

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-huit janvier deux mille seize.

Numéro 39809 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 :

A, demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER de Luxembourg du 9 avril 2013,

comparant par Maître Trixi LANNERS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) la société à responsabilité limitée B s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Elisabeth MACHADO, 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 MULLER,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 17 novembre 2015.

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

Au service de la société à responsabilité limitée B s.à r.l. comme vendeuse avec une ancienneté remontant au 1^{er} janvier 1992, A fut licenciée avec effet immédiat par courrier recommandé du 1^{er} juillet 2010 en raison :

- du non-dépôt régulier des caisses des 11 et 12 juin 2010, pour avoir menti à deux reprises à son employeur et pour avoir tenté de détourner les fonds appartenant à la société,
- d'un différentiel de caisse du 7 avril 2010,
- de ses retards répétés et omissions de pointage, de sa nonchalance, de son manque de respect à l'égard du patron et de la clientèle etc...

Elle contesta tant la précision que la réalité et la gravité de faits lui reprochés, soutenant qu'elle n'a jamais eu l'intention de voler respectivement de faire un détournement de fonds, ou d'utiliser à des fins privées les fonds appartenant à la société, de sorte qu'elle réclama, par requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg le 13 mai 2011 à son ex-employeur, suite au licenciement qu'elle qualifia d'abusif, les montants plus amplement repris dans la prédite requête.

Elle exposa « que la caisse du magasin n'était pas toujours déposée à la banque le jour même, mais souvent en fin de semaine. Elle aurait laissé la caisse des recettes des 11 et 12 juin 2010 dans une armoire dans le magasin en oubliant qu'elle serait en congé à partir du 13 juin 2010. A son retour de congé, elle aurait promis de déposer la caisse à la banque, ce qu'elle aurait fait le lundi, 28 juin 2010. Elle

n'aurait pas procédé au dépôt de la caisse le 26 juin 2010, la banque étant fermée les samedis.

La requérante conteste avoir eu l'intention de s'approprier les recettes des 11 et 12 juin 2010 à un quelconque moment.

Quant aux faits d'avril 2010, la requérante conteste avoir été à l'origine du différentiel de caisse de 200.- euros. Elle n'aurait partant pas eu l'obligation de combler ce déficit par moitié. »

L'employeur formula quant à lui une offre de preuve par témoins aux fins d'établir la réalité des fautes reprochées à sa salariée.

Par un jugement rendu contradictoirement le 18 avril 2012, le tribunal du travail a rejeté les points 2 et 3 de l'offre de preuve de la société, le point 3 pour constituer un ajout non compris dans la lettre de licenciement et le point 2 en raison de son défaut de pertinence, dans la mesure où l'employeur est resté en défaut de préciser que le différentiel de caisse résultait d'une négligence respectivement d'une faute grave de la salariée au sens de l'article L.121-9 du code du travail, il a ensuite, avant tout autre progrès en cause admis l'employeur à prouver par témoins les faits relatifs au non-dépôt des caisses des 11 et 12 juin 2010.

Suite à l'exécution de la mesure d'instruction, le tribunal du travail a, par jugement rendu contradictoirement le 27 février 2013, déclaré justifié le licenciement avec effet immédiat, non fondées les demandes de la salariée en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et de départ, non fondées ses demandes en réparation des préjudices matériel et moral et en paiement d'heures supplémentaires, en paiement d'une indemnité pour congés non pris et a déclaré fondée la demande de l'ETAT à l'égard de la salariée pour un montant de 16.975 euros.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a analysé les déclarations des témoins et a constaté *« que s'il n'a pas été prouvé que la salariée a agi dans le but de s'approprier le contenu des caisses, toujours est-il qu'après le coup de téléphone du gérant de la société employeuse du 25 juin 2010, la rendant attentive à son omission, elle a encore mis quatre jours avant de déposer les caisses, alors qu'elle aurait eu la possibilité de les déposer au dépôt de nuit de la banque dès le 25 juin 2010. Qui plus est, la salariée a, au cours d'un entretien téléphonique avec l'employeur du 28 juin 2010, prétendu avoir procédé au dépôt, alors que tel n'était toujours pas le cas »* pour arriver à la conclusion *« que la salariée a fait preuve d'une désinvolture grave de nature à rompre la confiance que l'employeur doit avoir en un salarié et à rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail, ceci nonobstant l'ancienneté de 18 ans de la salariée ».*

A a régulièrement relevé appel du susdit jugement par exploit d'huissier du neuf avril 2013.

L'appelante demande de déclarer son appel fondé et par réformation de déclarer le licenciement abusif et de lui allouer les montants réclamés en première instance et finalement de la décharger de la condamnation prononcée à son encontre de payer à l'Etat les indemnités de chômage lui avancées.

Elle maintient ses arguments de première instance et réitère ses contestations concernant la réalité et la gravité des fautes lui reprochées.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs.

Elle fait une analyse différente des déclarations faites par les témoins en première instance et estime que l'attitude de la salariée telle que décrite et prouvée constitue une faute grave qui l'autorisait à la licencier sans préavis ; elle conteste encore les montants réclamés par la salariée.

L'Etat pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi réclame à la partie mal-fondée la somme de 16.975,12 euros correspondant aux indemnités de chômage avancées à la salariée sur la période d'avril 2010 à juillet 2011 sur base de l'article L.521-4 du code du travail.

Comme précisé antérieurement, l'employeur reproche à son ancienne salariée à la base du congédiement avec effet immédiat, l'incident concernant le non-dépôt des caisses des 11 et 12 juin 2010, ensuite le différentiel de caisse du 7 avril 2010 et enfin, les retards répétés et les omissions de pointage, sa nonchalance et son manque de respect à l'égard du patron et de la clientèle...

Dans la mesure où les décisions du tribunal du travail relatives au mal-fondé du deuxième motif et à l'imprécision du dernier motif n'ont pas été querellées par les parties en cause, la Cour est uniquement saisie du bien-fondé du reproche tenant au non-dépôt par la salariée des caisses des 11 et 12 juin 2010.

La salariée soutient en premier lieu que l'employeur a indiqué des dates erronées dans la lettre de licenciement, plus particulièrement qu'il a indiqué que son compte bancaire n'a été crédité qu'en date du 30 juin 2010, alors qu'il ressort des pièces versées en cause par l'employeur que l'argent a été crédité sur son compte en date du 29 juin 2010, de sorte que son affirmation initiale qu'elle a procédé au dépôt de l'argent en date du 28 juin 2010 s'avère être exacte.

La susdite affirmation de la salariée quant aux dates erronées indiquées dans la lettre de licenciement est fautive, dès lors qu'il résulte du contenu de la lettre de licenciement que l'employeur y indique clairement que son compte n'était pas

crédité en date du 28 juin 2010 et que, d'après la banque, la salariée est passée faire le versement des deux caisses seulement le 29 juin 2010, de sorte que le compte n'a été crédité qu'en date du 30 juin 2010.

Par ailleurs l'indication des dates telle qu'elle appert de la lettre de licenciement est corroborée par les pièces soumises à l'appréciation de la Cour.

En effet, d'après un courrier de la BCEE du 18 février 2014, les versements des deux caisses des 11 et 12 juin 2010 ont été effectués le 29 juin 2010 comme indiqué par l'employeur et non comme affirmé par la salariée déjà le 28 juin 2010.

Le prédit courrier de la BCCE est encore corroboré par l'extrait de compte de l'employeur qui indique comme date du versement des deux caisses, le 29 juin 2010.

Il importe finalement peu de connaître la date exacte à laquelle ces sommes ont été créditées sur le compte de l'employeur, dans la mesure où seule la date du versement par la salariée est déterminante pour établir le retard de quatre jours dans le versement des caisses, partant la faute commise par la salariée.

La salariée fait ensuite grief à la juridiction du travail d'avoir retenu une faute grave alors que rien ne prouverait une volonté frauduleuse dans son chef, qu'il n'a pas non plus été prouvé qu'elle devait déposer tous les jours les caisses, de sorte que le fait de ne pas avoir déposé la caisse des 11 et 12 juin 2010 ne peut constituer une faute grave, que l'employeur ne lui a jamais enjoint de déposer la caisse le jour même de son appel téléphonique, ni qu'elle ait promis de le faire, de sorte qu'il ne peut lui être reproché d'avoir menti.

Elle expose, au contraire, qu'elle a correctement rempli les fiches de caisse des 11 et 12 juin 2010, qu'elle a immédiatement remises à la secrétaire-comptable ; que contactée par son employeur en date du 25 juin, elle a de suite admis avoir omis de déposer les caisses et a expliqué les raisons de cet oubli, de sorte qu'il est établi qu'elle n'a jamais rien voulu dissimuler à son employeur.

La salariée met encore en avant sa longue ancienneté de service de 18 années pour tenter d'atténuer la gravité de son comportement.

Il appert, à la lecture de la lettre de licenciement du 1er juillet 2010, que l'employeur reproche à son ancienne salariée une mauvaise exécution de ses obligations contractuelles ainsi que des mensonges à répétition, selon le déroulement chronologique suivant:

- de ne pas avoir déposé les caisses des 11 et 12 juin 2010 à la banque comme elle avait l'obligation de le faire chaque jour pour des raisons de sécurité et dans la mesure où l'encodage par la secrétaire-comptable se faisait quotidiennement.
- qu'après avoir été contactée par l'employeur en date du 24 juin 2010, suite à la découverte par la secrétaire du non-dépôt de ces deux caisses, d'avoir prétendu qu'il s'agissait d'un oubli et promis de procéder le jour même au dépôt.
- qu'en date du 28 juin 2009, alors que les caisses n'avaient toujours pas été déposées et les comptes non crédités et après avoir été recontactée par l'employeur, d'avoir prétendu ne pas comprendre que l'argent n'était toujours pas arrivé sur les comptes, garantissant avoir dûment déposé les caisses litigieuses à la banque en date du 26 juin 2010.
- finalement, qu'en date du 29 juin 2010, alors que le compte n'était toujours pas crédité, la banque a informé l'employeur que le dépôt n'a été effectué que le 29 juin en fin d'après-midi, de sorte que le compte n'a été crédité que le 30 juin 2010.

La réalité de l'ensemble des faits tels que repris ci-avant a été prouvée par la déposition du témoin C, comptable de la société employeuse depuis novembre 2007, entendu en première instance, déposition dont la véracité n'a pas été contredite par celle du témoin D, laquelle ne travaillait dans la société employeuse que de façon sporadique avant 2010, dans le cadre de « jobs » d'étudiant.

C'est partant à bon droit et pour les motifs que la Cour fait siens, que le tribunal du travail a, après avoir rappelé les critères constitutifs de la faute grave, décidé non seulement que l'omission de remettre le jour même les caisses litigieuses à la banque, mais également les deux mensonges émis par la salariée ultérieurement et le fait qu'elle a encore mis quatre jours pour déposer les caisses, nonobstant les deux injonctions patronales, l'ont constitué en faute.

La Cour confirme que ces fautes, en ce qu'elles ont été cumulées sur une très courte période, constituent une désinvolture grave de nature à rompre la confiance que l'employeur doit avoir en son salarié, de sorte à rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Si une ancienneté de service relativement longue comme celle de la salariée laisse présumer de bons et loyaux services de la part de la salariée, elle ne rend pas ipso facto impossible la commission par la même salariée d'une faute grave, ni ne l'atténue forcément ou nécessairement.

Dans la mesure où la salariée n'a donné aucune explication plausible à son comportement désinvolte, lequel ne peut pas non plus être justifié par un concours malencontreux de circonstances, son ancienneté de service n'est pas de nature à atténuer la gravité de la faute commise par elle.

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement avec effet immédiat du 1^{er} juillet 2010 justifié et en ce qu'il a, par voie de conséquence, déclaré non fondées les demandes indemnitaires de la salariée.

Le jugement est encore à confirmer en principe, par adoption de ses motifs, en ce qu'il a déclaré la demande de l'ETAT, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, fondée à l'égard de la salariée par application de l'article L.521-4(6) du code du Travail et justifiée pour un montant de 16.975 euros, outre les intérêts légaux, et condamné cette dernière à lui rembourser le susdit montant.

La salariée demande cependant à pouvoir bénéficier de la faculté de modération du montant à rembourser à l'Etat prévue par l'alinéa 6 de l'article L.521-4 du code du travail et sollicite le bénéfice d'un paiement échelonné, soutenant se trouver dans une situation financière extrêmement précaire.

L'ETAT s'oppose à la susdite demande dès lors que la situation personnelle de la salariée n'est tant au niveau familial que financier, étayée par aucune pièce.

La Cour constate que les affirmations de la salariée sur sa situation précaire figurent dans des conclusions notifiées en 2013, que les conclusions subséquentes et plus récentes sont muettes sur sa situation actuelle, elle ne verse pas la moindre pièce actualisée à cet égard, de sorte que sa demande est à rejeter pour n'être ni fondée ni justifiée.

L'employeur réclame une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du NCPC.

Au vu du résultat positif du présent recours pour l'employeur, il ne paraît pas inéquitable de lui allouer une indemnité de procédure de 800 euros.

La partie qui succombe et est condamnée aux frais et dépens ne peut par contre pas se prévaloir des dispositions de l'article 240 du NCPC, de sorte que la demande afférente de A est 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,

partant **confirme** le jugement entrepris,

condamne A à payer à la société à responsabilité limitée B une indemnité de procédure de 800 euros,

rejette la demande de A basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne A aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Elisabeth MACHADO qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.