Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-deux mai deux mille quatorze.

Numéro 39477 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme A S.A. en faillite, anciennement C S.A., ayant été établie et ayant eu son siège social à L-(…), représentée par son curateur Maître Myriam PAQUET,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luc KONSBRUCK de Luxembourg du 16 novembre 2012,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Myriam PAQUET, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)B, demeurant à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit KONSBRUCK,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit KONSBRUCK,

appelant par incident,

comparant par Maître Elisabeth ALEX, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 1er octobre 2013.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Le 13 juillet 2006, la société C S.A. a licencié abusivement avec préavis de six mois, sans dispense de travail, B.

Par jugement du 9 octobre 2012, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a dit la demande d'B dirigée contre la société C S.A. fondée pour les montants de 2.157,99 € à titre de solde de l'indemnité de départ, de 25.245,34 € à titre de réparation du préjudice matériel et de 12.500 € à titre de réparation du préjudice moral; a condamné la société C S.A. à payer à B de ces chefs la somme de 39.903,33 € avec les intérêts légaux sur cette somme à partir du 9 septembre 2009, jour du dépôt de la requête au greffe, jusqu'à solde ; a condamné la société C S.A. à payer à l'ETAT la somme de 45.629,86 € avec les intérêts légaux sur cette somme à partir du 12 juin 2012, jour de la présentation de la demande en justice, jusqu'à solde ; a condamné la société C S.A. à payer à B une indemnité de procédure de 1.500 € et a condamné la société C S.A. aux dépens.

Par exploit d'huissier du 16 novembre 2012, la société A S.A., anciennement C S.A., a relevé appel du jugement du 9 octobre 2012.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a relevé appel incident.

Les appels sont recevables pour avoir été introduits dans les formes et délais de la loi.

La société A S.A. a été déclarée en faillite le 20 février 2013 et est représentée à l'instance d'appel par son cureateur Maître Myriam PAQUET.

La société A S.A. demande à être déchargée de toutes les condamnations.

B demande la confirmation du jugement entrepris.

En ce qui concerne le préjudice matériel, le tribunal du travail a, en tenant compte, entre autres, de la situation sur le marché du travail et de l'ancienneté de service de 17 ans d'B au moment du licenciement, fixé la période de référence à une année pendant la période du 1er septembre 2009 au 31 août 2010.

Pour dire que le préjudice matériel d'B s'élève à 25.245,34 €, le tribunal a déduit de la somme de 70.875,20 € qu'B aurait touchée auprès de la société C S.A. pendant l'année de référence le montant des indemnités de chômage de 45.629,86 € lui payé de septembre 2009 à août 2010 par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

La société A S.A. soutient qu'B n'a pas droit à des dommages-intérêts du chef de préjudice matériel puisqu'il n'a pas pris d'initiatives pour trouver un nouvel emploi.

Dans ce contexte elle lui reproche de ne pas avoir, ce à quoi il était obligé, demandé, sur base de l'article L.124-8 du code du travail, le congé qui lui était nécessaire pour la recherche d'un nouvel emploi.

L'article L.124-8 du code du travail est conçu comme suit : *« Pendant le délai de préavis émanant de l'employeur, le salarié peut demander le congé qui lui est nécessaire pour la recherche d'un nouvel emploi sans que la durée de ce congé puisse excéder six jours ouvrables pour la durée du préavis. Les heures de congé sont intégralement indemnisées à la condition que le «salarié» licencié se soit inscrit comme demandeur d'emploi à «l'Agence pour le développement de l'emploi» et qu'il justifie la présentation à une offre d'emploi. ».*

Il ne peut être déduit de l'article L.124-8 du code du travail qu'B ait eu une obligation de prendre du congé pour rechercher du travail.

L'article L.124-8 du code du travail accorde seulement la faculté de demander un congé pour le cas où un emploi aurait été offert et que le salarié aurait dû se présenter auprès d'un potentiel nouvel employeur.

Comme B ne s'était pas vu offrir d'emploi pendant la période de préavis, la société A S.A. ne saurait se prévaloir des dispositions de l'article L.124-8 du code du travail.

La société A S.A. fait encore grief à B d'avoir mal rédigé ses actes de candidatures et de n'en avoir pas suffisamment présenté.

Le nombre de candidatures, à savoir plus de 35 candidatures en 2009 et 2010, est à considérer comme suffisant.

Il est à remarquer que le demandeur d'emploi doit pouvoir s'exprimer en ses propres termes et la sincérité dans les relations avec de potentiels employeurs exige que ceux-ci ne soient pas abusés au sujet des facultés rédactionnelles du candidat à l'emploi par le recours à l'aide de tierces personnes.

La société A S.A. n'est donc pas fondée à dire qu'B, en raison de son manque d'initiatives en vue de trouver un nouvel emploi, n'a pas droit à des dommages-intérêts du chef de préjudice matériel.

Dans un ordre subsidiaire, elle demande que la période de référence soit réduite à un mois.

A ce sujet, elle expose qu'il faut prendre en considération l'ancienneté réelle de deux ans et cinq mois auprès d'elle et non l'ancienneté de 17 ans résultant de stipulations contractuelles lors de transferts d'entreprise.

B a exercé ces fonctions pendant 17 ans dans la même structure matérielle.

C'est cet enracinement dans cette même structure matérielle qui rend plus difficile la recherche d'un nouvel emploi.

C'est partant l'ancienneté de 17 ans qu'il faudra prendre en considération pour l'appréciation de la durée de la période de référence et non l'ancienneté de deux ans et cinq mois auprès de la société C S.A., structure juridique sous-tendant la structure matérielle dans laquelle B a exercé ses activités.

Compte tenu de cette ancienneté de service de 17 ans, de la situation sur le marché de travail et de l'âge d'B au moment du licenciement, à savoir 56 ans, le tribunal du travail a fixé à juste titre la période de référence à une année.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a déclaré fondée pour un montant de 25.245,34 € la demande d'B en réparation de son préjudice matériel.

La société A S.A. demande à la Cour de déclarer non fondée la demande d'B en dommages-intérêts du chef de préjudice moral, sinon de réduire les dommages-intérêts du chef de préjudice moral à de plus justes proportions.

Par réformation du jugement de première instance, il y a lieu, compte tenu notamment de l'ancienneté de service de 17 ans, des circonstances du licenciement et des soucis encourus et des tracas subis, de fixer à 8.000 € le montant des dommages-intérêts devant revenir à B en raison du préjudice moral subi.

La société A S.A. demande en outre à la Cour de déclarer irrecevable, comme étant nouvelle, la demande de B en paiement des retenues opérées à tort par la société A S.A. sur l'indemnité de départ.

C'est à juste titre que cette demande a été déclarée recevable.

C'est également à juste titre que les premiers juges ont alloué à B une indemnité de procédure de 1.500 €.

Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que l'appel de la société A S.A. n'est que très partiellement fondé.

Interjetant appel incident, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG réclame, tout comme en première instance, un montant de 87.549,30 € au titre du remboursement des indemnités de chômage payées à B de septembre 2009 à août 2011.

C'est à bon droit que, par application de l'article L.521-4.(5) du code du travail, le tribunal du travail a dit que l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG ne peut prétendre qu'au remboursement des indemnités de chômage payées pendant la période du 1er septembre 2009 au 31 août 2010.

L'appel incident de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG n'est par conséquent pas fondé.

Il est équitable de laisser à charge de la société A S.A. les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

La société A S.A. est donc à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

déclare les appels principal et incident recevables,

déclare l'appel incident de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG non fondé,

déclare l'appel de la société A S.A. partiellement fondé,

réformant :

fixe les dommages-intérêts d'B du chef de préjudice moral à 8.000 euros,

dit que sur ce montant les intérêts légaux courent à partir du 9 septembre 2009 jusqu'au 9 juillet 2010,

confirme le jugement pour le surplus,

déboute la société A S.A. de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

met les frais et dépens à charge de la masse de la faillite de la société A S.A.