

**Arrêt N° 164/16 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quinze décembre deux mille seize.

Numéro 43081 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, président de chambre,  
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,  
Mireille HARTMANN, 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 Frank SCHAAL de Luxembourg du 12 juin 2014,

comparant par Maître Sophie DEVOCELLE, 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 SCHAAL,

défaillante,

**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 SCHAAL,

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

### **LA COUR D'APPEL:**

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 20 septembre 2016.

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

A a été engagée en qualité de « responsable adjoint administrative » par la sàrl B à partir du 9 mars 2012 pour le magasin C à X.

Par courrier du 12 mars 2013, l'employeur a licencié la salariée avec un préavis de deux mois.

Par requête du 12 juin 2013, A a fait convoquer la société B sàrl devant le tribunal de travail de Diekirch aux fins de voir dire que le licenciement intervenu est abusif et pour se voir allouer le montant de 5.000 euros à titre de préjudice moral, le montant de 10.000 euros à titre de préjudice matériel, le montant de 11.595,43 euros à titre d'arriérés de salaire pour la période du 9 mars 2012 au 15 mai 2013, ainsi que les montants de 601,98 et 1.621,71 euros à titre d'indemnité pour congés non pris et non payés en 2012 et 2013.

Par jugement du 2 mai 2014, le tribunal de travail de Diekirch, après avoir constaté que A n'a pas demandé les motifs à la base de son licenciement, a retenu que la salariée avait cependant conservé le droit de prouver son caractère abusif ; que la multitude de courriels échangés entre la demanderesse et D, managing director du magasin C, concernant les méthodes d'exploitation du magasin et le certificat U1 portant la mention « *licenciement pour raisons économiques* » ne sont toutefois pas de nature à prouver le caractère abusif du licenciement. Il a retenu, en conséquence que le licenciement du 12 mars 2012 est régulier et a rejeté les demandes indemnitaires de A y relatives.

Le tribunal de travail a ensuite relevé que A a été engagée et rémunérée comme une salariée non qualifiée mais qu'elle a un CAP bijouterie et a fait une formation

comme secrétaire-comptable et un « apprentissage vente ». Le tribunal a néanmoins rejeté la demande de la salariée, faute par cette dernière de rapporter la preuve qu'elle avait informé l'employeur de ses qualifications lors de l'embauche ou en cours d'exécution du contrat de travail.

Le tribunal a cependant fait droit à la demande de la salariée en allocation d'une indemnité pour congé non pris à concurrence du montant de 1.276,51 euros, tout en assortissant cette condamnation de l'exécution provisoire.

Il a, par contre, rejeté la demande de A tendant à se voir remettre la fiche de salaire relative au mois de mai 2013 et la fiche de retenue d'impôt de 2013 pour être sans objet, compte tenu du fait que le mandataire de la société B sàrl avait, au vu de l'ordonnance de référé du 15 juillet 2013, promis de remettre ces pièces.

De ce jugement, A a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 12 juin 2014.

Par réformation du jugement entrepris, l'appelante demande à voir déclarer le licenciement abusif et de condamner l'employeur à lui payer les montants de 5.000 et 1.574,11 euros à titre d'indemnisation pour les préjudices moral et matériel subis par suite de son licenciement ainsi que le montant de 11.595,43 euros à titre d'arriérés de salaires. A demande également à voir condamner la société B sàrl à lui remettre son bulletin de salaire du mois de mai 2013 ainsi que sa fiche d'impôt pour l'année 2013, sous peine d'une astreinte de 50 euros par pièce et par jour de retard.

Elle réclame finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

L'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, requiert la condamnation de la société B sàrl au paiement du montant de 20.516,59 euros avancé à titre d'indemnités de chômage pour la période de mai 2013 à mars 2014 au cas où l'appel serait déclaré fondé.

### **Quant au licenciement :**

A soutient qu'il ressort du certificat U1 établi par l'employeur qu'il a été mis fin à son contrat de travail pour motifs économiques. Or, peu de temps avant son licenciement, l'employeur envisageait d'engager une autre personne pour répondre à l'accroissement de « *l'activité renseigné par les volumes des ventes communiqués à l'employeur* » ce qui, d'après elle, contredirait toute difficulté économique.

C'est à juste titre que le tribunal a retenu que A, qui n'a pas demandé les motifs gisant à la base de son licenciement du 12 mars 2013 conserve le droit d'établir le caractère abusif de son licenciement.

Tout comme la juridiction de première instance, la Cour constate que les courriels échangés entre l'appelante et D, Managing Director du magasin C, concernant l'exploitation du magasin ne permettent cependant pas d'établir le caractère abusif du licenciement. Il en résulte, en effet, que le chiffre d'affaires du mois de janvier 2013 a diminué de moitié en février 2013. Les chiffres d'affaires journaliers du début du mois de mars ne permettent pas non plus de déceler une hausse des ventes. Face à la chute importante du chiffre d'affaires, la livraison d'une soixantaine de paires de chaussures de la collection printemps-été et le fait d'envisager d'engager éventuellement une stagiaire ne permettent pas à eux seuls de contredire l'existence de difficultés économiques réelles, d'autant plus qu'il résulte également des courriels échangés qu'un fournisseur en attente de paiement de ses frais depuis un certain temps a menacé de renvoyer la marchandise en cas de non-paiement dans les 24 heures et qu'une autre salariée a reformulé des réclamations en paiement pour congés non pris.

La juridiction de première instance est donc à confirmer en ce qu'elle a retenu que le licenciement du 12 mars 2013 est à déclarer régulier.

Dans ces conditions la juridiction de première instance est également à confirmer, par adoption de ses motifs que la Cour fait siennes, en ce qu'elle a rejeté tant les prétentions indemnitaires de A pour licenciement abusif que la demande de l'ETAT en remboursement du montant de 20.516,59 euros.

### **Quant aux arriérés de salaires :**

A reproche aux tribunal de première instance d'avoir rejeté sa demande en paiement d'arriérés de salaires correspondant à la différence entre les montants que l'employeur aurait dû lui payer en tant que travailleur qualifié et les montants qu'elle avait effectivement perçus correspondant aux salaires réduits à un travailleur non qualifié, au motif qu'elle n'avait pas établi qu'elle avait informé son employeur de ses qualifications. Son employeur aurait eu connaissance de ses diplômes qui faisaient partie intégrante de son curriculum vitae et ses compétences auraient conduit à son recrutement, dans la mesure où son employeur recherchait une personne expérimentée, qu'elle avait une expérience de plus de 10 ans dans la vente et en qualité de responsable, et que le poste qu'elle occupait consistait à assurer l'accueil des clients et la vente ainsi que la gestion de l'activité journalière en vue de renvoyer à l'employeur les résultats chiffrés mensuellement.

Aux termes de l'article L.222-4. du code du travail,

*« (1) Le niveau du salaire social minimum des salariés justifiant d'une qualification professionnelle est majoré de 20 %.*

*(2) Est à considérer comme salarié qualifié au sens des dispositions du présent chapitre, le salarié qui exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.*

*Sont à considérer comme certificats officiels au sens de l'alinéa qui précède, les certificats reconnus par l'Etat luxembourgeois et qui sont au moins au niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP) de l'enseignement secondaire technique. L'équivalence des certificats qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle au sens des dispositions du précédent alinéa est reconnue par le ministre ayant l'Education nationale dans ses attributions, sur avis du ministre ayant le Travail dans ses attributions. ... ».*

Il résulte des pièces versées au dossier que l'appelante dispose d'un certificat du Ministre de l'Education nationale et de la Formation professionnelle du 16 décembre 2011 suivant lequel son niveau d'études et de formation est assimilable au certificat d'aptitude technique et professionnelle de vendeuse et d'un deuxième certificat du même ministère du 9 février 2012 suivant lequel le certificat de capacité professionnelle Niveau IV Secrétaire Administrative et Commerciale Option Comptabilité/Bureautique, qui lui a été décerné par l'Institut de Formation Commerciale Permanente à Rungis est reconnu équivalent au diplôme de technicien dans l'enseignement secondaire technique luxembourgeois.

Il résulte encore des pièces produites en cause que A a été engagée en qualité de responsable adjoint administratif (point 4 du contrat de travail du 8 mars 2012) et suivant le point 5) du même contrat ses attributions sont précisées comme suit :

*« - En tant que responsable ; la vente et développement de l'activité commerciale, la contribution directe à la rentabilité de la boutique, la gestion globale de la boutique les opérations commerciales, le management de l'équipe et les plannings, le merchandising, l'optimisation des stocks, la réception et transfert de marchandises, la gestion et responsabilité de la caisse, le suivi et analyse des indicateurs, le nettoyage et rangement du magasin*

*-En tant qu'adjoint administratif; le traitement des dossiers, la rédaction de courriers, notes, mails, le classement, la gestion d'agendas et de plannings, l'organisation de réunions et de déplacements, l'accueil téléphonique, la mise en forme de documents, la mise à jour de bases de données. »*

Compte tenu de la description des fonctions faite dans le cadre du contrat de travail, les explications de la salariée selon lesquelles ce sont précisément ses qualifications qui ont amené l'employeur à l'engager sont plausibles, ce dernier ne recherchant manifestement pas une simple aide mais une personne ayant de l'expérience tant dans la vente que dans l'exercice de certaines tâches administratives dans le cadre

de l'exploitation de sa boutique. Il y a lieu d'en conclure que l'employeur avait connaissance des qualifications de l'appelante dès son engagement.

Il résulte également des courriels échangés, que A exerçait du moins pour partie réellement les fonctions reprises dans le cadre de son contrat de travail pendant la durée de son engagement.

Par réformation du jugement entrepris, il y a dès lors lieu de retenir que l'appelante peut prétendre au paiement du salaire pour travailleurs qualifiés pendant la période du 9 mars 2012 au 15 mai 2013, date de la fin de son préavis.

Elle demande à cet égard à la Cour de tenir compte d'un salaire brut de 2.215,81 euros pendant la période du 9 mars 2012 au 30 septembre 2012 et d'un salaire brut de 2.409,03 euros pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 2012 au 15 mars 2013.

Au vu du tableau publié par l'ITM, le salaire social minimum pour travailleur qualifié s'est cependant seulement élevé à 2.161,78 euros brut par mois pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 2011 au 30 septembre 2012. Ce n'est qu'à partir du 1<sup>er</sup> octobre 2012 qu'il s'est élevé à 2.215,81 euros et à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2013 (et jusqu'au 30 septembre 2013) il s'est élevé à 2.249,03 euros.

La salariée a dès lors droit à un salaire mensuel de 2.161,78 euros pour la période du 9 mars 2012 au 30 septembre 2012, de 2.215,81 euros pour la période du 1<sup>er</sup> octobre au 31 décembre 2012 et de 2.249,03 euros pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 15 mai 2013.

Le montant de 29,16 euros réclamé pour « *franchise nuit, dimanche, férié* » du mois de mai 2012 résulte de la fiche de salaire versée en cause, de même que le montant de 29,89 euros pour le mois d'octobre 2012 et le montant de 59,77 euros pour le mois de décembre 2012. En revanche, le montant de 24,75 euros réclamé pour le mois de novembre 2012 n'est pas justifié par les pièces remises à la Cour. Suivant la fiche de salaire du mois de janvier 2013, la salariée a seulement travaillé pendant 8 heures les jours fériés. Elle a de même seulement travaillé pendant 4 heures les dimanches au cours du mois de mars 2013 et pendant 8 heures les jours fériés au mois d'avril 2013.

La salariée a dès lors droit aux montants suivants pendant la période du 9 mars 2012 au 15 mars 2013 :

Mars 2012 : 2.161,78 : 31 x 23=1.603,90 euros,

Avril 2012 : 2.161,78 euros,

Mai 2012 : 2.161,78 + 29,16 = 2.190,94 euros,

Juin 2012 : 2.161,78 euros,

Juillet 2012 : 2.161,78 euro,

Août 2012 : 2.161,78 euros,  
Septembre 2012 : 2.161,78 euros,  
Octobre 2012 : 2.215,81 + 29,89=2.245,70 euros,  
Novembre 2012 : 2.215,81 euros,  
Décembre 2012 : 2.215,81 + 59,77= 2.275,58 euros,  
Janvier 2013 : 2.249,03 + 8 heures pendant les jours fériées (2.249,03 :173 x 8=104 euros + majoration de 100% :104), soit un montant de 2.457,03 euros,  
Février 2013 : 2.249,03 euros,  
Mars 2013 : 2.249,03 + 4 heures de dimanche (2.249,03 :173 x 4 = 52 euros + majoration de 70% : 36,40 = 88,40 euros, soit un montant de 2.337,43 euros,  
Avril 2013 : 2.249,03 + 8 heures pendant les jours fériées (2.249,03 :173 x 8 = 104 euros + majoration de 100% :104), soit un montant de 2.457,03 euros,  
Mai 2013 : 2.249,03 : 31 x 15 = 1.088,24 euros,  
soit un montant total de 31.929,59 euros.

La Cour constate que suivant le décompte versé en première instance A n'a pas touché de salaire pour les mois de mars à mai 2013.

L'employeur n'établissant pas qu'il a réglé un montant supérieur à 21.548,56 euros au cours de la période concernée, la demande de A en paiement d'arriérés de salaires est à déclarer fondée à concurrence du montant de : 31.929,59 - 21.548,56 = 10.381,03 euros.

**Quant à la demande de remise de la fiche de salaire relative au mois de mai 2013 et de la fiche de retenue d'impôt de l'année 2013 :**

L'employeur n'ayant pas établi avoir remis les documents réclamés par la salariée, ses demandes tendant à se voir remettre la fiche de retenue d'impôt pour l'année 2013 et de la fiche de salaires sont à déclarer fondées.

Par réformation du jugement entrepris, la société B sàrl est donc à condamner à remettre à A sa fiche de retenue d'impôt pour l'année 2013 ainsi que la fiche de salaires du mois de mai 2013 sous peine d'une astreinte de 30 euros par jour de retard et par document dans un délai de 15 jours à partir de la signification du présent arrêt, les astreintes étant limitées chacune au montant de 600 euros.

**Quant aux indemnités de procédure :**

Au vu du résultat du présent litige, il ne paraît pas inéquitable d'allouer à la salariée une indemnité de procédure de 500 euros pour la première instance et de 750 euros pour l'instance d'appel.

**PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement à l'égard de l'ETAT et par défaut à l'égard de la société B sàrl,

déclare l'appel recevable,

le dit partiellement fondé,

**réformant :**

dit la demande de A en paiement d'arriérés de salaires fondée à concurrence du montant de 10.381,03 euros,

partant condamne la société B sàrl à payer à A le montant de 10.381,03 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

dit que l'intérêt est majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification de la décision à intervenir,

condamne la société B sàrl à remettre à A sa fiche de salaire du mois de mai 2013 ainsi que sa fiche de retenue d'impôt pour l'année 2013 dans un délai de 15 jours à partir de la signification du présent arrêt sous peine d'une astreinte de 30 euros par jour de retard et par pièce,

limite ces astreintes chaque fois au montant de 600 euros,

condamne la société B sàrl à payer à A une indemnité de procédure de 500 euros pour la première instance,

pour le surplus confirme le jugement entrepris,

condamne la société B sàrl à payer à A une indemnité de procédure de 750 euros pour l'instance d'appel,

met les frais de l'instance d'appel à charge de la société B sàrl.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.