Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du cinq juin deux mille quatorze.

Numéro 39888 du rôle

Composition:

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

E n t r e :

A, demeurant à F-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette du 21 mars 2013,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

appelante par incident,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 11 février 2014.

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

A a été au service de la société à responsabilité limitée B s.à r.l. à partir du 19 février 2007 en qualité d'agent de propreté.

Par lettre recommandée du 25 janvier 2010, A a fait l'objet d'une mise à pied avec effet immédiat et le même jour son employeur lui a adressé une lettre de convocation à l'entretien préalable prévu pour le 29 janvier 2010.

Le 5 février 2010, A a été licenciée avec effet immédiat pour faute grave.

Par requête du 14 juillet 2010, A a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de voir déclarer abusif le licenciement avec effet immédiat et pour l'entendre condamner à lui payer le montant total de 21.021,60 euros, outre les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

A l'audience des plaidoiries, elle renonça à ses demandes tendant à déclarer le licenciement nul et de nul effet et tendant à sa réintégration immédiate et rétroactive à son dernier poste de travail. De même, elle a renoncé à sa demande tendant à la remise de certains documents. Elle réactualisa sa demande en indemnisation et sollicita les montants suivants:

- indemnité pour irrégularité formelle 866,87 €
- dommage matériel 2.912,43 €
- dommage moral 5.000,00 €
- indemnité pour congés non pris 154,73 €.

Chacune des deux parties sollicita une indemnité de procédure.

Par jugement contradictoire du 7 février 2013, le tribunal du travail déclara le licenciement régulier et non fondées les demandes en paiement de dommages et intérêts, d'une indemnité pour irrégularité formelle et en paiement d'une indemnité pour jours de congés non pris. Il rejeta les demandes respectives des deux parties sur base de l'article 240 du NCPC.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a relevé que la requérante n'a pas été protégée au moment de son licenciement, alors que son certificat d'incapacité de

travail a été réceptionné par la société B le 28 février 2010, soit après sa mise à pied avec effet immédiat du 25 janvier 2010 et sa convocation du même jour à l'entretien préalable.

Le tribunal a ensuite examiné la précision de la lettre de motivation pour constater que celle-ci répond aux critères de précision requises par la loi.

Quant au bien-fondé des griefs invoqués, le tribunal a relevé qu'au vu des attestations testimoniales versées en cause ces faits sont établis et suffisamment graves pour justifier son renvoi avec effet immédiat alors que l'employeur ne peut plus faire confiance à une salariée qui a agressé verbalement et physiquement son collègue de travail, ce à plus forte raison qu'il résulte de deux lettres d'avertissement que la requérante a déjà commis des faits similaires.

Le tribunal a encore écarté comme n'étant pas fondés les moyens de la requérante au sujet de l'irrégularité formelle du licenciement et sa demande en paiement d'une indemnité pour jours de congés non pris, au motif que l'employeur justifiait le paiement des jours réclamés.

Par exploit d'huissier du 21 mars 2013, A a interjeté appel de ce jugement.

L'appelante conclut par réformation principalement à entendre déclarer le licenciement avec effet immédiat du 5 juillet 2010 abusif, partant entendre condamner la société B à lui payer la somme de 7.912,43 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice matériel et moral. Subsidiairement, elle demande à voir constater l'irrégularité formelle du licenciement et à entendre condamner la société B de ce chef à lui payer la somme de 866,87 euros. En tout état de cause, elle demande la condamnation de l'intimée à lui payer la somme de 154,73 euros à titre d'indemnité compensatoire de congé non pris ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

La société B interjette appel incident du jugement en ce que le tribunal n'a pas fait droit à sa demande en allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros. Elle conclut pour le surplus à la confirmation du jugement entrepris et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

- **<u>Quant à la nullité de l'acte d'appel :</u>**

La société B soulève la nullité de l'acte d'appel pour libellé obscur au motif que l'appelante qui allègue que le tribunal a mal apprécié les attestations testimoniales

versées ne précise pas quelle attestation a prétendument été mal appréciée et en quoi elle a été mal appréciée par les premiers juges. L'appelante se serait encore exprimée de manière vague quant aux mesures d'instructions supplémentaires qui auraient *« sinon permis de faire éclater la vérité ».* Dès lors, l'intimée n'aurait pas à se défendre tous azimuts contre toutes les hypothèses possibles et imaginables de l'appelante.

A au contraire fait valoir que l'acte d'appel indique précisément l'objet de sa demande ainsi que ses moyens, de sorte que l'intimée n'aurait pu se méprendre sur la portée de l'appel. Par ailleurs, l'intimée n'aurait pas démontré avoir subi un grief.

En vertu des articles 585 et 154 du NCNPC, l'acte d'appel doit contenir, à peine de nullité, l'objet et un exposé sommaire des moyens.

Le but du législateur, en adoptant ces nouvelles dispositions lors de la réforme de la procédure civile, était de faciliter et d'accélérer la procédure, en enjoignant à l'appelant de faire connaître, dès le début de l'instance, ses griefs contre le jugement attaqué.

En l'espèce, le dispositif de l'acte d'appel indique l'objet de la demande de A, à savoir principalement de voir déclarer le licenciement abusif et s'entendre faire droit à sa demande en dommages et intérêts pour le montant de 7.912,43 euros, subsidiairement à voir constater l'irrégularité formelle du licenciement et à s'entendre faire droit à sa demande en paiement de la somme de 866,87 euros et en tout état de cause à s'entendre faire droit à sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire de congé non pris pour le montant de 154,75 euros.

L'acte d'appel formule également, même si c'est succinctement, les moyens d'appel en rapport avec le caractère abusif du licenciement (mauvaise appréciation des attestations testimoniales, devoirs d'instruction restant à faire) et en rapport avec le caractère irrégulier du licenciement (non respect du délai de huit jours après l'entretien préalable, article L.124-12 du code du travail).

Il en découle que l'acte d'appel est suffisamment précis et que l'intimée n'a pas pu se méprendre sur l'objet et les moyens de l'acte d'appel.

- **<u>la précision des motifs :</u>**

A critique en premier lieu son licenciement au motif que l'employeur dans sa lettre de licenciement omet d'énoncer avec précision les motifs qui sont à la base de sa décision.

Or, ainsi que l'ont retenu à bon droit les premiers juges, la lettre de licenciement relate de façon très détaillée les circonstances de temps et de lieu ainsi que le déroulement de l'incident qui s'est produit le 21 janvier 2010 entre la requérante et le dénommé C au moment où celui-ci ouvrait le local fermé à clé dans lequel se trouvait la requérante qui s'y était volontairement enfermée - en train d'y manger - laquelle commençait à agresser verbalement et physiquement D, incident auquel a assisté le dénommé E. Elle relate également comment la société employeuse a appris les faits en question, quelle a été l'attitude de la requérante lors d'un entretien du 25 janvier 2010, quelles étaient les lettres d'avertissements pour des faits similaires ; quelles sont les dispositions du règlement intérieur par rapport à de tels faits et la conclusion que l'employeur en tire quant à la mise en péril de la confiance entre parties.

- **la réalité des motifs et leur caractère de gravité :**

A qui admet avoir eu une *« discussion légèrement animéee »* le 21 janvier 2010, fait valoir que l'employeur n'établit pas son caractère grave et sérieux.

Elle soutient que la version des faits de l'employeur est mensongère. D'une part, les attestations testimoniales de M. C et de M. E seraient trop concordantes pour être réelles. Il s'y ajouterait que les auteurs des attestations se tromperaient sur la nature du produit de nettoyage que F leur aurait demandé d'aller chercher. Par ailleurs, si les griffures sur le bras de M. C avaient été tellement importantes, pourquoi ne les aurait-il pas fait constater par un certificat médical. D'autre part, l'employeur ferait référence à des antécédents tous azimuts d'absentéisme, d'actes de violence, de non respect des horaires, de faux pointages ou encore de menaces à son égard. Or, ces antécédents, tels que ceux des lettres d'avertissement des 8 mai 2008 et 12 mars 2009 se seraient avérés infondés, respectivement auraient été annulés par l'employeur.

L'appelante fait finalement état de ses forts soupçons que la société B ait développé un système consistant à se débarrasser par tous les moyens de ses salariés lorsqu'ils ne présentent plus d'utilité pour celle-ci. Elle est d'avis que le témoin F a personnellement subi des pressions afin d'établir des écrits contraires à la réalité. F après avoir été elle-même licenciée aurait admis que son rapport d'incident avait été inventé de toutes pièces. De même, M. C et E seraient particulièrement connus parmi les salariés de la société B pour établir et faire établir des fausses attestations testimoniales, notamment à son égard. Il se dégagerait encore des témoignages de Mme G que M. C harcelait Mme H et elle-même. En réalité elle aurait été licenciée alors qu'elle avait eu de gros problèmes de santé et aurait fait l'objet d'un reclassement interne par décision de la Commission mixte du 13 novembre 2009 et elle serait alors devenue un fardeau pour son employeur qui avait un intérêt à se débarrasser d'elle définitivement.

La société B en revanche conclut au caractère non pertinent des témoignages invoqués par A qui resteraient à l'état de *« pure allégation calomnieuse »* et n'auraient aucun lien concret avec les faits du litige. Elle argumente que la théorie du complot développée par l'appelante constituerait un procédé tout à fait déloyal, alors que tout employeur, a fortiori lorsqu'il revêt une certaine taille, aurait des salariés qui à un moment donné se sentiraient traités de manière injuste surtout s'ils ont été licenciés.
Elle s'insurge contre l'affirmation gratuite qu'elle aurait voulu se débarrasser de sa salariée qui suite au reclassement interne devait travailler à mi-temps au lieu de travailler à temps plein, ce qui n'aurait posé aucun problème, ni au vu du poste occupé ni au vu de la nature des tâches à effectuer. En outre, tous les avertissements auraient été antérieurs au reclassement interne.

En l'espèce, la réalité des faits serait avérée et retranscrite par plusieurs témoins et ces faits seraient d'autant plus graves au vu de leur caractère répétitif.

En ordre subsidiaire, l'intimée réitère son offre de preuve par témoins tendant à établir les faits suivants :

« A était affectée au chantier X à Howald en tant qu'agent de propreté à raison de 20 heures par semaine depuis le 7 décembre 2009. En date du 21 janvier 2010 vers 13.15 heures, elle s'est enfermée dans le local du bâtiment C au 1er étage. Deux collègues de travail, M. C et M. E avaient besoin d'un produit dans le local. M. E a ouvert le local qui était fermé à clé et a trouvé A à l'intérieur en train de manger quelque chose. A était en train de mâcher lorsqu'il a ouvert la porte. A a ensuite aperçu M. C et elle est sortie du local comme une furie en l'insultant. A a tenu les propos suivants : espèce de connard, petit con, tu me fais chier. A s'est ensuite dirigée à M. C avec la ferme intention de le frapper. Il s'est protégé mais A a tout de même réussi à lui griffer les deux avant-bras. A est ensuite repartie travailler dans les étages. M. E a été témoin de ces agissements. M. C et M. E sont ensuite venus au bureau d'B S.A. pour relater ces faits à la demande de M. I (responsable opérationnel). Melle J (gestionnaire ressources humaines) était également présente et elle a constaté les griffures sur les deux bras de M. C.
M. C et M. E ont de nouveau été convoqués le lundi 25 janvier 2010 au bureau d'B S.A. à Leudelange afin de réexpliquer les faits qui se sont produits chez X le 21 janvier 2010 à 13.15 heures. M. K (contrôleur de chantier), M. I (responsable opérationnel), Melle J (gestionnaire ressources humaines) et M. L(responsable ressources humaines) étaient présents à cette réunion. Les deux salariés ont donné la même version des faits, à savoir :
A s'est enfermée volontairement dans le local et a agressé verbalement et physiquement M. C. A a été convoquée également pour le 25 janvier 2010 au bureau d'B S.A. à Leudelange par les mêmes personnes. Elle a nié les faits et elle a

prétendu avoir pris du matériel dans le local. Selon elle, le local n'était pas fermé à clé. Son témoignage comportait cependant plusieurs contradictions. D'une part, A n'avait normalement aucune raison d'être dans ce local puisque son local est située à l'étage-2. D'autre part M. L lui a demandé si elle avait griffé M. C et elle lui a répondu qu'elle ne l'aurait pas griffé au bras gauche. M. L n'avait pourtant aucunement précisé l'endroit des griffures et encore moins le côté des griffures. Il est vrai que les griffures de M. C étaient importantes sur l'avant-bras gauche. Il est donc évident que A a agressé physiquement M. C. Voyant que la situation n'était plus à son avantage, A s'est énervée et elle s'est levée pour partir. M. L lui a demandé de se rasseoir. Elle s'est de nouveau assise et elle commencé à dire que M. M (directeur général) volait de l'argent au Maroc. Personne n'a compris sa réflexion, d'une part qui était hors propos et d'autre part qui était purement calomnieuse.
Ce n'est pas la première fois que A se permet d'agresser ses collègues de travail. En date du 2 juin 2009, B S.A. lui avait adressé une lettre d'avertissement pour non-respect des horaires et manque de respect envers ses collègues de travail. Elle avait déjà agressé verbalement M. C et Mme F. Des attestations ont d'ailleurs été réalisées lors de faits. En date du 17 juin 2009, B S.A. a adressé une autre lettre d'avertissement à A pour non-respect des horaires, menaces et non-respect des consignes. A avait laissé un message sur le répondeur de son supérieure hiérarchique (M. N) en lui menaçant ouvertement : « vous aurez à faire à moi) ». A avait déjà une attitude totalement irrespectueuse. M. La pu entendre le message que A avait laissé le 17 juin 2009 sur le répondeur de M.N. B S.A. avait également adressé une lettre d'avertissement à A en date du 12 mars 2009 pour deux absences injustifiées les 5 et 6 février 2009. Finalement, A ne s'est pas présentée à l'entretien préalable du 29 janvier 2010 à 15.00 heures. »

La Cour constate que l'incident du 21 janvier 2010 reproché à A et offert en preuve par la société B est relaté par les témoins M.C et E dans leurs attestations testimoniales. Le simple fait que ces deux attestations se ressemblent dans la description des faits ne sauraient faire douter de leur sincérité, étant donné que leurs auteurs ont été impliqués tous les deux dans le déroulement des faits et qu'il paraît dès lors logique qu'ils fournissent une description identique ou du moins similaire des faits. A supposer encore que les deux témoins se soient trompés quant à la couleur du produit de nettoyage, cet élément ne saurait tirer à conséquence quant à la crédibilité de leur témoignage notamment quant à l'agression physique de M.C par l'appelante. En effet, leurs dires sont encore corroborés par ceux du témoin J qui déclare avoir constaté personnellement les marques de griffures sur les deux avant-bras de M.C (griffures importantes sur l'avant bras gauche) lors de l'entretien avec A l'après-midi du même jour. L'absence d'un certificat médical est encore sans incidence quant à la réalité des blessures subies.

Ces déclarations ne sont pas ébranlées par celles des témoins F, O, G et H dans la mesure où ces témoins n'ont pas assisté personnellement au déroulement des faits et qu'il se dégage de leurs déclarations qu'ils s'agit avant tout d'appréciations personnelles subjectives.

En ce qui concerne les antécédents de A mentionnés dans la lettre de licenciement, il se dégage des deux derniers avertissements des 2 et 17 juin 2009 qui sont les seuls à être pertinents pour la solution du litige, que ceux-ci sont antérieurs au reclassement interne du 30 novembre 2009 de la salariée ; qu'ils ont trait au comportement et à l' « agressivité » de la salariée à l'égard de deux collègues, respectivement à des menaces laissées sur le répondeur téléphonique d'un supérieur hiérarchique et qu'ils n'ont pas été critiqués à l'époque par la salariée, contrairement à ce qu'elle avait fait pour des faits mentionnés dans la lettre d'avertissement du 12 mars 2009 relative à des absences injustifiées.

Il s'en dégage que A était avertie qu'elle risquerait d'être licenciée en cas de nouveau problème.

Il résulte des considérations qui précèdent que les faits invoqués dans la lettre de licenciement sont suffisamment graves pour justifier un licenciement avec effet immédiat et que c'est à bon droit que le Tribunal du travail en a conclu que le licenciement avec effet immédiat intervenu le 1er février 2010 était fondé et justifié.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris sur ce point.

- **<u>quant à la régularité formelle du licenciement :</u>**

A fait encore grief au tribunal de ne pas avoir fait droit à sa demande du chef d'une irrégularité formelle basée sur l'article L.124-12 du code du travail alors que le licenciement a été prononcé plus de huit jours après l'entretien préalable.

Ce serait à tort que les juges de première instance auraient exigé que l'irrégularité formelle soit expressément prévue par les dispositions légales.

La société B résiste au motif que c'est sous réserve des dispositions de l'article L.124-2 du code du travail que le licenciement pour motifs graves doit être notifié au plus tôt le jour qui suit la mise à pied et au plus tard huit jours après cette mise à pied. Or, le licenciement serait intervenu dans les huit jours suivant l'entretien préalable du 29 janvier 2010, de sorte que l'article L.124-3 du code du travail a été respecté.

L'article 124-10 (5) du code du travail prévoit que *« Sous réserve des dispositions de l'article L.124-2, le licenciement pour motif grave doit être notifié au plus tôt le jour qui suit la mise à pied et au plus tard huit jours après cette mise à pied ».*

La loi ne prévoit pas de sanction en cas de non respect de cette disposition. Elle n'a pas non plus précisé le calcul du délai en cas d'entretien préalable.

En l'espèce, il est constant en cause que la mise à pied avec effet immédiat date du 25 janvier 2010, que l'entretien préalable était prévu pour le 29 janvier 2010 et que la lettre de licenciement datée du 1er février 2010 a été notifiée le 5 février 2010.

Même à supposer que l'employeur ait dépassé le délai de huit jours entre la mise à pied et l'envoi de la lettre de licenciement, il ne s'agit en tout état de cause pas d'une violation d'une formalité substantielle, de sorte qu'aucune sanction n'est applicable (cf. Cour 15 juin 2000, no 23534 du rôle).

Il y a partant lieu de confirmer encore sur ce point le jugement entrepris.

- **quant à l'indemnité pour congé non pris :**

A fait encore grief au tribunal du travail d'avoir rejeté sa demande en paiement du montant de 154,73 euros à titre d'indemnité pour jours de congés non pris au motif qu'au vu du paiement intervenu, cette demande serait à rejeter.

Elle soutient que l'employeur n'a cependant fourni aucune preuve du règlement du solde de congé non pris, de sorte que sa demande serait à déclarer fondée.

En effet, la seule production de la fiche de salaire par l'employeur de laquelle résulte le montant redû à titre de solde de congés non pris, ne constitue pas la preuve de son paiement.

La société B ne fournissant pas la preuve que le montant de 154,73 euros à titre de solde de congé non pris figurant sur le *« Bulletin de salaire de février 2010 - Rém. Non Périodique »* a été effectivement payé, la demande de A est fondée et justifiée pour le montant réclamé.

Il y a partant lieu de réformer sur ce point le jugement entrepris.

La société B de son côté conclut par réformation du jugement entrepris à s'entendre allouer une indemnité de procédure de 1.500 euros.

C’est à bon droit et pour le motif que la Cour adopte que le tribunal n’a pas fait droit à cette demande, de sorte qu’il y a lieu de confirmer encore sur ce point le jugement entrepris.

Aucune des deux parties ne justifiant l’iniquité requise par l’article 240 du NCPC en instance d’appel, leurs demandes respectives en obtention d’une indemnité de procédure ne sont pas fondées.

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,

reçoit les appels principal et incident ;

dit l’appel incident non fondé ;

dit l’appel principal partiellement fondé ;

par réformation :

dit fondée la demande de A du chef d’indemnité pour congé non pris ;

partant condamne la société à responsabilité B s.à r.l. à payer à A la somme de 154,73 euros à titre de solde de congé non pris avec les intérêts légaux à partir du 14 juillet 2010, jour de la demande en justice jusqu’à solde ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

dit non fondées les demandes respectives des parties sur base de l’article 240 du NCPC;

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour un quart à la société à responsabilité B s.à r.l. et pour trois quarts à A avec distraction des dépens de l’instance d’appel à Maître Jean MINDEN et à Maître Nicolas BAUER qui la demandent, affirmant en avoir fait l’avance.