

Arrêt N° 57/21 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du trois juin deux mille vingt-et-un.

Numéro CAL-2020-00067 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Carole KERSCHEN, premier conseiller,
Anne-Françoise GREMLING, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

A, demeurant à L(...),

appelante aux termes d'exploits de l'huissier de justice suppléant Christine KOVELTER, en remplacement de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, et de l'huissier de justice Patrick MULLER de Diekirch du 9 décembre 2019,

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

et :

1) la société à responsabilité limitée SOC 1) ET CO s.à r.l., établie et ayant son siège social à L(...), représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par la société en commandite simple KLEYR GRASSO s.e.c.s., inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2361 Strassen, 7, rue des Primeurs, représentée aux fins de la présente instance par Maître Christian JUNGERS, avocat à la Cour, demeurant à Strassen,

2) L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'État, établi à L-1341 Luxembourg, 2, place de Clairefontaine,

intimé aux fins du susdit exploit KOVELTER,

comparant par Maître François GENGLER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 février 2021.

Par requête déposée en date du 4 octobre 2017 au greffe de la justice de paix de Diekirch, A fit convoquer la société à responsabilité limitée SOC 1) et Co SARL (ci-après la société SOC 1)) devant le tribunal du travail pour s'y entendre condamner au paiement de la somme totale de 766.873,19 euros + p.m., à augmenter des intérêts légaux, composée comme suit :

- indemnité de préavis (6 mois)	92.248,92 euros
- indemnité de départ (3mois)	46.124,46 euros
- indemnité pour congés non pris en 2017	p.m.
- indemnité pour congés pendant le préavis	1.109,09 euros
- heures supplémentaires impayées	p.m.
- salaire jusqu'à la fin du mandat social	230.622,30 euros
- congés jusqu'à la fin du mandat social	2.772,74 euros
- dommages-intérêts matériels (résiliation abusive)	368.995,68 euros
- autres préjudices matériels	p.m.
- préjudice moral	25.000,00 euros

A requit encore une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et l'intervention de l'Etat, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi (ci-après l'Etat).

A l'appui de sa demande, A fit valoir qu'elle avait été abusivement licenciée avec effet immédiat en date du 8 septembre 2017. Elle aurait été membre suppléant de la délégation du personnel au moment dudit licenciement.

A titre subsidiaire, elle contesta la réalité et la gravité des motifs indiqués à la base de son licenciement.

Par jugement rendu contradictoirement en date du 25 octobre 2019, le tribunal du travail a :

- donné acte à A qu'elle n'a plus de revendications à l'égard de la société SOC 1) dans le cadre du présent litige,
- dit que la transaction intervenue entre A et la société SOC 1) est inopposable à l'Etat,
- déclaré fondée à l'égard de A la demande de l'Etat en remboursement d'indemnités de chômage, à concurrence de 54.200,24 euros,
- condamné A à payer à l'Etat le montant brut de 54.200,24 euros, avec les intérêts légaux,
- dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du jugement,
- condamné A aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, les juges du premier degré ont retenu que la loi du 8 avril 2018 a introduit un nouvel article L.521-4bis dans le Code du travail, soit postérieurement à l'action judiciaire, mais antérieurement à la transaction, signée le 9 mai 2018, que « *dans la mesure où cette nouvelle disposition n'est pas d'ordre public, elles (les parties) pouvaient légalement y déroger* », que A a certes intenté une action en indemnisation du chef d'un licenciement qu'elle qualifie d'abusif, mais qu'elle n'en a pas fait constater le caractère abusif, n'ayant pas mené à terme le procès engagé. Il lui appartiendrait ainsi, par application de l'ancien texte, de rembourser l'intégralité des indemnités de chômeurs touchés.

Par acte d'huissier de justice du 9 décembre 2019, A a régulièrement interjeté appel de ce jugement, lui notifié le 4 novembre 2019.

L'appelante demande à la Cour de dire la transaction entre parties inopposable à l'Etat. Elle demande à la Cour, par réformation :

- principalement : de dire que l'article L.521-4bis est d'ordre public et que la clause transigeant sur les modalités de remboursement est nulle : la société SOC 1) et A devant être condamnées chacune à rembourser la moitié de la somme de 54.200,24 euros,
- subsidiairement : à défaut de transaction, d'appliquer l'article L.521-4bis du Code du travail,
- plus subsidiairement : de dire que la transaction renvoie à une disposition législative inexistante : il faudrait annuler sinon écarter l'alinéa de la clause effectuant ce renvoi dans la transaction et appliquer l'article L.521-4bis du Code du travail,

- en dernier ordre de subsidiarité : de dire qu'il faut interpréter les anciens textes de loi à la lumière des avancées législatives et appliquer le nouvel article L.521-4bis du Code du travail,
- en tout état de cause, de prononcer la condamnation de la société SOC 1) à payer à l'appelante une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A insiste sur le contenu du nouvel article L.521-4bis, qui dispose « *si ce désistement résulte d'une transaction entre le salarié et l'employeur, les indemnités de chômage sont à rembourser pour moitié par le salarié et pour l'autre moitié par l'employeur* ».

Au vu du caractère d'ordre public de cet article, au même titre que les articles L.521-4(5) et L.521-4(6) du Code du travail, les parties à la transaction n'auraient été libres que de stipuler en faveur de la salariée, le Code du travail fixant des garanties minimales.

A estime ensuite que les nouvelles lois sont d'application directe, même aux instances en cours.

En ordre plus subsidiaire, A considère qu'au vu de l'inopposabilité de la transaction à l'Etat, ce dernier aurait légitimement pu s'attendre à ce que la loi nouvelle et l'article L.521-4bis du Code du travail soient applicables à l'instance pendante.

En ordre encore plus subsidiaire, A conteste que la transaction renverrait à une loi antérieure, puisque loi il n'y aurait pas eu, mais uniquement une jurisprudence qui aurait comblé un vide juridique. Selon elle, il n'aurait existé aucune loi, à l'introduction de l'instance, prévoyant la manière dont le remboursement des indemnités de chômage serait à effectuer, en cas de transaction entre l'employeur et le salarié.

En dernier ordre de subsidiarité, au cas où les anciens textes de loi seraient à appliquer, ils devraient être interprétés autrement « *qu'il y a encore un an* », à savoir en tenant compte des avancements législatifs.

L'Etat conclut principalement à la confirmation pure et simple du jugement entrepris et subsidiairement à la condamnation de chacune des deux autres parties à lui rembourser la moitié des indemnités de chômage par lui avancées à A.

La société SOC 1) conteste tout caractère d'ordre public de l'article L.521-4bis du Code du travail, par application de l'article L.010-1 du Code du travail, qui

n'aurait attribué aucune force d'ordre public aux dispositions réglant le remboursement des indemnités de chômage perçues provisoirement.

La société SOC 1) demande à la Cour de constater que les parties auraient, *expressis verbis*, décidé dans leur transaction de soumettre les modalités de remboursement des indemnités de chômage touchées provisoirement à la législation en vigueur au moment de l'introduction de l'instance, soit au 4 octobre 2017. A cette date, il aurait été de jurisprudence constante qu'il incombait au salarié, qui n'aurait pas fait constater le caractère abusif de son licenciement, de rembourser entièrement lesdites indemnités de chômage.

Selon la société SOC 1), le principe de l'inopposabilité de la transaction à l'Etat ne prive pas cette dernière d'effet, contrairement à ce que l'appelante voudrait faire croire.

Si la clause litigieuse de la transaction devait être interprétée conformément à la position de la partie appelante, la société SOC 1) conclut à la dénaturation de l'accord et à la remise en cause de l'équilibre de la transaction.

La partie intimée sollicite, en tout état de cause, le débouté de la partie adverse en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel : à l'inverse, elle demande une telle indemnité à hauteur de 2.500 euros pour l'instance d'appel, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A continue à plaider (i) que l'article L.521-4bis serait d'ordre public, au moins d'ordre public social (ii) que le montant transactionnel de 130.000 euros n'aurait pas tenu compte des indemnités de chômage à rembourser (iii) qu'en signant la transaction, la société SOC 1) aurait reconnu le caractère abusif du licenciement.

Au cas où elle devrait être condamnée au remboursement des indemnités de chômage, A demande à voir « *ramener le montant à de plus justes proportions, à fixer par Votre Cour, ainsi qu'à se voir accorder la faveur du remboursement échelonné* ». Elle conteste la demande adverse en obtention d'une indemnité de procédure.

Appréciation de la Cour

La Cour constate qu'elle n'est plus saisie que de la demande de l'Etat en remboursement des indemnités de chômage avancées à l'appelante, à raison du montant brut de 54.200,24 euros, pour la période de septembre 2017 à octobre 2018.

Une transaction (*Vergleichsvereinbarung*) a en effet été signée entre A et la société SOC 1) en date des 9 et 14 mai 2018, mettant fin au litige.

Aux termes de cette transaction, article premier, alinéa 9, „*Etwaige Rückforderungen seitens des Luxemburger Staates betreffend das an die Arbeitnehmerin gezahlte Arbeitslosengeld, unterstehen der zum Zeitpunkt der Prozesseinleitung anwendbaren Gesetzgebung*“.

Les parties sont d'accord quant au principe de l'inopposabilité de cette transaction à l'Etat, mais restent en désaccord quant à l'application de la susdite disposition de la transaction, respectivement de l'article L.521-4 bis du Code du travail.

Ce dernier article a été ajouté au Code du travail par la loi du 8 avril 2018 portant modification du Code du travail, en les termes suivants :

« 11° À la suite de l'article L.521-4 il est inséré un nouvel article L.521-4bis de la teneur suivante :

Art. L.521-4bis : Dans les cas où l'action intentée par le salarié en raison d'un licenciement pour motif grave, d'une démission motivée par un acte de harcèlement sexuel ou par des motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'employeur, n'est pas menée à son terme par suite de désistement, le salarié est tenu de rembourser au Fonds pour l'emploi les indemnités de chômage lui versées par provision.

Si ce désistement résulte d'une transaction entre le salarié et l'employeur, les indemnités de chômage sont à rembourser pour moitié par le salarié et pour l'autre moitié par l'employeur ».

Cette loi a été publiée au Mémorial A du 11 avril 2018, avec comme date de prise d'effet le 15 avril 2018, soit antérieurement à la signature de la transaction, mais postérieurement à l'acte introductif d'instance, à savoir au 4 octobre 2017.

A allègue que cet article L.521-4bis serait d'ordre public et que les parties n'auraient pas pu transiger sur l'applicabilité de l'article L.521-4bis.

Cette allégation est toutefois erronée, dans la mesure où la loi l'édicte n'a rien précisé à ce sujet et que le Code du travail énumère de façon limitative, sous son titre préliminaire, à l'article L.010-1, les dispositions qui ont un caractère d'ordre public. Cet article ne fait aucune référence à une disposition en lien avec le remboursement des indemnités de chômage provisoirement avancées par l'Etat : le contenu de l'article L.521-4bis ne tombe donc pas sous l'application dudit article et ne revêt pas le caractère d'ordre public.

A affirme, à titre subsidiaire, que la loi nouvelle du 8 avril 2018 serait d'application immédiate.

Si cette loi est entrée en vigueur le 15 avril 2018, elle pouvait théoriquement être applicable à la transaction signée postérieurement.

Il se trouve que les parties A et la société SOC 1) ont toutefois voulu déroger à cette application immédiate, en précisant, d'un commun accord, à l'article premier, alinéa 9, tel que repris ci-dessus, qu'elles soumettaient, toute éventuelle revendication de l'Etat luxembourgeois, concernant les indemnités de chômage payées à la salariée, à la « législation » en vigueur au moment de l'acte introductif d'instance.

Cette façon de procéder est tout à fait valable, eu égard à l'article 1134 du Code civil. Il convient d'appliquer les termes de la transaction.

A titre encore plus subsidiaire, A fait valoir que la transaction renverrait à une loi inexistante, de sorte que le nouveau texte devrait être applicable.

La disposition en cause de la transaction doit être interprétée par référence à la commune intention des parties : comme il n'existait pas de disposition légale similaire à celle de l'article L.521-4bis avant son entrée en vigueur, il faut se référer à la situation de droit au moment de l'introduction du litige, telle que connue par les signataires de la transaction. Cette situation était réglée par une jurisprudence qui était unanime depuis un arrêt rendu en date du 24 mai 2012, sous le numéro de rôle 34246, qui a retenu ce qui suit :

« Toute issue du procès autre que celle déclarant le licenciement abusif aura pour conséquence l'obligation pour le salarié de rembourser les indemnités de chômage lui avancées à titre provisoire. Il en sera ainsi non seulement pour le cas où le licenciement est déclaré régulier, mais encore pour toute situation où le tribunal n'aura pas l'occasion de statuer sur le fond du litige, notamment en cas d'irrecevabilité de la demande pour quelque cause que ce soit, de désistement, de péremption, voire de forclusion.

Dans ces derniers cas, la juridiction du travail ne déclarera pas, tel que prévu expressément par l'article L. 521-4 (6) du Code du travail, le licenciement régulier, mais déclarera le requérant forclos respectivement irrecevable dans sa demande en indemnisation. Il sera cependant condamné à rembourser les indemnités de chômage non pas en raison du caractère régulier du licenciement - régularité que la juridiction n'a pas eu l'occasion de constater - mais en raison du défaut du salarié d'avoir rapporté la preuve du caractère abusif du licenciement avec effet immédiat.

L'obligation du salarié qui entend ne pas être condamné au remboursement est partant double : il doit non seulement intenter une action en indemnisation du chef de licenciement abusif contre l'employeur, mais il doit faire constater le caractère irrégulier du licenciement.

La double obligation du salarié lui impose de mener à terme son action en indemnisation, tout incident de procédure l'empêchant de ce faire entraînant pour lui l'obligation de rembourser les indemnités de chômage.

Il doit également en être ainsi pour le cas où le salarié qui a intenté une telle action conclut - pour une raison ou une autre - une transaction avec l'employeur qui met fin au litige. Etant donné que ladite transaction n'est pas opposable à l'Etat, ce dernier conserve le droit de voir décider qui du salarié ou de l'employeur sera tenu de lui rembourser tout ou partie des indemnités de chômage.

C'est le salarié qui en concluant une telle transaction qui met fin au litige entre lui et l'employeur se met lui-même dans l'impossibilité de rapporter la preuve du caractère abusif du licenciement.

Il lui appartient partant de rembourser à l'Etat les indemnités de chômage qu'il s'est vu verser à titre provisoire sous la condition, non respectée en l'espèce, de provoquer une décision judiciaire se prononçant sur le caractère régulier ou abusif du licenciement ».

Au vu de ce qui précède, A s'est engagée, sans équivoque, à rembourser intégralement les indemnités de chômage à l'Etat.

En dernier ordre de subsidiarité, A demande l'interprétation de la loi ancienne à la lumière du texte actuel, sans préciser sur quelle base légale elle fonde son raisonnement, qui s'oppose tant à l'absence d'ordre public de l'article L.521-4bis qu'à l'application de la commune intention des parties arrêtée dans leur transaction.

Cette demande n'est pas davantage fondée.

A a requis, en cas de condamnation, de ramener le montant à de plus justes proportions, et de lui accorder la possibilité de rembourser la somme à laquelle elle sera condamnée de façon échelonnée.

Pour bénéficier de ces faveurs, il appartient à la salariée de justifier de sa situation pécuniaire pour permettre à la Cour de prendre sa décision en parfaite connaissance de cause.

A s'est limitée à demander ces faveurs, sans conclure plus amplement sur sa situation financière et sans verser aucune pièce à l'appui de ses demandes.

Ces demandes sont dès lors à rejeter pour ne pas être justifiées.

Il s'en suit qu'il convient de confirmer le jugement entrepris, quoique partiellement pour d'autres motifs.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue de l'instance d'appel, la demande de A sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'est pas fondée.

La demande de la société SOC 1) est par contre à dire fondée à hauteur de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

déclare l'appel recevable,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris, quoique partiellement pour d'autres motifs,

dit recevable, mais non fondée la demande de A basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit recevable et fondée la demande de la société à responsabilité limitée SOC 1) & CO SARL basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, à hauteur de 1.500 euros,

condamne A à payer à la société à responsabilité limitée SOC 1) & CO SARL la somme de 1.500 euros,

condamne A aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître François GENGLER, qui affirme en avoir fait l'avance.

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