

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix-huit décembre deux mille quatorze

Numéro 39941 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

Maître Pierre FELTGEN, avocat à la Cour, demeurant à L-1160 Luxembourg, 12-14, boulevard d'Avranches, agissant en sa qualité de curateur de **la société à responsabilité limitée SOC1.) S.A.R.L.**, ayant eu son siège social à L-(...), déclarée en état de faillite par jugement du 11 octobre 2013 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg,

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 18 mars 2013,

comparant par Maître Pierre FELTGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) M. A., demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin, par le ministre du travail et de

l'emploi, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

intimé aux fins du prédit acte SCHAAL,

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

LA COUR D'APPEL:

1. La procédure suivie

Par jugement du 4 février 2013, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré abusif le licenciement avec effet immédiat du 26 septembre 2011 de M. A.) par la société SOC1.).

Le tribunal a déclaré fondée la demande du salarié du chef d'indemnité compensatoire de préavis pour le montant de 6.804,48- euros, a condamné la société SOC1.) à payer au salarié le montant de 3.306,71- euros du chef de sa créance en raison du licenciement abusif et à payer à l'Etat le montant de 3.497,77- euros.

Le tribunal a déclaré non fondée la demande en indemnisation des préjudices matériel et moral.

Le 18 mars 2013, la société SOC1.) a régulièrement formé appel contre ce jugement, qui lui a été notifié le 6 février 2013. Elle demande à la Cour de déclarer le licenciement régulier et justifié, et de la décharger de toute condamnation.

Par conclusions du 10 juin 2013, M. A.) a régulièrement formé appel incident relatif aux montants alloués. Il demande la condamnation au paiement des montants de 7.148,84- euros (préavis), 21.564,45- euros (préjudice matériel) et 10.000- euros (préjudice moral).

Le 11 octobre 2013, la société SOC1.) a été déclarée en faillite. Le curateur a continué la procédure.

2. Le licenciement

Par courrier du 26 septembre 2011, la société SOC1.) a licencié M. A.) avec effet immédiat.

L'employeur relève que le salarié a été engagé le 5 janvier 2011 en tant que barman et que par décision du directeur des douanes du 10 janvier 2011 M. A.) a été autorisé à gérer le débit de boissons alcooliques en tant que sous-gérant en remplacement de M. B.). Cette décision précise qu'en cas d'absence du

gérant, le débit de boissons ne peut être ouvert que si le sous-gérant est présent dans les locaux.

L'employeur reproche au salarié d'avoir été absent dans la nuit du samedi 3 septembre au dimanche 4 septembre 2011 de 22 h 00 à 1 h 30, malgré son horaire de travail de 22 h 00 à 6 h 00. Durant cette absence, le salarié aurait été en possession de tous les documents tels l'autorisation d'établissement et de l'autorisation d'exploitation du débit de boissons alcooliques, les licences et autorisations diverses, les contrats de travail et les déclarations d'affiliation à la sécurité sociale. Or, ces documents devraient être conservés au siège et lieu d'exploitation.

La lettre de licenciement énonce aussi ce qui suit :

« Finalement, ma mandante a découvert par la suite que votre absence était due au fait que vous vous êtes rendu dans une fête (manifestation ou pool-party ...) à Vianden (piscines de Vianden ...) et que vous y avez même fait le service, c'est-à-dire y avez travaillé, le tout pendant votre horaire de travail ... »

La Cour retient que l'employeur peut licencier avec effet immédiat pour un motif grave, c'est-à-dire un fait qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Les faits reprochés et les circonstances qui sont de nature à leur attribuer le caractère de motif grave doivent être indiqués avec précision dans la lettre de licenciement.

Des faits qui ne sont pas indiqués dans la lettre de licenciement ne peuvent pas être pris en considération dans le cadre d'une procédure pour licenciement abusif.

Il en est ainsi des faits invoqués dans l'offre de preuve de l'employeur qui ne sont pas énoncés dans la lettre de licenciement.

En l'espèce, l'employeur reproche au salarié d'avoir été absent pendant plusieurs heures de son lieu de travail, d'avoir travaillé en un autre lieu pendant ce temps et d'avoir eu sur lui pendant ce temps les documents telles les autorisations d'exploitation.

Il résulte notamment de la comparution des parties et de la qualité de sous-gérant que M. A.) avait une fonction plus importante que celle de simple barman, qu'il devait aussi s'occuper des fournisseurs en journée et que de ce fait il bénéficiait d'une certaine flexibilité d'horaire, même si le gérant soutient que les horaires du samedi auraient été stricts.

M. A.) était au service de la société SOC1.) depuis le 5 janvier 2011. Les faits reprochés par l'employeur se rapportent à une seule nuit de septembre 2011.

Ce fait unique n'est pas de nature à rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

C'est à raison que le tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement avec immédiat.

Il n'est dès lors pas nécessaire d'examiner si l'employeur avait organisé son entreprise de manière à ce qu'un gérant ou un sous-gérant, autorisé à gérer le débit de boissons alcooliques, soit toujours présent, et d'apprécier le comportement du salarié, sous-gérant, au regard de l'organisation et de la pratique de l'entreprise.

L'appel de l'employeur relatif au caractère abusif du licenciement n'est pas fondé.

3. L'indemnité compensatoire de préavis

Au cas où le licenciement avec immédiat est abusif, le salarié a droit à une indemnité compensatoire de préavis.

Compte tenu de son ancienneté, M. A.) a droit à une indemnité de deux mois.

En août 2011, le salaire mensuel brut de M. A.) était de 3.402,24- euros.

Dans ses conclusions du 10 octobre 2013, le salarié demande à ce qui lui soit attribuée une indemnité réévaluée compte tenu de l'augmentation de l'indice.

A titre de motivation, il se réfère à un arrêt du 25 mars 2010 de la 9^e chambre de la Cour d'appel (rôles nos 33412 et 342069).

Dans ses conclusions du 25 novembre 2013, le salarié conclut à la réévaluation à l'indice 775,17 et demande la condamnation à une indemnité de préavis de 7.327,50- euros.

La Cour déduit de la référence faite à l'arrêt du 25 mars 2010 que le salarié conclut à une indemnité appréciée à sa valeur actuelle et propose comme méthode d'actualisation l'application de l'indice déterminant les salaires.

La Cour retient que la loi prévoit qu'en cas de licenciement immédiat abusif, le salarié a droit à un montant qui correspond à la durée du préavis qui aurait dû être observée en cas de licenciement avec préavis.

Le salarié a droit à une indemnité compensatoire de préavis à la seule condition que le licenciement immédiat soit abusif. Il a droit à cette indemnité sans qu'il ne soit obligé de prouver un préjudice et il y a droit même s'il est établi qu'il n'a pas subi de préjudice matériel du fait du licenciement.

L'indemnité compensatoire de préavis n'est donc pas destinée à réparer un préjudice et son montant est déterminé par la loi : le montant du salaire à régler pendant la durée du préavis.

La demande de réévaluation n'est donc pas justifiée.

C'est à juste titre que le tribunal du travail a alloué le montant de 6.804,48-euros (2 x 3.402,24-) et l'appel de l'employeur tendant à être déchargé de la condamnation afférente n'est pas justifié.

4. Le préjudice moral

Le salarié a formé appel incident contre le jugement qui a rejeté sa demande d'indemnisation du préjudice moral et il conclut à l'allocation du montant de 10.000.- euros.

Le curateur conteste le montant demandé.

De même que le tribunal du travail, la Cour a retenu que le licenciement constitue une faute de l'employeur.

Du fait du licenciement immédiat, les relations de travail ont été brusquement rompues et d'un jour à l'autre le salarié s'est trouvé sans emploi, fin septembre 2011.

Le salarié a travaillé au service de l'employeur pendant huit mois et il a touché des indemnités de chômage, inférieures au salaire, d'octobre 2011 (à partir du 20 octobre) jusqu'à juillet 2012.

Dans ces circonstances, la Cour évalue le préjudice moral à 3.000- euros.

Le jugement est à réformer quant au préjudice moral.

5. Le préjudice matériel

Le salarié a formé appel incident contre le jugement qui a rejeté sa demande d'indemnisation du préjudice matériel.

Il considère avoir droit à une indemnisation pour la période du 1^{er} décembre 2011 au 30 novembre 2012 et soutient que la période de référence ne commencerait à courir qu'à la fin du préavis.

Les salaires qu'il aurait pu toucher s'élèveraient au montant de 40.826,88-euros (12 salaires de 3.402,24- ; indice 719,84). A ce montant devrait être appliquée une réévaluation indiciaire.

A titre de motivation, le salarié se réfère à un arrêt du 25 mars 2010 de la 9^e chambre de la Cour d'appel (rôles nos 33412 et 342069).

Dans ses conclusions du 25 novembre 2013, le salarié conclut à la réévaluation à l'indice 775,17 et demande la condamnation au montant de 22.636,39- euros au titre du préjudice matériel : les salaires de 40.826,88- adaptés à l'indice 775,17, moins les indemnités de chômage de 21.328,62- euros.

La Cour déduit de la référence faite à l'arrêt du 25 mars 2010 que le salarié conclut à une indemnité appréciée à sa valeur actuelle et propose comme méthode d'actualisation l'application de l'indice déterminant les salaires.

Le curateur conteste le montant demandé.

La Cour retient que l'employeur qui a procédé à un licenciement abusif est tenu à la réparation intégrale du préjudice que sa faute a causé. L'indemnité réparatrice due au salarié doit correspondre à l'intégralité de la perte de revenus en lien causal avec le licenciement fautif.

L'obligation de l'employeur de procéder à la réparation intégrale impose une actualisation au jour de la décision qui arrête l'indemnité réparatrice, dans les limites de la demande du salarié. Cette actualisation peut être effectuée par la méthode de l'adaptation indiciaire des revenus que le salarié a perdus.

M. A.), âgé de trente-deux ans, a été licencié avec effet immédiat par lettre du 26 septembre 2011. Il s'est inscrit le 19 octobre 2011 à l'ADEM comme demandeur d'emploi et a touché des indemnités de chômage à compter du 20 octobre 2011 jusqu'en juillet 2012.

Cependant, le salarié n'explique pas quelles sont les démarches personnelles effectuées pour retrouver un nouvel emploi. De telles démarches ne résultent pas de pièces versées en cause.

Dans ces circonstances, une perte de revenus pendant six mois, soit du 27 septembre 2011 au 26 mars 2012 est imputable au licenciement fautif.

Il n'est pas expliqué pour quelle raison une perte de revenus serait imputable à l'employeur jusqu'au 30 novembre 2012 et le lien causal entre le licenciement de fin septembre 2011 et une perte de revenus jusqu'au 20 novembre 2012 n'est pas établi.

Le salarié ayant été licencié avec effet immédiat, il n'y a pas lieu de retenir qu'il a dû attendre deux mois, la fin du préavis, avant de rechercher du travail. En fait, le salarié s'est inscrit comme demandeur d'emploi dès le 19 octobre 2011.

C'est donc à tort que le salarié fait débiter à partir du troisième mois qui suit le licenciement la période pendant laquelle il aurait subi un préjudice matériel.

Etant donné que le salarié a droit à une indemnité compensatoire de préavis de deux mois (correspondant à la période du 27 septembre au 26 novembre 2011), il a perdu les rémunérations de quatre mois (correspondant à la période du 27 novembre 2011 au 26 mars 2012).

Durant cette période, le salarié a perçu le montant de 14.579,06- euros au titre des indemnités de chômage (1.079,93- + 4 x 2.789,82 + 2.789,82 x 26/31).

Contrairement à ce que soutient le salarié, les indemnités de chômage perçues pendant la période couverte par les salaires et indemnités qui seraient dus, dont

aussi l'indemnité de préavis, sont à déduire du montant de ces salaires et indemnités.

Pendant quatre mois, le salarié aurait touché le montant de 13.608,96- euros à l'indice 719,84, soit le montant de 14.655,00- euros à l'indice 775,17.

Le préjudice matériel de M. A.) est donc de 14.655.- euros, mais il n'a droit qu'à ce montant diminué des indemnités de chômage de 14.579,06- euros, soit le montant de 75,94- euros.

Comme les indemnités de chômage peuvent être intégralement déduites du montant du préjudice matériel, il n'est pas nécessaire en l'espèce, pour des raisons de calcul, de déduire les indemnités de chômage de l'indemnité de préavis.

L'appel du salarié est justifié et le jugement est à réformer en ce qui concerne le préjudice matériel.

6. La créance de M. A.)

Compte tenu des développements aux points 3, 4 et 5, le salarié a droit aux montants de 6.804,48- euros, 3.000- euros et 75,94- euros, soit au montant total de 9.880,42- euros.

7. La demande de l'Etat

L'employeur demande à être déchargé de la condamnation au remboursement d'indemnités de chômage.

L'Etat a formé appel incident et demande la condamnation de l'employeur à lui rembourser le montant de 25.198,37- euros au titre des indemnités de chômage pour la période d'octobre 2011 à juillet 2012.

Ainsi qu'il a été retenu au point 5, durant la période du 27 septembre 2011 au 26 mars 2012 couverte par l'indemnité de préavis et l'indemnité due au titre du préjudice matériel, le salarié a perçu le montant de 14.579,06- euros au titre des indemnités de chômage (1.079,93- + 4 x 2.789,82 + 2.789,82 x 26/31).

Le licenciement étant déclaré abusif et l'employeur étant condamné à payer au salarié une indemnité compensatoire de préavis et une indemnité au titre du préjudice matériel, l'employeur doit être condamné au remboursement du montant de 14.579,06- euros.

L'appel de l'employeur n'est pas justifié en ce qu'il concerne le remboursement des indemnités de chômage.

8. Les indemnités de procédure

Sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, le salarié demande le montant de 1.500- euros pour la première instance et conclut à la

réformation du jugement qui a rejeté sa demande. Il demande une indemnité de 2.500- euros pour l'instance d'appel.

Au titre du même article, l'employeur conclut à l'allocation d'une indemnité de 1.000.- euros pour l'instance d'appel.

Il est inéquitable de laisser à charge du salarié l'intégralité des frais qu'il a exposés qui ne sont pas compris dans les dépens.

La Cour fixe l'indemnité due à M. A.) au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile au montant de 1.500- pour la première instance et au montant 2.500- euros pour l'instance d'appel. Le jugement est à réformer en ce sens.

L'employeur perdant le procès et devant supporter les dépens, sa demande d'une indemnité au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de M. Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel de la société SOC1.) sàrl recevable mais non fondé,

déclare l'appel de M. A.) recevable et partiellement fondé,

déclare l'appel de l'Etat recevable et partiellement fondé,

réformant,

dit que M. A.) a droit de la part de la société SOC1.) sàrl en faillite au montant de 9.880,42- euros avec les intérêts au taux d'intérêt légal au sens de l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative au délai de paiement et aux intérêts de retard, à partir du 27 octobre 2011 jusqu'au 10 octobre 2013,

dit que l'Etat a droit de la part de la société SOC1.) sàrl au montant de 14.579,06- euros avec les intérêts au taux d'intérêt légal au sens de l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative au délai de paiement et aux intérêts de retard, à partir du 22 octobre 2012 jusqu'au 10 octobre 2013,

dit qu'au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile M. A.) a droit de la part de la société SOC1.) sàrl en faillite au montant de 4.000- euros,

dit que les dépens des deux instances sont à charge de la société en faillite et ordonne la distraction des dépens de l'instance d'appel au profit de Maîtres Jean MINDEN et Georges PIERRET.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.