Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du deux juillet deux mille neuf.

Numéro 34271 du rôle.

Composition:

Marianne PUTZ, conseiller, président;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

A, agent de nettoyage, demeurant à L-,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 29 octobre 2008,

comparant par Maître Catherine THILL-KAMITAKI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

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 prédit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Evelyne KORN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Saisi par A d'une demande en condamnation dirigée contre son employeur, la société à responsabilité limitée B s. à r. l. à lui payer, selon le dernier état de ses conclusions, du chef de licenciement avec préavis du 31 mai 2007 avec effet au 1er décembre 2007, qualifié d'abusif, des dommages- intérêts pour préjudice moral de 8.160 € et des arriérés de salaire de 8.845,20 €, de même qu'une indemnité de procédure de 1.500 €, le tribunal du travail de Luxembourg a, par jugement du 26 février 2008, admis la société à prouver par témoins les faits à la base du licenciement économique.

Par jugement du 6 octobre 2008, ledit tribunal, statuant au vu du résultat de l'enquête du 14 avril et de la contre-enquête du 19 mai 2008, a dit irrégulier en la forme, mais régulier quant au fond le licenciement du 31 mai 2007 et condamné la société à payer à la requérante du chef de l'irrégularité formelle la somme de 500 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la requête. Il a rejeté la demande de la salariée en allocation d'une indemnité de procédure, réservé sa demande en arriérés de salaire et condamné la requérante à supporter les ¾ et la société le ¼ restant des frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail a retenu que l'employeur avait avec la précision requise par la loi indiqué dans la lettre de motivation du 29 juin 2007 que la cause du licenciement résidait dans la perte par l'employeur du contrat de nettoyage l'ayant lié à la société anonyme « Les Trois Frontières » exploitant le « Golf Château de Preisch », entraînant de ce fait la suppression du poste de travail de la salariée impossible à reclasser au sein de l'entreprise. Il a retenu que le contrat de nettoyage avait été résilié par la société utilisatrice le 16 mai 2007 avec effet au 30 septembre 2007, que la salariée affectée audit chantier n'avait pu, faute de disponibilité, être réaffectée à un autre poste au sein de la société lui permettant de conserver les mêmes horaires de travail, qu'elle avait refusé un autre poste de travail comportant des horaires différents de sorte que le licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse. Ayant constaté que la procédure visée par l'article L.124-2. (1) du code du travail (entretien préalable) n'avait pas été respectée, le tribunal a condamné l'employeur à payer à la requérante une indemnité de 500 € du chef de l'irrégularité formelle du licenciement sur base de l'article L.124-12. (3) du Code du travail.

Par exploit d'huissier du 29 octobre 2008, A a régulièrement interjeté appel contre le jugement du 6 octobre 2008 et elle conclut, par réformation de la décision déférée, à se voir allouer du chef de licenciement abusif des dommages- intérêts de 8.160 € avec les intérêts légaux à courir à partir du jour du licenciement jusqu'à solde, subsidiairement la somme de 1.184 € correspondant à un mois de salaire brut. Elle demande encore à voir

condamner l'intimée aux frais et dépens des deux instances et à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'appelante fait valoir que le tribunal a mal interprété les dépositions des témoins et que le licenciement serait « socialement hautement abusif » alors qu'elle travaillait depuis 14 ans au sein de la société. Elle critique encore le tribunal en ce que dans l'appréciation de l'indemnité allouée, il a tenu compte de la présence de la fille de la salariée lors de l'entretien préalable pour en conclure que ses droits ont été en partie préservés.

La société intimée fait valoir que la salariée prestait depuis le 13 avril 2001 l'intégralité de ses heures de travail auprès de la société anonyme Les Trois Frontières, liée à la société par un contrat de nettoyage depuis le 31 août 1998, mais dénoncé par la société utilisatrice avec un préavis ayant expiré le 30 septembre 2007. Elle n'a pas pu être reclassée au sein de l'entreprise étant donné qu'elle travaillait cinq heures d'affilée sur le même chantier et que les tâches de nettoyage se font généralement tôt le matin ou le soir, mais rarement en journée. Elle souligne de même qu'il lui a été proposé un poste de travail auprès du garage Mercedes-Benz de Leudelange à raison de 6 heures 30 par journée de travail, poste refusé par la salariée qui, selon les renseignements obtenus en cours d'instance par la société, travaillait depuis 1995 à raison de 10 heures par semaine pour l'administration gouvernementale (actuellement 25 heures par semaine). L'intimée réclame une indemnité de procédure de 1.500 €.

Dès lors qu'il est établi que la perte du chantier du Golf de Preisch a été effective à partir du 30 septembre 2007 et que la salariée y était affectée par son employeur exclusivement depuis 2001 durant l'intégralité de ses heures de travail, ladite perte entraînait nécessairement la suppression du poste de travail de la salariée. Il ne ressort pas des éléments soumis à l'appréciation de la Cour que l'employeur disposait à l'époque de la possibilité d'affecter la salariée à un autre poste de travail qui lui aurait permis de travailler selon un horaire de travail identique, la salariée ayant refusé un poste de travail aux horaires légèrement différents. Cette dernière n'a pas non plus contesté ni commenté les développements actuels de l'intimée relatifs à l'existence d'un contrat de travail à temps partiel la liant à un autre employeur,- les témoins entendus lors de l'enquête principale ont déclaré qu'elle ne voulait pas lors de l'entretien préalable au licenciement leur communiquer de détails au sujet des horaires de cet autre emploi exercé - ce qui, de l'avis de la Cour, explique son refus d'accepter un poste de travail dont les horaires ne sont pas compatibles avec l'exécution de cet autre contrat de travail. Il ressort enfin effectivement d'un courrier adressé le 4 juillet 2007 par le mandataire de l'appelante à la société intimée (pièce 9 de la farde de 12 pièces de Maître Catherine Thill-Kamitaki) que ce dernier lui reproche d'avoir par écrit proposé à sa mandante d'aller travailler sur un

autre chantier dont les horaires de travail ne coïncident pas avec ceux découlant de l'exécution d'un contrat de travail la liant à l'Etat.

Le licenciement prononcé par l'employeur avec un préavis ayant expiré le 30 novembre 2007 reposait partant sur une cause réelle et sérieuse fondée sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, les conséquences « difficilement supportables » pour la salariée ayant une ancienneté de quatorze ans et qui fait état du caractère *socialement et moralement anormal* dudit licenciement ne le rendant pas de ce fait abusif pour constituer un acte économiquement et socialement anormal.

L'appel n'est pas fondé de ce chef.

C'est à bon droit que le tribunal du travail a constaté l'irrégularité formelle du licenciement pour violation par l'employeur qui occupait plus de 150 salariés au moment du licenciement d'une des obligations découlant de l'article L.124-2.(4) du Code du travail en ce que le courrier portant convocation de la salariée de se présenter audit entretien ne l'a pas informée de son droit de se faire assister par un salarié de l'entreprise ou un représentant d'une organisation syndicale représentative sur le plan national représentée au sein de la délégation du personnel de l'entreprise.

Eu égard à l'omission de cette formalité substantielle et au caractère régulier du licenciement quant au fond du litige, la juridiction du premier degré a correctement fait application de l'article L.124-12. (3) du Code du travail et condamné l'employeur à verser à l'appelante une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire ou de traitement.

Eu égard cependant à la violation manifeste par l'employeur de ladite obligation érigée dans un souci de protection du salarié, but qui ne saurait, ainsi que retenu par le tribunal, être atteint en assimilant à ladite assistance la présence lors de l'entretien de la fille de la salariée, il y a lieu, par réformation du jugement entrepris, compte tenu de ce que l'appelante travaillait 30 heures par semaine, de fixer l'indemnité lui revenant à la somme de 1.000 €.

L'appel est partant partiellement fondé.

Les deux parties réclament une indemnité de procédure pour l'instance d'appel qu'il n'y a cependant pas lieu de leur allouer faute pour elles de justifier du caractère inéquitable requis par l'article 240 du NCPC.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

réformant:

condamne la société à responsabilité limitée B s. à r. l. à payer à A du chef de l'irrégularité formelle du licenciement une indemnité de 1.000 €,

confirme le jugement pour le surplus,

rejette les demandes respectives des parties en indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour moitié à chacune des parties avec distraction de ceux exposés en instance d'appel au profit de Maîtres Catherine Thill-Kamitaki et Evelyne Korn, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.

Lecture du présent arrêt a été faite à la susdite audience par Madame le conseiller Marianne PUTZ, en présence de Monsieur le greffier Paul WAGNER.