

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt N° 147/23 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

**Audience publique du sept décembre deux mille vingt-trois.**

**Numéro CAL-2022-01121 du rôle**

Composition:

Alain THORN, président de chambre,  
Anne-Françoise GREMLING, conseiller,  
Marc WAGNER, conseiller,  
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

**PERSONNE1.),** demeurant à F-ADRESSE1.),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 5 décembre 2022,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître David GIABBANI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

**la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l., en abrégé SOCIETE1.),** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit GEIGER,

appelante par incident,

comparant par Maître Olivier UNSEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 2 mai 2023.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 23 mai 2019, PERSONNE1.) a fait convoquer la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), ci-après la société SOCIETE1.), devant le tribunal du travail pour s'y entendre condamner à lui payer, suite à son licenciement qu'elle a qualifié d'abusif, les montants suivants, outre les intérêts légaux :

- |    |                                                |                 |
|----|------------------------------------------------|-----------------|
| 1) | indemnisation pour dommage matériel :          | 15.568,68 euros |
| 2) | indemnisation pour dommage moral :             | 15.568,68 euros |
| 3) | indemnité compensatoire de préavis :           | 5.189,56 euros  |
| 4) | arriérés de salaire :                          | 3.336,14 euros  |
| 5) | indemnité compensatoire pour congés non pris : | 518,13 euros    |

La requérante a encore sollicité la condamnation de la partie défenderesse à lui remettre l'attestation U1 dûment complétée, la fiche de retenue d'impôt de 2018 et le certificat de travail, sous peine d'astreinte.

Elle a, en outre, réclamé une indemnité de procédure d'un montant de 2.000 euros.

A l'audience des plaidoiries de première instance, la requérante a réduit sa demande en réparation de son préjudice matériel au montant de 13.674,49 euros et sa demande en paiement d'arriérés de salaire à la somme de 359,97 euros. Elle a augmenté sa demande en paiement d'une

indemnité compensatoire pour congés non pris au montant de 689,79 euros.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) a exposé que la société SOCIETE1.) l'a licenciée oralement en date du 5 février 2019, en la désaffiliant auprès du Centre commun de la sécurité sociale (ci-après le C.C.S.S.) avec effet rétroactif au 31 janvier 2019.

Elle a fait valoir que le licenciement était abusif pour avoir été prononcé oralement et avec effet immédiat, sans aucune motivation. Par ailleurs, le licenciement serait intervenu en période d'incapacité de travail.

La requérante a encore expliqué que la société anonyme SOCIETE2.), avec laquelle elle avait signé un contrat de travail le 25 janvier 2019, n'a jamais procédé à sa réaffiliation auprès du C.C.S.S.

Elle a souligné qu'un lien étroit existait entre les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) et que le contrat de travail signé avec la société SOCIETE2.) n'avait jamais eu une existence réelle.

Sa désaffiliation auprès du C.C.S.S. en date du 5 février 2019 aurait, en outre, été en contradiction avec un courrier de la partie défenderesse daté du même jour, aux termes duquel cette dernière avait informé le Ministère de l'Economie que PERSONNE1.) était la responsable administrative et juridique de la société, qu'elle allait prendre en charge la gestion comptable de ses clients et qu'elle allait être nommée gérante salariée.

La partie défenderesse a contesté la version des faits de la requérante.

Elle a exposé que la requérante, qui était entrée à son service en qualité de comptable le 18 octobre 2018, avait, en date du 25 janvier 2019, signé un contrat de travail avec la société SOCIETE2.) avec effet au 1<sup>er</sup> février 2019.

La désaffiliation de la salariée aurait été effectuée en raison de la signature dudit contrat de travail.

Aucun licenciement ne serait partant intervenu.

La partie défenderesse a ajouté que s'il devait être considéré qu'elle avait licencié la requérante le 5 février 2019, la demande de cette dernière serait

à déclarer irrecevable pour cause de forclusion, dans la mesure où cette demande n'aurait été introduite que le 23 mai 2019.

La société SOCIETE1.) a encore soutenu que la demande en obtention d'une autorisation d'établissement au nom de la requérante pour le compte de la société n'avait été introduite qu'après la fin de la relation de travail.

L'introduction de ladite demande en date du 5 février 2019 n'impliquerait, par ailleurs, pas l'existence d'un lien de subordination entre la requérante et la société après le 31 janvier 2019.

La partie défenderesse a, en outre, sollicité le rejet du procès-verbal de constat du 19 novembre 2019, au motif que l'enregistrement téléphonique retranscrit avait été fait à l'insu de PERSONNE2.) et constituait un moyen de preuve obtenu de manière déloyale.

A titre subsidiaire, la partie défenderesse a fait valoir que le constat n'établissait pas que la relation de travail avait continué après le 31 janvier 2019.

La partie défenderesse a finalement conclu au rejet des attestations testimoniales versées par la requérante pour n'être ni pertinentes, ni concluantes.

La requérante a répliqué que son occupation auprès de la société SOCIETE2.) avait un caractère fictif.

Par jugement du 25 octobre 2022, le tribunal du travail de Luxembourg, statuant contradictoirement, a déclaré la demande de PERSONNE1.) recevable en la forme, dit que PERSONNE1.) ne prouvait pas avoir été licenciée oralement, partant déclaré non fondée sa demande en réparation de préjudices du chef de licenciement abusif, déclaré non fondée sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, déclaré non fondée sa demande en paiement d'arriérés de salaire, déclaré fondée sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris pour le montant de 687,79 euros, partant condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) ledit montant, avec les intérêts légaux à partir du 23 mai 2019, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde, déclaré non fondée la demande de PERSONNE1.) en versement de documents, condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 350 euros à titre d'indemnité de procédure, déclaré non

fondée la demande de la société SOCIETE1.) en obtention d'une indemnité de procédure et condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, la juridiction du premier degré a dit que la seule désaffiliation du salarié auprès des organismes de sécurité sociale n'équivalait pas à un licenciement oral et n'était, à défaut d'autres éléments, pas une preuve suffisante d'un tel licenciement.

Le tribunal a, par ailleurs, relevé qu'il résultait des pièces produites aux débats que la requérante avait, en date du 25 janvier 2019, conclu un nouveau contrat de travail avec la société SOCIETE2.) avec effet au 1<sup>er</sup> février 2019.

Il a, dès lors, retenu qu'il ne résultait pas des éléments du dossier que la partie requérante avait fait l'objet d'un licenciement oral le 5 février 2019 et a débouté cette dernière de ses demandes en indemnisation d'un préjudice ainsi qu'en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

Considérant qu'il ne résultait d'aucun élément du dossier que la requérante, qui était entrée au service de la société SOCIETE2.) le 1<sup>er</sup> février 2019 à raison de quarante heures par semaine, était encore aux services de la partie défenderesse du 1<sup>er</sup> au 5 février 2019, le tribunal l'a également déboutée de sa demande en paiement d'arriérés de salaire.

La société SOCIETE1.) n'ayant pas établi que PERSONNE1.) ait pris 45,99 heures de congé en trop et, plus particulièrement, qu'elle ait pris 64 heures de congé en janvier 2019, la demande de la requérante en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris a été déclarée fondée pour le montant réclamé de 687,79 euros.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 29 octobre 2022, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel par acte d'huissier du 5 décembre 2022.

L'appelante critique le jugement intervenu en ce qu'il a retenu que le licenciement oral invoqué par elle laissait d'être prouvé.

Elle fait valoir que sa désaffiliation auprès du C.C.S.S. par l'employeur le 5 février 2019 et le comportement de ce dernier, ayant consisté à ne plus lui payer de salaire, ni remettre de fiches de salaire et à lui réclamer

la restitution des clés du bâtiment et de la carte SIM, ne pouvaient s'interpréter que comme un licenciement oral.

L'appelante demande, dès lors, à la Cour de déclarer abusif le licenciement du 5 février 2019, par réformation du jugement entrepris.

Elle réclame les montants respectifs de 15.568,68 euros et de 13.674,49 euros, à titre d'indemnisation de ses préjudices moral et matériel, le montant de 5.189,56 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis et le montant de 359,97 euros à titre d'arriérés de salaire pour la période du 1<sup>er</sup> au 5 février 2019.

L'appelante sollicite finalement une indemnité de procédure de 3.500 euros et conclut à la condamnation de l'intimée aux frais et dépens des deux instances.

La société SOCIETE1.) fait valoir, à titre principal, qu'à la date du dépôt de la requête introductive de première instance, soit le 23 mai 2019, PERSONNE1.) était forclosé à agir contre un prétendu licenciement oral daté du 5 février 2019.

A titre subsidiaire, l'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a retenu qu'aucun licenciement n'était intervenu et en ce qu'il a débouté PERSONNE1.) de ses demandes en indemnisation de préjudices matériel et moral et en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

A titre subsidiaire, l'intimée conteste les montants réclamés par PERSONNE1.) du chef des préjudices matériel et moral allégués.

La société SOCIETE1.) demande à la Cour de confirmer également le jugement entrepris en ce qu'il a dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'arriérés de salaire, la relation de travail ayant pris fin le 31 janvier 2019.

Elle relève appel incident du jugement *a quo* et demande à se voir décharger de la condamnation au paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris et d'une indemnité de procédure.

Il résulterait de la fiche de salaire du mois de janvier 2019 que PERSONNE1.) a pris tous ses congés.

La société SOCIETE1.) réclame une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel et sollicite la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens des deux instances.

PERSONNE1.) réplique que le délai de forclusion prévu à l'article L.124-11 du Code du travail n'a pas commencé à courir en l'espèce, faute de notification du licenciement dans les formes prévues par la loi.

## **Appréciation de la Cour**

### Quant au moyen de forclusion

A supposer qu'il y ait eu licenciement en l'espèce, il ne peut s'agir que d'un licenciement oral n'ayant pas fait l'objet d'une notification dans les formes de l'article L.124-10 du Code du travail, de sorte que le délai de forclusion de trois mois n'a pas commencé à courir. La déchéance du droit d'agir en justice prévue par l'article L.124-11. (2) du Code du travail n'est donc pas encourue (cf. Cour d'appel, 15 octobre 1998, n° 21011 du rôle ; 6 mars 2008, n° 32092 du rôle).

Il s'ensuit que le moyen de forclusion est à rejeter et que c'est à juste titre que le tribunal du travail a déclaré recevable la demande en réparation du chef de licenciement abusif.

### Quant au fond

#### - Quant au licenciement

Tel que l'a rappelé le tribunal du travail, « *la résiliation du contrat de travail doit s'exprimer par une manifestation claire et non équivoque de l'employeur de mettre fin au contrat* » et il appartient au salarié qui se prévaut d'un licenciement oral, d'en rapporter la preuve en cas de contestation de l'employeur.

Il est constant en cause qu'en date du 5 février 2019, la société SOCIETE1.) a procédé à la désaffiliation de PERSONNE1.) auprès du C.C.S.S., avec effet au 30 janvier 2019.

La désaffiliation du salarié auprès des organismes de la sécurité sociale n'équivaut à elle seule pas à un licenciement oral et n'est, à défaut d'autres éléments, pas une preuve suffisante d'un tel licenciement (cf. Cour d'appel, 28 mai 2020, n° CAL-2019-00462 du rôle).

L'appelante fait valoir que le comportement de la société SOCIETE1.) qui, par courrier du 1<sup>er</sup> mars 2019, lui a réclamé les clés du bâtiment et la carte SIM professionnelle et ne lui a plus payé de salaire, ni envoyé de fiches de salaire à la suite de sa désaffiliation, prouvent à suffisance la volonté non équivoque de l'employeur de mettre fin au contrat de travail.

L'intimée conteste avoir licencié PERSONNE1.) oralement et soutient que le contrat de travail a pris fin d'un commun accord avec effet au 31 janvier 2019, du fait de la signature d'un nouveau contrat de travail entre PERSONNE1.) et la société SOCIETE2.) dans les locaux de la société SOCIETE1.) en date du 25 janvier 2019.

Aux termes de l'article L.124-13. du Code du travail, « *le contrat de travail conclu à durée déterminée ou sans détermination de durée peut être résilié par le commun accord de l'employeur et du salarié.* »

*Sous peine de nullité, le commun accord doit être constaté par écrit en double exemplaire signé par l'employeur et le salarié. »*

L'écrit prévu à l'article L.124-13. du Code du travail est non seulement exigé pour servir de preuve mais constitue une formalité substantielle de la résiliation de commun accord (cf. Cour d'appel, 20 mai 2010, n° 34764 du rôle; 14 octobre 2004, n° 25349 du rôle ; 1<sup>er</sup> février 1996, n° 16091 du rôle).

En l'absence d'un écrit signé entre parties, conformément aux exigences de l'article L.124-13 du Code du travail, il ne peut être retenu que le contrat de travail aurait pris fin d'un commun accord.

Il convient encore de noter qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) auraient fait partie d'un groupe de sociétés, au sein duquel, de l'accord de la salariée, une société se serait substituée à l'autre en qualité d'employeur.

Il est, par ailleurs, souligné que le nouveau contrat de travail signé entre PERSONNE1.) et la société SOCIETE2.) ne contient aucune mention quant à la reprise de l'ancienneté acquise par la salariée auprès de la société SOCIETE1.).

La Cour tient ensuite à relever que la signature du nouveau contrat de travail entre PERSONNE1.) et la société SOCIETE2.) au sein des locaux de la société SOCIETE1.) - qui n'est, de surcroît, jamais devenu effectif - ne saurait, en l'absence d'autres éléments, être interprétée comme une manifestation claire et univoque de la volonté de PERSONNE1.) de

mettre fin à sa relation de travail avec la société SOCIETE1.) de manière unilatérale.

En effet, aucune disposition légale n'interdit à un salarié d'être lié simultanément par des contrats de travail différents à plusieurs employeurs (cf. Cour d'appel, 13 juillet 2006, n° 30031 du rôle).

En l'absence d'une résiliation d'un commun accord et à défaut de démission émanant de PERSONNE1.), la désaffiliation de cette dernière auprès des organismes de la sécurité sociale par la société SOCIETE1.) en date du 5 février 2019, le non-paiement des salaires et le défaut de remise de fiches de salaire à partir de février 2019, ainsi que le courrier du 1<sup>er</sup> février 2019, enjoignant à PERSONNE1.) de restituer ses effets personnels, pris ensemble, sont constitutifs d'un comportement dénotant de façon claire et non équivoque la volonté de l'employeur de mettre fin au contrat.

Contrairement au tribunal du travail, la Cour retient partant que PERSONNE1.) a établi avoir été licenciée oralement avec effet immédiat par la société SOCIETE1.) en date du 5 février 2019.

Le licenciement oral avec effet est abusif comme tel, en ce qu'il est contraire aux exigences relatives à une motivation écrite, découlant de l'article L.124-10 du Code du travail.

- Quant aux demandes pécuniaires

• *Quant aux arriérés de salaire*

Le contrat de travail ayant, au vu des développements ci-avant, été résilié le 5 février 2019 et l'intimée n'établissant pas avoir payé le salaire de PERSONNE1.) se rapportant à la période du 1<sup>er</sup> au 5 février 2019, la demande de cette dernière en paiement d'arriérés de salaire pour ladite période est à déclarer fondée pour le montant réclamé de 359,97 euros, par réformation du jugement entrepris.

• *Quant à l'indemnité compensatoire de préavis*

Au moment de son licenciement, PERSONNE1.) avait une ancienneté de service de trois mois et demi.

Eu égard au caractère abusif de son licenciement avec effet immédiat, elle a partant droit à une indemnité compensatoire de préavis correspondant à deux mois de salaire brut, soit le montant de [ 2 x 2.594,78 =] 5.189,56 euros.

- *Quant à l'indemnisation du dommage matériel*

Si l'indemnisation du salarié, victime d'un licenciement abusif doit être aussi complète que possible, seul le dommage qui se trouve en relation causale directe avec le licenciement doit normalement être pris en considération pour fixer le préjudice matériel. A cet égard, les pertes subies ne sont à prendre en considération que pour autant qu'elles se rapportent à une époque qui aurait raisonnablement dû suffire pour permettre au salarié de trouver un nouvel emploi, le salarié étant obligé de faire des efforts nécessaires pour trouver un emploi en remplacement.

Il résulte du dossier que PERSONNE1.) a retrouvé un nouvel emploi le 8 juillet 2019.

Elle verse plusieurs courriels relatifs à des recherches de travail qu'elle a effectuées, dont la première date de la fin du mois de mai 2019.

L'appelante affirme ne pas avoir pu se mettre à la recherche d'un emploi de remplacement plus tôt, pour avoir été incapable de travailler du 5 février au 1<sup>er</sup> avril 2019, ce en raison d'une intervention chirurgicale au mois de mars 2019.

Si l'appelante verse un certificat d'incapacité de travail couvrant la période du 5 au 18 février 2019 ainsi qu'un devis du CHU de Nancy relatif à une intervention prévue pour le 19 mars 2019, elle ne produit pas pour autant de certificat d'incapacité de travail relatif à la période postérieure au 18 février 2019, ni la preuve que l'intervention chirurgicale programmée a effectivement eu lieu.

PERSONNE1.) n'établit partant pas avoir été dans l'impossibilité de se mettre à la recherche d'un nouvel emploi dès la fin du mois de février 2019.

Faute pour la salariée de justifier d'efforts suffisants déployés en temps opportun afin de retrouver le plus rapidement possible un emploi, la demande en indemnisation du préjudice matériel est à déclarer non fondée.

Le jugement entrepris est partant à confirmer à cet égard, quoique pour d'autres motifs.

- *Quant au dommage moral*

En prenant en considération, d'un côté, l'atteinte à la dignité de salariée de PERSONNE1.) et, de l'autre, son ancienneté de service réduite au sein

de la société SOCIETE1.), la Cour évalue au montant de 800 euros le dommage subi par l'appelante du fait de son licenciement abusif.

Il convient de préciser, à cet égard, que les allégations de PERSONNE1.) quant à un harcèlement moral et sexuel subi au sein de l'entreprise du fait d'agissements du salarié PERSONNE2.), ne sont pas étayés par les éléments du dossier, l'évocation d'un comportement ambigu dudit salarié à l'égard de PERSONNE1.), contenue dans l'attestation testimoniale de PERSONNE3.), étant particulièrement vague.

- *Quant au trop-pris de congé*

La société SOCIETE1.) critique le jugement entrepris en ce qu'il a fait droit à la demande de PERSONNE1.) en paiement du montant de 687,79 euros, retenu sur le salaire de janvier 2019 de cette dernière, à titre d'un trop-pris de congé.

Force est de constater que, face aux contestations de la salariée, la société SOCIETE1.) reste en défaut d'établir que PERSONNE1.) aurait pris 45,99 heures de congé en trop, tel qu'indiqué dans la fiche de salaire du mois de janvier 2019, par la production du livre des congés ou d'autres pièces.

Il s'y ajoute que la retenue effectuée sur le salaire de l'appelante était contraire aux dispositions de l'article L.224-3 du Code du travail, aucune des hypothèses dans lesquelles il est permis à l'employeur de procéder à une retenue sur la rémunération d'un salarié, énumérées audit article, ne se présentant en l'espèce.

Le jugement est donc à confirmer en ce qu'il a fait droit à la demande de PERSONNE1.) tendant au paiement du montant de 687,79 euros, déduit de son salaire de janvier 2019 du chef d'un trop pris-de congé.

Il convient cependant de préciser que ledit montant correspond à un arriéré de salaire et non à une indemnité de congé non pris.

Comme il serait inéquitable de laisser à charge de PERSONNE1.) l'entièreté des sommes non comprises dans les dépens, il y a lieu à confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 350 euros.

La demande de PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à déclarer fondée pour le montant de 1.000 euros.

Succombant au litige et devant supporter les frais et dépens, la société SOCIETE1.) doit être déboutée de ses demandes en obtention d'indemnités de procédure, tant pour la première instance, par confirmation du jugement entrepris, que pour l'instance d'appel.

**PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit les appels principal et incident,

rejette le moyen de forclusion soulevé par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.),

dit non fondé l'appel incident,

dit partiellement fondé l'appel principal,

réformant,

dit que la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) a licencié PERSONNE1.) avec effet immédiat le 5 février 2019,

dit abusif le licenciement de PERSONNE1.),

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'arriérés de salaire pour la période du 1<sup>er</sup> au 5 février 2019, à concurrence du montant de 359,97 euros,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.), de ce chef, le montant de 359,97 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis à concurrence du montant de 5.189,56 euros,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.), de ce chef, le montant de 5.189,56 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en indemnisation de son préjudice moral à concurrence de 800 euros,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.), de ce chef, le montant de 800 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

confirme le jugement entrepris pour le surplus, sauf à préciser que la condamnation de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) au montant de 689,79 euros, a trait à un arriéré de salaire,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

déboute la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître David GIABBANI, sur ses affirmations de droit.

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.