Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du deux octobre deux mille quatorze.

Numéro 38726 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 Guy ENGEL de Luxembourg du 12 avril 2012,

comparant par Maître Guy THOMAS, 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 ENGEL,

comparant par Maître Guy CASTEGNARO, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 27 février 2014.

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

Par requête du 27 mai 2010, A réclama à son ancien employeur, la société B différents montants indemnitaires suite à son licenciement qu'elle qualifia d'irrégulier et d'abusif.

Au service de l'employeur depuis le 6 septembre 2004 en tant que nettoyeuse, elle fut licenciée moyennant le préavis légal en raison de la perte par l'employeur du contrat de prestation de services le liant au client C et de l'impossibilité de la reclasser.

Elle soutint que l'employeur aurait dû recourir aux mesures prévues par les articles L.511 et L.512 du code du travail au lieu de procéder à son licenciement et respecter en outre les dispositions de l'article L.511-27 du code du travail ; elle fit encore valoir que le motif invoqué ne serait ni réel ni sérieux dans la mesure où l'employeur aurait dû la réaffecter à son ancien poste auprès de D ou la laisser travailler sur le site du client C, étant donné qu'il y aurait eu un transfert d'entreprise tel que prévu par les articles L.127- 3 et suivants du code du travail .
Elle ajouta avoir fait l'objet d'un harcèlement moral de la part de ses supérieurs hiérarchiques lorsqu'elle fut affectée au site D et ensuite injustement mutée en octobre 2008 vers un autre site; elle versa des attestations à l'appui de ses allégations d'harcèlement moral.

L'employeur contesta ces demandes tant dans leur principe que dans leur montant

Par jugement du 17 février 2012 le tribunal du travail a dit que le licenciement pour motif économique du 6 avril 2009 est régulier et il a débouté la salariée de toutes ses demandes.

Pour statuer ainsi, le tribunal a, tout d'abord retenu que les articles L.511 et 512 ne s'appliquent pas en l'espèce dans la mesure où le licenciement de la salariée ne repose pas sur des difficultés économiques d'ordre conjoncturel et temporaire.

Il a ensuite dit que la lettre de motivation du 20 mai 2009 répondait au critère de précision légal requis ; il a également retenu qu'à supposer qu'il y ait eu perte du chantier de nettoyage de la société C BUSINESS, que le contrat de prestation de service conclu entre l'employeur et cette société le 7 décembre 2007 n'ait pas été

renouvelé après le 1er mai 2009, que les postes des deux nettoyeuses affectées à ce chantier aient été supprimés et, enfin que la salariée ait refusé la proposition de reclassement, le licenciement pour motif économique pourrait reposer sur une cause légitime ; finalement, le tribunal du travail a, sur base des pièces soumises à son appréciation, décidé que le motif était réel et sérieux.

Il a encore relativement à l'article L.127-1 du code du travail invoqué relatif au transfert d'entreprise décidé que la seule perte d'un client ne constitue pas un transfert d'entreprise, un contrat ou un marché ne constituant pas, en principe, une activité économique durable et qu'ainsi la reprise de l'exécution du contrat conclu entre la société C et la nouvelle société E ne doit pas entraîner le transfert des deux contrats de travail des salariées y affectées par l'employeur avant le 1er mai 2009.

Il a ensuite relevé que la société employeuse s'est trouvée dans l'impossibilité de reclasser la salariée au vu des exigences personnelles dont elle a fait état lors de son entretien préalable du 30 mars 2009.

Concernant la demande ayant trait au harcèlement moral et après avoir rappelé, d'une part la définition de celui-ci, et d'autre part, que la preuve du harcèlement incombe à la salariée et après avoir analysé les attestations judiciaires versées qui n'ont pas prouvé l'existence du harcèlement invoqué ; il a ensuite constaté qu'elle a été mutée sur un autre chantier de façon justifiée et le tribunal a en conséquence rejeté la demande afférente.

Il a enfin rejeté la demande en paiement d'une indemnité pour irrégularité formelle sur base de l'article L.511-27 du code du travail, ce dernier n'étant pas applicable au cas d'espèce.

Cette décision fut régulièrement entreprise par acte d'huissier du 12 avril 2012 par A.

L'appelante demande de dire son appel fondé, de réformer le jugement entrepris partant à voir déclarer le licenciement irrégulier et abusif et de condamner l'employeur à lui payer les montants réclamés en première instance.

Son appel est fondé sur les mêmes moyens que ceux soulevés en première instance, à savoir l'existence d'un transfert d'entreprise au sens de l'article L.127-1 du contrat de travail rendant impossible le licenciement du moment que le chantier était repris par une autre entreprise de nettoyage, de sorte que le licenciement est abusif, l'application des mesures de maintien dans l'emploi prévues aux articles L.511-1 et 512-1 du code du travail dès lors que le motif du licenciement était partiellement conjoncturel, l'imprécision de la motivation, ainsi que la non réalité et le non sérieux du motif invoqué pour licencier la salariée.

Elle demande ensuite à la Cour de constater qu'elle a été harcelée par ses supérieurs, ce qui serait prouvé par les attestations judiciaires versées ; elle précise que sa mutation ne doit pas être considérée comme une mesure de prévention du harcèlement ou pour l'enrayer, mais une mesure de rétorsion suite à sa plainte auprès de son syndicat, de sorte que cette mesure serait irrégulière et abusive.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement déféré et elle formule plusieurs offres de preuves par témoins.

Elle soulève l'irrecevabilité de la demande de la salariée relative au transfert d'entreprise pour contester son licenciement comme constituant une demande nouvelle irrecevable d'après l'article 53 du NCPC.

Elle conteste à titre subsidiaire l'existence des conditions du transfert d'entreprise.

Elle conclut encore à la non-application des articles L.511-1 et 512-1 du code du travail qui sont destinés à prévenir les licenciements respectivement maintenir l'emploi, dans l'hypothèse de licenciements qui ont une origine conjoncturelle et un caractère temporaire, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce ; pour le surplus, elle demande à la Cour de confirmer le jugement sur la précision, la réalité et le sérieux du motif invoqué par adoption de sa motivation.

Elle conteste les montants réclamés par la salariée dans leur principe et montants.

Le harcèlement moral est contesté comme en première instance et elle dénie aux attestations judiciaires toute force probante.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

La Cour renvoie concernant les faits et circonstances de l'espèce à la relation correcte et exhaustive faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

A l'instar du tribunal du travail qui a correctement relevé que le licenciement dont il était saisi ne remplissait pas les conditions pour l'application des articles L.511-1 et L.512-1 du code du travail, la Cour constate que le congédiement de A est un licenciement pour cause économique au sens de l'article L.124-5 du code du travail qui autorise l'employeur à congédier un salarié pour un motif fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise et non un licenciement économique ayant une origine conjoncturelle et un caractère temporaire permettant à l'ETAT de prendre des mesures pour garantir le maintien dans l'emploi, de sorte que par adoption des motifs de la juridiction du premier degré le jugement est à confirmer sur ce point.

Il est partant également à confirmer en ce qu'il a rejeté la demande de la salariée en paiement d'une indemnité pour irrégularité formelle reprochant à l'employeur de ne pas avoir appliqué les dispositions de l'article L.511-27 du code du travail, alors d'une part que le prédit article n'est pas applicable au cas d'espèce et que, d'autre part il ne prévoit pas la sanction requise par la salariée.

L'appelante réitère en instance d'appel le moyen selon lequel il y aurait eu en l'espèce transfert d'entreprise au sens de l'article L.127-1 rendant impossible son licenciement du moment que le chantier sur lequel elle travaillait pour son employeur était repris par une autre entreprise de nettoyage.

Pour l'intimée la demande basée sur le transfert d'entreprise est irrecevable comme constituant en instance d'appel une demande nouvelle.

Or, le moyen d'irrecevabilité laisse d'être fondé dans la mesure où le tribunal du travail a eu à connaître de ce moyen déjà en première instance et que même à supposer que cela n'eût pas été le cas, la question du transfert d'entreprise de l'article L. 127-2 du code du travail aurait constitué non pas une demande nouvelle mais un moyen nouveau soumis à la Cour et recevable en vertu de l'effet dévolutif de l'appel.

Si le transfert d'entreprise tel que défini par l'article L.127-2 du code du travail ne permet pas la résiliation par le cédant du contrat de travail du salarié qui est de plein droit transféré au cessionnaire, force est de constater que c'est à bon droit que la juridiction de première instance a relevé que la seule perte d'un client comme en l'espèce, ne constitue pas un transfert d'entreprise au sens de la loi, un contrat de prestation de service ou un marché ne constituant pas en principe une activité économique durable.

De même, la perte d'un client pour une entreprise ne constitue pas une modification dans la situation juridique de la société employeuse, telle une cession conventionnelle, une fusion, une succession, scission, transformation de fonds ou de mise en société au sens de l'article L.127-1 du code du travail , de sorte que c'est à bon escient que le tribunal du travail a retenu pour rejeter le moyen y relatif qu' « *ainsi la reprise de l'exécution du contrat conclu pour l'exécution du site de la société C BUSINESS par la société E, ne doit pas entraîner le transfert des deux contrats de travail des salariées y affectées par la société employeuse avant le 1er mai 2009 ».*

Le jugement est partant à confirmer à cet égard.

Confronté à un licenciement fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise prévu par l'article L.124-5 du code du travail, c'est de façon correcte

que le tribunal du travail a décidé que la motivation contenue dans la lettre du 20 mai 2009 remplit les critères de précision de l'article précité dès lors qu'elle fait état d'une perte d'un marché, plus précisément la perte du contrat de prestation de service la liant au client C, perte ayant rendu nécessaire la réorganisation de son entreprise, notamment la suppression définitive des deux postes de travail des deux nettoyeuses affectées au site pour lequel le contrat de prestation de service n'a pas été renouvelé, ce d'autant plus que le reclassement de la salariée a été rendu impossible en raison de ses revendications irréalisables.

C'est encore à bon escient, sur base des pièces soumises à son appréciation et dont la Cour a eu égard, que le tribunal du travail a décidé que le motif invoqué était réel et sérieux pour conclure au caractère légitime et régulier du congédiement prononcé à l'égard de A le 6 avril 2009 et rejeté les demandes indemnitaires de la salariée comme non fondées.

Le jugement est dès lors à confirmer sur ce point par adoption de ses motifs.

L'appelante fait finalement grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu, eu égard aux attestations judiciaires versées par elle, l'existence d'un harcèlement moral à son égard.

Elle considère encore que sa mutation sur un autre site constituait non pas une mesure préventive prise par l'employeur mais une sanction.

Il incombe à la salariée qui se dit victime ou se prévaut d'un harcèlement moral de prouver l'existence d'actes dégradants ou humiliants répétés dans le temps de nature à altérer sa santé physique ou morale, une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits ou à sa dignité, de compromettre son avenir professionnel.

Au vu des attestations judiciaires versées par la salariée et à la différence du tribunal du travail, la Cour estime que les violences verbales dont A a fait l'objet à plusieurs reprises de la part de sa responsable F constituent bien un harcèlement moral dès lors qu'elles ont créé un environnement intimidant et hostile pour la salariée et non pas seulement un acte isolé.

La Cour retient partant que la salariée n'était pas seulement confrontée à une simple situation de tension, voire de stress, liée à un contexte professionnel difficile, à une surcharge de travail, à la nature de sa tâche ou à l'étendue de ses responsabilités de chef d'équipe.

La preuve de la réalité du harcèlement résulte d'ailleurs de l'attitude de l'employeur qui, informé par un écrit du syndicat de la salariée du climat malsain dans lequel elle évoluait, a pris les mesures qui s'imposaient pour prévenir respectivement

stopper la situation affligeante pour la salariée en la mutant sur un autre site tout en lui conservant les mêmes conditions de travail, même si elle a perdu son titre de chef d'équipe.

En effet, l'employeur est tenu de prendre les mesures nécessaires à la prévention des risques professionnels liés au harcèlement moral d'un salarié sauf, en cas d'inertie de sa part, à engager sa responsabilité contractuelle pour violation de l'article 1134 du code civil qui exige que les conventions légalement formées soient exécutées de bonne foi.

Il suit des considérations qui précèdent que la salariée n'établit pas que la réaction de son employeur a constitué une sanction prise à son égard, de sorte que sa demande en dommages-intérêts est à rejeter.

Le jugement est finalement à confirmer même si pour des motifs différents.

N'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais non compris dans les dépens, les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du NCPC sont à rejeter.

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 l'appel recevable,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris,

rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne A aux frais de l'instance avec distraction au profit de Maître Guy CASTEGNARO, qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.