

Arrêt N° 137/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatorze décembre deux mille dix-sept.

Numéro 44621 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

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

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 21 mars 2017,

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

et :

1) A, demeurant à L-(...),

intimé aux fins du susdit exploit SCHAAL,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) la société à responsabilité limitée S1 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,

appelante par incident,

comparant par la société à responsabilité limitée WASSENICH LAW, représentée aux fins des présentes par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 26 septembre 2017.

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

Par un contrat de travail prenant effet au 1^{er} novembre 2011, A a été engagé par la sàrl S1 en qualité de chef de cuisine.

Le 10 juin 2015, il a été licencié avec effet immédiat pour faute grave.

Le 26 juin 2015, le salarié a contesté les motifs par courrier recommandé.

Par requête du 22 octobre 2015, A a fait convoquer la sàrl S1 devant le tribunal de travail de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer la somme totale de 13.609,98 euros à titre d'indemnité de préavis et d'indemnité pour préjudices matériel et moral subis.

Par jugement du 27 février 2017, le tribunal de travail a déclaré le licenciement abusif et a condamné la sàrl S1 à payer à A le montant de 5.609,98 euros à titre d'indemnité de préavis et le montant de 2.500 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral. Le tribunal a cependant déclaré non fondée la demande de A tendant à se voir allouer une indemnité pour le préjudice matériel subi par suite du licenciement ainsi que la demande reconventionnelle de la sàrl S1 tendant à l'octroi de dommages et intérêts de 500 euros pour la non restitution de trois vestes, d'un bandana, d'un pantalon de cuisine et d'un jeu de clés de la chambre froide et de 5.000 euros pour dédommagement des dégâts causés aux marchandises trouvées dans le congélateur. La sàrl S1 a encore été déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Finalement, la juridiction de première instance a déclaré non fondé le recours de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi (ci-après l'ÉTAT), basé sur l'article L.521-4 du Code du travail.

Pour ce faire, le tribunal de travail a écarté pour défaut de précision les points 1) et 4) de la lettre de licenciement adressée au salarié, à savoir le défaut de suivre ses instructions pour l'organisation du repas de la Saint Sylvestre et l'utilisation illégale du nom et du logo de l'employeur sur son profil Facebook.

Le tribunal a ensuite retenu que l'employeur n'a établi ni la réalité des deux autres motifs à la base du licenciement, c'est à dire le manquement à l'obligation de loyauté et le non-respect des normes d'hygiènes sanitaires, ni les faits à la base de ses demandes reconventionnelles.

Pour rejeter la demande de l'ÉTAT, le tribunal a relevé que l'employeur n'a pas été condamné à indemniser le requérant du chef d'un préjudice matériel et que l'indemnité de préavis se situe en dehors de la période couverte par le paiement des indemnités de chômage par l'ÉTAT.

De ce jugement, l'ÉTAT a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 21 mars 2017.

Par réformation du jugement entrepris, l'ÉTAT demande à la Cour de condamner la sàrl S1 principalement à lui rembourser le montant de 38.758,95 euros avancé à titre d'indemnités de chômage au salarié pendant la période de novembre 2015 à novembre 2016.

Subsidiairement, il réclame le montant de 8.109,98 euros, correspondant à l'indemnité de préavis (5.609,98 euros) et l'indemnité pour préjudice moral de 2.500 euros accordées au salarié.

L'ÉTAT fait plaider que l'assiette de son recours porterait non seulement sur l'indemnité compensatoire de préavis, mais encore sur l'indemnité pour préjudice moral.

L'indemnité compensatoire de préavis prévue à l'article L.124-6 du Code du travail ne correspondrait pas à un salaire pour prestation d'un travail, mais elle serait « *une indemnité calculée fictivement à des mensualités déterminées par le texte légal* ». Comme il n'y a pas eu de prestation de travail effective, l'indemnité compensatrice de préavis ne serait pas équivalente au règlement d'un salaire. Elle serait due de façon forfaitaire en dehors de toute indication de date.

A demande à la Cour de déclarer l'appel non fondé.

Il explique qu'il a été licencié avec effet immédiat le 10 juin 2015 et qu'il a seulement touché des indemnités de chômage à partir du 22 novembre 2015. Comme il n'aurait pas perçu des indemnités de chômage pendant la période du 11 juin au 21 novembre 2016, ce serait à bon droit que la juridiction de première instance lui aurait alloué l'intégralité de l'indemnité compensatoire de préavis non respecté. Il aurait pour le surplus été débouté de sa demande en réparation du préjudice matériel, de sorte que le jugement entrepris serait à confirmer.

La sàrl S1 interjette appel incident contre le jugement du 27 février 2017 et demande à voir dire que le licenciement du 10 juin 2015 est justifié et à être déchargée de toute condamnation prononcée à son encontre à titre d'indemnité compensatoire de préavis et d'indemnisation pour préjudice moral.

A titre subsidiaire, elle demande à la Cour de dire que le salarié n'a pas subi de préjudice moral du fait de la résiliation de son contrat de travail en raison de son propre comportement, sinon de ramener le montant lui alloué à de plus justes proportions.

La sàrl S1 demande à la Cour de dire que le tribunal de travail n'avait pas à analyser la précision de la lettre de licenciement qui n'avait pas été critiquée par A, sinon, subsidiairement de dire que le premier motif invoqué dans la lettre de licenciement répond aux exigences de précision requises tant par le Code du travail que par la jurisprudence. Elle est encore d'avis que le refus par A de suivre ses instructions et le non-respect des obligations liées à sa fonction seraient établis par les attestations testimoniales versées en cause, que l'absence de loyauté du salarié qui avait essayé de lui faire signer un document mensonger résulterait des pièces versées et que ces faits justifieraient un licenciement avec effet immédiat.

La sàrl S1 demande également à la Cour de débouter l'ÉTAT de son appel en soulignant que l'indemnité pour préjudice matériel constitue la seule assiette du recours de l'ÉTAT.

Elle fait valoir à cet égard que l'indemnité de chômage complet n'a été versée au salarié qu'à partir du 22 novembre 2015, soit plusieurs mois après la rupture des relations contractuelles et que pendant la période couverte par l'indemnité compensatoire de préavis, le salarié avait été pris en charge par la Caisse Nationale de Santé. Il n'existerait donc aucune relation causale directe entre le licenciement avec effet immédiat et le début du paiement des indemnités de chômage.

L'employeur demande également à la Cour de condamner l'ÉTAT à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros.

L'ÉTAT se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel incident de la sàrl S1 dans la mesure où cet appel est dirigé non pas contre la partie appelante mais contre la partie intimée A, au motif qu'en principe un appel d'intimé à intimé est irrecevable.

L'ÉTAT conteste la demande de la sàrl S1 dirigée à son encontre sur base de l'article 240 du NCPC, mais réclame de son côté la condamnation de l'employeur à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros.

A soulève l'irrecevabilité de l'appel incident interjeté par la sàrl S1 à son encontre.

La sàrl S1 conclut à la recevabilité de son appel incident au motif que l'affaire serait indivisible. Le recours de l'ÉTAT ne pourrait être jugé sans qu'auparavant le licenciement soit caractérisé. L'ÉTAT n'aurait pas d'action principale mais seulement une action accessoire lui conférée par l'article L.521-4(5) du Code du Travail suivant lequel « *le jugement ou l'arrêt déclarant abusif le licenciement du salarié...condamne l'employeur à rembourser au Fonds pour l'Emploi...* ». Un intimé pourrait interjeter incidemment appel en tout état de cause et l'appel incident pourrait porter sur tous les chefs de la décision de première instance faisant grief à la partie intimée qu'ils fassent ou non l'objet de l'appel principal.

Pour le surplus elle insiste sur le fait que l'indemnité compensatoire de préavis couvre une période au cours de laquelle A était pris en charge par la CNS. Les conditions légales pour l'exercice du recours de l'ÉTAT ne seraient donc pas remplies.

L'employeur conclut finalement à l'irrecevabilité de la demande de l'ÉTAT en allocation d'une indemnité de procédure pour constituer une demande nouvelle en instance d'appel. A titre subsidiaire, il demande à voire déclarer cette demande non fondée.

Quant à la recevabilité de l'appel incident :

Tandis que la sàrl S1 fait plaider que l'appel incident est recevable en raison de l'indivisibilité du litige, A est d'avis, qu'en l'espèce, il n'existe pas d'indivisibilité du litige alors que d'après lui il n'existe pas d'impossibilité absolue d'exécuter simultanément l'arrêt à intervenir et le jugement de première instance.

En principe, l'appel incident n'est pas recevable, lorsqu'il est dirigé par un intimé contre un autre intimé. Il n'est fait exception à cette règle qu'en cas d'indivisibilité. Un litige doit être considéré comme indivisible en ce qui concerne l'appel lorsque l'objet de l'instance n'est pas susceptible de division, de telle sorte que, si l'arrêt à intervenir sur un appel était contraire au jugement de première instance, il y aurait

impossibilité absolue d'exécuter simultanément le jugement et l'arrêt. (cf. arrêts de la Cour de Cassation des 13 novembre 2008 numéro 50/08 et 14 mai 2009 numéro 32/09).

Le critère est partant l'impossibilité d'exécution simultanée des deux décisions judiciaires en cause.

En l'espèce, l'ÉTAT a relevé appel limité du jugement du 27 février 2007 pour autant que le tribunal a, après avoir déclaré le licenciement abusif, refusé d'étendre l'assiette du recours de l'ÉTAT à l'indemnité de préavis et l'indemnité pour préjudice moral allouées au salarié et en ce qu'il a rejeté en conséquence sa demande en remboursement des indemnités de chômage avancées au salarié, dirigée à l'encontre de l'employeur. Le jugement n'a donc pas été entrepris dans le cadre de l'appel principal pour autant que le licenciement a été déclaré abusif. L'enjeu de l'appel principal porte exclusivement sur l'assiette du recours de l'ÉTAT dirigé contre l'employeur ayant opéré une résiliation du contrat non conforme à l'article L.140-10 du Code du travail.

Il s'ensuit que tant dans le cas où l'appel de l'ÉTAT était déclaré fondé et l'employeur condamné au remboursement des indemnités de chômage, que dans le cas où le jugement était confirmé, il n'y a aucune impossibilité absolue d'exécuter le jugement de première instance coulé en force de chose jugée et l'arrêt à intervenir.

L'appel incident de la sàrl S1 est partant à déclarer irrecevable.

Au vu de l'irrecevabilité de l'appel incident, il n'y a plus lieu de statuer sur le fond de cet appel.

A s'étant uniquement réservé de conclure le cas échéant sur le fond de l'appel incident de la sàrl S1 et toutes les parties ayant pris position par rapport à l'appel principal, il y a lieu d'examiner le recours de l'ÉTAT.

Quant au recours de l'ÉTAT :

L'ÉTAT conteste que l'indemnité de préavis couvre une période déterminée. Selon l'appelant, elle ne constitue en effet qu'une indemnité forfaitaire fixée en dehors de toute considération de période d'attribution sur laquelle il pourrait exercer son recours.

Aux termes de l'article L.521-4(5) du Code du travail, le jugement ou l'arrêt déclarant abusif le licenciement du travailleur condamne l'employeur à rembourser au fonds pour l'emploi les indemnités de chômage par lui versées au travailleur pour la ou les périodes couvertes par les salaires, traitements ou indemnités que l'employeur est tenu de verser en application du jugement ou de l'arrêt.

L'article précité exige donc une décision judiciaire sur le caractère abusif du licenciement, le paiement d'indemnités de chômage par le Fonds pour l'emploi et la condamnation judiciaire de l'employeur au paiement de salaires, traitements, indemnités pendant une période ou des périodes déterminées en relation avec le licenciement.

Le législateur a, par cette disposition légale, entendu éviter le cumul entre les indemnités de chômage constitutives d'un salaire de remplacement et les indemnités que ce dernier perçoit de la part de son ancien employeur suite au jugement déclarant le licenciement abusif pendant la même période.

Il en suit, d'une part, que le recours de l'ÉTAT ne peut porter sur l'indemnité allouée au titre de préjudice moral, qui est un préjudice à caractère personnel et, d'autre part, que le recours de l'ÉTAT ne peut s'exercer que sur les seules périodes pour lesquelles l'employeur a été condamné au paiement d'une indemnité par le jugement ou l'arrêt.

L'indemnité compensatoire de préavis due en cas de licenciement immédiat abusif correspond au salaire redue pendant la durée du préavis que l'employeur aurait dû respecter lors du licenciement conformément à l'article L.124-3 (2).

Elle constitue dès lors une indemnité due par l'employeur pour une période déterminée au sens de l'article L.521-4(5) du Code du travail qui couvre en l'espèce la période du 10 juin 2015 au 10 août 2015.

Comme l'ÉTAT a seulement commencé à payer des indemnités de chômage à partir du 22 novembre 2015, il ne peut partant pas exercer de recours sur l'indemnité compensatoire de préavis.

A défaut de décision de condamnation de l'employeur au paiement de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi par le salarié, la demande de l'ÉTAT n'a pas d'autre assise.

C'est dès lors à bon droit que la juridiction de première instance n'a pas fait droit à la demande de l'ÉTAT.

L'appel de l'ÉTAT est donc à déclarer non fondé.

L'ÉTAT demande encore à voir condamner la sàrl S1 à lui payer le montant de 2.500 euros sur base de l'article 240 du NCPC tandis que cette dernière conclut à la condamnation de l'ÉTAT à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros.

La Cour relève d'abord que chaque partie est en droit de réclamer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel même si elle n'a pas formulée une demande sur base de l'article 240 du NCPC pour la première instance devant le tribunal de travail, de sorte que l'argumentation de l'employeur que la demande de l'ÉTAT constitue une demande nouvelle est à rejeter.

Eu égard au résultat du présent litige, la demande de l'ÉTAT n'est cependant pas fondée.

Faute par la sàrl S1 de justifier l'iniquité requise, sa demande basée sur l'article 240 du NCPC est également 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 incident irrecevable,

déclare l'appel principal recevable,

le dit non fondé,

confirme le jugement du 27 février 2017 pour autant qu'il est entrepris,

dit non fondées les demandes respectives de l'ÉTAT pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi et de la sàrl S1 en allocation d'une indemnité de procédure,

met les frais de l'appel principal à charge de l'ÉTAT et les frais de l'appel incident à charge de la sàrl S1.

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