

Arrêt N° 119/17 - VIII - Travail

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du deux octobre deux mille dix-sept

Numéro 44341 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;
Serge THILL, président de chambre;
Agnès ZAGO, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 29 décembre 2016,

comparaissant par Maître Sabrina MARTIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, demeurant à L-2229 Luxembourg, 2, rue du Nord/rue du Palais de Justice, agissant en sa qualité de curateur de **la société à responsabilité limitée SOC1.) S.AR.L.,** ayant été établie et ayant eu son siège social à L-(...), déclarée en état de faillite par jugement du (...) du tribunal d'arrondissement de Luxembourg,

ayant, par acte notifié d'avocat à avocat en date du 16 juin 2017, repris l'instance pour la société faillie,

intimée aux fins du prédit acte ENGEL,

comparaissant par Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 17 novembre 2016, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré la demande en résolution du contrat de travail qui liait la société à responsabilité limitée SOC1.) à A.) fondée, a validé la mise à pied du 25 avril 2016 et a prononcé la résolution du contrat de travail avec effet au 25 avril 2016. La demande reconventionnelle de A.) a été déclarée non fondée.

Pour justifier la solution retenue, les premiers juges ont retenu que l'ensemble des faits reprochés à la salariée-déleguée du personnel étaient établis à suffisance de droit et constituaient des fautes graves qui justifiaient la mise à pied de la salariée ainsi que la résolution de son contrat de travail.

A.) a régulièrement relevé appel de la décision par exploit d'huissier de justice du 29 décembre 2016.

A l'appui de son recours, l'appelante critique la lettre lui ayant signifié sa mise à pied en ce qu'elle ne répondrait pas aux critères de précision requis par la loi et elle reproche aux premiers juges d'avoir considéré que les faits qui lui étaient reprochés étaient suffisamment graves pour justifier la résiliation du contrat de travail. Elle conteste encore la matérialité des faits qui lui sont reprochés en soulignant que la décision des premiers juges reposerait uniquement sur le témoignage d'B.), le témoignage de C.) n'étant pas digne de foi, et que leur refus de faire droit à l'offre de preuve de la salariée ne lui aurait pas permis de faire valoir sa propre version des faits. Par réformation, elle demande que l'action en résolution du contrat de travail intentée par la société SOC1.) soit déclarée non fondée et qu'elle soit réintégré au sein de la société.

En ordre subsidiaire, l'appelante critique la décision entreprise en ce que sa demande reconventionnelle tendant au maintien de son salaire à compter du 26 juillet 2016 afin de lui permettre de bénéficier, rétroactivement, du droit aux indemnités de chômage conformément à l'article L. 415-10(7) du code du travail a été déclarée non fondée. Elle explique que le fait d'être sans revenus depuis le 25 juillet 2016 la placerait dans une situation inégale par rapport à un délégué du personnel mis à pied qui aurait renoncé à demander sa réintégration et serait, de ce fait, considéré comme chômeur involontaire ou un délégué dont le maintien du salaire avait été prononcé et qui malgré la résiliation ultérieure de son contrat de travail, serait admis au bénéfice rétroactif de l'indemnité de chômage. Elle demande, par conséquent, qu'il soit constaté que le statut spécifique de délégué, quelle que puisse être l'issue du litige, ouvre droit au bénéfice rétroactif de l'indemnité de chômage et au statut de chômeur involontaire à compter du troisième mois de la mise à pied, au même titre que pour les délégués du personnel visés aux articles L. 415-10(4), alinéa 6, et L. 415-10(7) du code du travail.

La société à responsabilité limitée SOC1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a validé la mise à pied intervenue le 25 avril 2016 et demande que le contrat de travail soit déclaré résolu rétroactivement à la date de la mise à pied.

Quant à la demande reconventionnelle de A.), l'intimée soulève l'irrecevabilité de la demande en « *octroi [rétroactif] du chômage* » formulée pour la première fois en instance d'appel, la salariée n'ayant réclamé, en première instance, que l'octroi rétroactif des salaires.

En ordre subsidiaire, la société SOC1.) conteste qu'une rupture d'égalité en fonction des différentes possibilités d'action offertes aux délégués mis à pied soit donnée sur base de l'article 10*bis* de la Constitution : même si la situation de départ d'un délégué mis à pied est comparable, cette comparabilité cesserait à la suite du choix opéré par chacun sur base de l'article L. 415-10(4) du code du travail.

La société SOC1.) a été déclarée en état de faillite par jugement du 2 juin 2017.

Motifs de la décision

- La demande d'SOC1.) S.à.r.l. en résolution du contrat de travail

La lettre de mise à pied du 26 avril 2016 énonce sur deux pages les griefs formulés à l'adresse de A.) de façon circonstanciée avec indication de tous les détails propres à permettre à la salariée d'identifier les reproches qui lui ont été faits au titre de faute grave ainsi qu'aux juridictions saisies du litige de s'assurer que les motifs débattus devant elles correspondent à ceux invoqués dans le cadre de la mise à pied et d'apprécier leur degré de gravité.

La formulation de la lettre répond, partant, aux critères imposés par l'article L. 415-10 (4), alinéa 1^{er}, du code du travail.

La faute grave reprochée à la salariée consiste en une altercation verbale qu'elle a eue sur son lieu de travail, le 17 avril 2016, avec sa collègue de travail, C.), suivie de deux coups de poing assénés à cette dernière au niveau du visage.

Contrairement à l'opinion de l'appelante, ces faits, à les supposer établis, sont susceptibles de justifier son renvoi immédiat pour être de nature à rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien d'une relation de travail.

En instance d'appel, la partie SOC1.) se base, comme en première instance sur les attestations rédigées par C.), D.) et B.) pour établir la matérialité des faits reprochés à A.). Celle-ci verse de son côté plusieurs attestations afin de prouver qu'elle était appréciée, par ses collègues de travail, en raison de son amabilité, de sa gentillesse et de son assiduité au travail. Elle critique la pertinence et la fiabilité des attestations versées par la société SOC1.) : les témoins D.) et B.) n'étaient, selon l'appelante, « *nullement présents au moment des prétendus faits* ». Pour autant que de besoin, elle réitère l'offre de preuve formulée en première instance afin de démontrer le contraire de ce que soutiennent les deux témoins.

La seule attestation du témoin B.) suffit à établir les coups que la salariée déléguée du personnel a portés à sa collègue de travail étant donné que le

témoin déclare « avoir vu » cette scène. Ni les attestations versées par A.), ni l'offre de preuve qu'elle réitère en instance d'appel ne sont de nature à renverser ces déclarations. Il eut, d'ailleurs, appartenu à l'appelante, qui conteste la véracité des déclarations du témoin, de déposer une plainte pour faux témoignage à son égard, démarche qu'elle n'a pas entreprise. C'est ainsi par de justes motifs auxquels la Cour se rallie, que les premiers juges ont retenu que les faits reprochés à A.) étaient établis et constituaient une faute grave justifiant une mise à pied avec effet immédiat avec résolution consécutive du contrat de travail, puisque l'attitude de la salariée avait rendu immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail, ce même en dépit du fait invoqué par A.) que C.) était connue, tel que cela ressort des attestations testimoniales qu'elle a versées en cause, pour son caractère agressif, insolent et provocateur. Il s'y ajoute que la réplique de A.) à d'éventuelles remarques désobligeantes était exagérée et inadaptée et dépassait l'éventuelle provocation.

Il y a partant lieu à confirmation pure et simple, sur ce point, du jugement entrepris.

- La demande reconventionnelle de A.)

Au vu de la survenance de la faillite d'SOC1.) S.à.r.l. et de la décision à intervenir quant à la demande en résolution du contrat de travail, la demande de la salariée en réintégration de son poste de travail est, actuellement, sans objet.

En ordre subsidiaire, A.) avait demandé, en première instance, que le maintien de son salaire soit ordonné à compter du 26 juillet 2016 jusqu'au jour de la solution définitive du litige afin de lui permettre de bénéficier du droit à l'indemnité de chômage rétroactive conformément à l'article L. 415-10(7) du code du travail (cf. page 10, 3^e alinéa du jugement du 17 novembre 2017). La salariée réitère cette demande en instance d'appel, de sorte que c'est à tort que l'intimée soutient qu'il s'agirait d'une demande nouvelle et, dès lors, irrecevable en instance d'appel.

Les régimes différents qui s'appliquent aux délégués du personnel mis à pied seraient, d'après A.), discriminatoires et emporteraient une rupture de l'égalité entre les salariés, délégués du personnel, mis à pied. Ainsi, une première inégalité apparaîtrait entre les délégués qui choisiraient de ne pas être maintenus ou réintégrés et qui seraient dès lors considérés comme chômeurs involontaires et les salariés qui souhaiteraient être réintégrés et qui seraient, par conséquent, obligés de solliciter le maintien de leur salaire en attendant la solution définitive de leur litige. Une autre inégalité apparaîtrait alors entre les délégués qui ont obtenu le maintien du salaire, mais dont le contrat de travail est finalement résilié judiciairement ; ceux-ci pourront, cependant, être admis rétroactivement au bénéfice de l'indemnité de chômage et les délégués auxquels le maintien a été refusé.

A la suite de sa mise à pied, A.) a opté pour la possibilité que lui offrait l'article L. 415-10(4), alinéa 5, du code du travail, à savoir solliciter le maintien de son

salaires au-delà de la durée de trois mois en attendant la solution définitive du litige. Cette demande a été rejetée par ordonnance du 15 juillet 2016. La Cour d'appel s'est déclarée incompétente pour connaître du recours formé contre cette décision au motif « *qu'aucune référence n'est faite ni dans l'article L. 415-10 (4) du code du travail, ni dans la requête introduite par A.), ni dans l'ordonnance entreprise, à la procédure de référé prévue aux articles 941 et suivants du nouveau code de procédure civile* » (cf. arrêt no 80/17 du 10 mai 2017).

L'inégalité qu'invoque l'appelante découle du principe édicté par l'article 10bis de la Constitution garantissant le principe de l'égalité devant la loi.

Etant donné que les textes critiqués par A.) au regard de la disposition en question sont des textes législatifs, seule une saisine de la Cour constitutionnelle pourrait permettre le contrôle de constitutionnalité qu'elle souhaite obtenir.

Or, conformément à l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, la saisine de la Cour constitutionnelle n'est pas appropriée lorsque la juridiction saisie du procès constate qu'une « décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement ». Tel est le cas en l'espèce. Quelle que soit en effet la décision de la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité, ou l'inconstitutionnalité, de la différence instituée par le législateur dans l'accès au bénéfice rétroactif de l'indemnité de chômage et au statut de chômeur involontaire à compter du troisième mois de la mise à pied, et même à supposer qu'elle conclue à l'inconstitutionnalité de la disposition légale applicable à l'appelante, la Cour d'appel n'a pas le pouvoir d'accorder à A.) le bénéfice de l'indemnité de chômage qu'elle revendique. La compétence de la Cour d'appel ne s'applique qu'aux relations entre les salariés et leur employeur ; or la perception d'une indemnité de chômage n'est pas un droit du salarié à l'égard de son employeur, mais à l'égard du Fonds pour l'emploi.

Pour pouvoir mettre en œuvre le droit qu'elle estime lui revenir, dans sa situation particulière, à une indemnité de chômage, A.) devrait en réclamer le bénéfice au directeur de l'ADEM, conformément à l'article L.415-10 (7) du code du travail, et, en cas de refus, introduire un recours contre la décision défavorable obtenue et, le cas échéant, soulever une question de constitutionnalité dans le cadre de ce recours.

En revanche, il n'appartient pas à la Cour d'ordonner au directeur de l'ADEM d'octroyer, compte tenu des limites de sa compétence, à A.) rétroactivement l'indemnité de chômage réclamée. La situation diffère entièrement de celle prévue à l'article L. 521-4 du code du travail, situation dans laquelle il ne s'agit pas d'un recours introduit contre une décision du directeur de l'ADEM.

Il y a, par conséquent, lieu de confirmer, quoiqu'en partie pour d'autres motifs, la décision entreprise.

- Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige il n'y a pas lieu à allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel à A.).

Il n'y a pas non plus lieu de faire droit à la demande de l'employeur tendant aux mêmes fins, celui-ci restant en défaut de justifier en quoi il serait inéquitable que les frais non compris dans les dépens soient laissés à sa charge exclusive.

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,

confirme le jugement entrepris ;

déboute chacune des parties au litige de sa demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

condamne A.) aux frais de l'instance avec distraction au profit de Maître Yvette HAMILIUS.

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