

Arrêt N° 123/19 - VIII - Travail

**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du douze décembre deux mille dix-neuf**

CAL-2019-00019 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;  
Monique HENTGEN, premier conseiller;  
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;  
Alain BERNARD, greffier.

**Entre:**

**A.),** demeurant à B-(...),

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Patrick MULLER de Diekirch du 4 décembre 2018,

**comparant par Maître Charles MULLER,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**la société anonyme SOC.1.),** établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration,

**intimée** aux fins du prédit acte MULLER,

**comparant par Maître Alain BINGEN,** avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

-----

## LA COUR D'APPEL:

Par requête du 5 mars 2018, **A.)** a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme **SOC.1.)** S.A. (ci-après la société **SOC.1.)**), devant le tribunal du travail de Diekirch pour, à titre principal, voir dire que le licenciement avec effet immédiat prononcé oralement en date du 14 novembre 2017 est abusif, à titre subsidiaire voir dire que le licenciement avec préavis du 16 novembre 2017 est abusif. Elle a encore demandé une indemnité compensatoire de préavis, une indemnité de départ et une indemnité pour préjudice matériel et moral ainsi qu'une indemnité pour congé non pris. En outre, elle a réclamé la remise du certificat de travail sous peine d'astreinte ainsi qu'une indemnité de procédure.

Par jugement rendu le 26 octobre 2018, le tribunal du travail a dit qu'il n'y a ni licenciement oral, ni mise à pied à titre conservatoire, ni licenciement pour faute et que le licenciement avec préavis et dispense de travail est justifié. Il a dit non fondées toutes les revendications portant sur la voiture de fonction, l'indemnité de départ et l'indemnité pour congé non pris, ainsi que la demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier du 4 décembre 2018, **A.)** a régulièrement relevé appel de ce jugement. Par réformation du jugement entrepris, elle demande, à titre principal, à voir déclarer le licenciement avec effet immédiat prononcé oralement en date du 14 novembre 2017 abusif et à voir condamner la société **SOC.1.)** à lui payer le montant total de 26.199,79 EUR au titre de l'indemnité compensatoire de préavis (3.158,16 EUR), de l'indemnité de départ (407,63 EUR), d'indemnisation de son préjudice matériel (12.120,22 EUR) et de son préjudice moral (10.388,76 EUR) et de l'indemnité pour congé non pris (125,02 EUR).

A titre subsidiaire, elle demande à voir déclarer le licenciement avec préavis du 16 novembre 2017 abusif et à voir condamner la société **SOC.1.)** à lui payer le montant total de 12.348,11 EUR au titre du maintien de sa rémunération brute pendant la durée du préavis (1.426,70 EUR), de l'indemnité de départ (407,63 EUR), d'indemnisation de son préjudice moral (10.388,76 EUR) et de l'indemnité pour congé non pris (125,02 EUR).

En tout état de cause, elle demande la condamnation de la société **SOC.1.)** à lui remettre un certificat de travail dans la huitaine de la signification de l'arrêt à intervenir sous peine d'une astreinte de 50,- EUR par jour de retard et elle sollicite une indemnité de procédure de 3.000,- EUR.

L'appelante fait exposer qu'elle a été engagée en qualité d'assistante suivant contrat de travail à durée indéterminée prenant effet le 15 novembre 2010 moyennant un salaire brut de 3.175,- EUR pour une durée de travail de 39 heures par semaine. Aux termes d'un contrat du 2 juillet 2012, la société **SOC.1.)** aurait mis une voiture à sa disposition pour son usage principalement professionnel et accessoirement privé, ainsi qu'une carte d'essence.

Aux termes de différents avenants, elle aurait été transférée avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2014 au poste de « marketing manager » avec une augmentation du salaire brut à 3.750,- EUR, puis, avec effet au 21 décembre 2015, au poste d'« assistante compliance & risk management » et, à partir du 1<sup>er</sup> février 2017,

ses heures de travail auraient été réduites à 31 heures par semaine avec une diminution du salaire brut mensuel à 3.055,29 EUR.

Aux termes d'un contrat du 27 juin 2017 l'employeur aurait mis une nouvelle voiture à sa disposition pour son usage principalement professionnel et accessoirement privé, l'usage de cette voiture figurant comme rémunération en nature à hauteur de 407,63 EUR sur ses fiches de salaires.

Le 14 novembre 2017, elle aurait été interceptée dans la cuisine par le directeur **B.)** et l'office manager **C.)**, lesquels l'auraient priée de quitter les lieux sans délai et lui auraient fait part de son licenciement. Elle aurait également été invitée à remettre les clés du bureau, des armoires et de sa voiture de fonction ainsi que la carte d'essence, puis elle aurait été escortée vers la sortie des locaux.

Par courrier recommandé du 16 novembre 2017, reçu le 20 novembre 2017, elle aurait été licenciée moyennant un préavis de 4 mois avec dispense de travail, et interdiction d'accès aux locaux de son ancien employeur ainsi que de tout contact avec les salariés de ce dernier.

Par courrier recommandé du 13 décembre 2017, elle aurait réclamé contre le licenciement avec effet immédiat intervenu sans motivation en date du 14 novembre 2017 et elle aurait, à titre subsidiaire, demandé la communication des motifs à la base du licenciement avec préavis.

Par courrier du 15 janvier 2018, le litismandataire de la société **SOC.1.)** aurait prétendu que l'appelante aurait fait l'objet d'un licenciement avec préavis et il lui aurait communiqué les prétendus motifs se résumant à 1° deux changements de poste au sein de l'entreprise ainsi que la réduction des heures de travail, causés par des différends avec d'autres employés ou des supérieurs hiérarchiques, 2° absence de collégialité et 3° violation des règles de sécurité.

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir estimé que les faits du 14 novembre 2017 n'étaient pas constitutifs d'un licenciement oral, mais seulement d'un avertissement de licenciement avec préavis intervenant le 16 novembre 2017. Elle affirme avoir uniquement été informée que la société **SOC.1.)** mettait un terme à son contrat de travail, qu'elle n'était pas autorisée à retourner au bureau et que les clés seraient à restituer. En outre, l'employeur ne pourrait procéder à une dispense orale de travail avant la notification du licenciement avec préavis. Les faits du 14 novembre 2017 seraient constitutifs d'un licenciement avec effet immédiat ne respectant pas les formes prévues par l'article L.124-10(3) du Code du travail, partant abusif.

A titre subsidiaire, l'appelante reproche aux premiers juges d'avoir retenu que le licenciement avec préavis est fondé. Elle conteste la précision de la lettre de motifs et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement dont appel.

Elle conteste tout licenciement oral avec effet immédiat. Les faits ne seraient pas non plus constitutifs d'une mise à pied conservatoire dans la mesure où à aucun

moment l'employeur n'aurait affiché son intention de licencier l'appelante avec effet immédiat pour motifs graves.

Le licenciement avec préavis reposerait sur des motifs réels et sérieux formulés de manière suffisamment précise dans la lettre de communication des motifs du 15 janvier 2018. La réalité des faits libellés à l'appui du licenciement ressortirait à suffisance des quatre attestations testimoniales versées en cause ; subsidiairement, l'intimée formule une offre de preuve par témoins.

A titre subsidiaire, l'intimée conteste les montants réclamés tant dans leur principe que dans leur quantum.

### Quant au licenciement

L'appelante affirme avoir fait l'objet d'un licenciement oral le 14 novembre 2017 dans la cuisine de la société employeuse lorsque le directeur **B.)** et l'office manager **C.)** l'auraient priée de quitter les lieux sans délai et de remettre les clés du bureau, des armoires et de sa voiture de fonction, ainsi que la carte d'essence, en lui faisant part de son licenciement et en l'escortant vers la sortie des locaux.

L'intimée reconnaît qu'en date du 14 novembre 2017, **B.)** a cherché à avoir un entretien avec l'appelante et qu'il s'est finalement rendu avec **C.)** dans la cuisine pour lui parler, mais elle conteste tout licenciement oral. Dans un courrier du mandataire de l'intimée du 15 janvier 2018, les faits sont présentés comme suit :  
*« B.) hat Ihnen [A.] die schriftliche Kündigung mit Fristen angekündigt, teilte Ihnen mit, dass Sie freigestellt seien von der Arbeit und bat Sie die firmeneigenen Gegenstände auszuhändigen und das Gebäude zu verlassen. Nachdem Sie das Gebäude verlassen haben, sind Sie auf Frau D.) zugekommen und haben darum gebeten Ihre persönlichen Gegenstände aus dem Firmenwagen zu entnehmen. Frau D.) hat bei Herrn B.) nachgefragt, der diese Anfrage abgelehnt hat. Sie haben daraufhin die Tankkarte der Firma an der Rezeption hinterlassen und sind gegangen.*

*Im Laufe des Vormittags haben Sie Frau C.) dann telefonisch kontaktiert und nachgefragt, ob Sie eine schriftliche Kündigung erhalten, da Sie ja abwesend seien. Frau C.) antwortete Ihnen, dass Sie die Kündigung per Post erhalten würden. Sie teilten ihr auch mit, dass sich im Wagen noch diverse persönliche Gegenstände befänden und fragten, wie Sie diese erhalten würden. Frau C.) antwortete, dass auch diese per Post gesendet würden.*

*(.....)*

*Ihnen wurde mitgeteilt, dass Sie freigestellt sind. Eine fristlose Kündigung wurde zu keinem Zeitpunkt erwähnt oder ausgesprochen. Dies bestätigt das Kündigungsschreiben vom 16. November 2017. »*

Même à admettre, au regard de la description des faits ci-dessus, qu'il n'ait pas été dans l'intention de la société employeuse de licencier oralement **A.)** avec effet immédiat, le fait d'enlever à la salariée les clés d'accès du bureau, des armoires et de la voiture de fonction en lui demandant de quitter les lieux et en la dispensant de travailler (*freigestellt*), comporte tous les éléments d'un licenciement oral.

En effet, la loi ne prévoit pas la possibilité pour l'employeur de dispenser oralement un salarié de travailler, en lui demandant de restituer immédiatement les clés des locaux et de la voiture de fonction, en attendant qu'il se voie notifier un licenciement avec préavis.

Si, aux termes de l'article L.124-10. (4) du Code du travail, l'employeur peut prononcer avec effet immédiat et sans autre forme la mise à pied conservatoire du salarié avec maintien des salaires, traitements, indemnités et autres avantages jusqu'au jour de la notification du licenciement pour motif grave qui doit être notifié au plus tôt le jour qui suit la mise à pied et au plus tard huit jours après cette mise à pied, l'intimée conteste cependant avoir prononcé une telle mise à pied et n'affirme même pas avoir eu l'intention de licencier l'appelante pour motif grave.

Il en découle que la salariée a fait l'objet d'un licenciement oral le 14 novembre 2017 étant donné qu'à ce moment, l'employeur lui a fait part d'une manière claire et non équivoque de son intention de ne pas poursuivre la relation de travail.

La lettre de licenciement avec préavis n'a été postée que deux jours plus tard, le 16 novembre 2017.

Par réformation du jugement entrepris, il convient dès lors de retenir qu'il y avait licenciement oral avec effet immédiat le 14 novembre 2017, licenciement qui est à déclarer abusif pour ne pas respecter les prescriptions légales en matière de licenciement avec effet immédiat.

#### Quant à l'indemnisation

Il résulte des fiches de salaire versées en cause que la société **SOC.1.)** a continué à payer mensuellement le montant de 3.055,29 EUR brut pour les mois de décembre 2017, ainsi que pour les mois de janvier et de février 2018. Elle a, en outre, réglé une indemnité de départ de 3.055,29 EUR brut, ainsi qu'une indemnité pour congé non pris de 1.165,71 EUR.

L'appelante fait valoir qu'aux termes de l'avenant du 31 janvier 2017, sa rémunération mensuelle brute s'élevait à 3.055,29 EUR et que, par contrat du 27 juin 2017, une voiture de fonction a été mise à sa disposition. La mise à disposition gratuite d'un véhicule de fonction, pour un usage tant professionnel que privé, constituerait un véritable avantage en nature ayant un caractère de rémunération de sorte que, au vu de sa fiche de salaire du mois d'octobre 2017, son salaire brut réel se serait élevé à 3.462,92 EUR.

Selon l'intimée, la mise à disposition d'un véhicule de service ne constituait pas un avantage en nature devant être intégré dans la détermination du salaire mensuel, mais elle pouvait être révoquée à tout moment, cette révocation étant effectivement intervenue le 14 novembre 2017. L'intimée conteste, en outre, l'évaluation de cet avantage en nature au montant mensuel de 407,63 EUR.

Suivant contrat du 27 juin 2017, intitulé « *Kraftfahrzeug- Überlassungsvertrag*, la société **SOC.1.)** a mis à disposition de **A.)** un véhicule de marque Audi A1

principalement à des fins professionnelles et accessoirement à des fins privées. Le contrat stipule que « §1Die Zuverfügungstellung ist jederzeit widerruflich. Sie ist nicht Bestandteil der an den Arbeitnehmer gezahlten Bruttovergütung. (...) §9 SOC.1.) kann jederzeit ohne Angabe von Gründen die Rückgabe des Fahrzeuges verlangen. Ein Zurückbehaltungsrecht des Arbeitnehmers ist ausgeschlossen. »

Nonobstant les stipulations du premier paragraphe, la Cour retient que la mise à disposition gratuite d'un véhicule pour un usage tant professionnel que privé constituait, en l'occurrence, un avantage en nature.

En effet, la fiche de salaire du mois d'octobre 2017 fait état d'un avantage en nature (*Geldwerte Vorteile*) d'un montant de 407,63 EUR. Le contrat de travail ne contenant aucune stipulation relative à un autre avantage en nature et en l'absence de toute explication de l'employeur à ce sujet, il y a lieu d'admettre que cet avantage en nature correspond bien à la mise à disposition du véhicule. Selon la fiche de salaire du mois de décembre 2017, un montant de 230,99 EUR est déduit pour régulariser l'avantage en nature (*Regulierung geldw. Vort.*), ce qui s'explique par la restitution du véhicule le 14 novembre 2017.

La mise à disposition du véhicule n'a, par ailleurs, pas été révoquée avant le licenciement oral en date du 14 novembre 2017.

Il y a dès lors lieu de tenir compte de cet avantage en nature pour la détermination de la rémunération mensuelle brute de l'appelante qui s'élevait, ainsi, à (3.055,29 + 407,63) 3.462,92 EUR.

- *Quant à l'indemnité compensatoire de préavis*

C'est à juste titre que l'appelante soutient avoir droit, au vu de son ancienneté dans l'entreprise et conformément à l'article L.124-3 (2) du Code du travail, à une indemnité compensatoire de préavis équivalent à 4 mois de son salaire mensuel brut, soit (4 x 3.462,92) 13.851,68 EUR.

Après déduction du montant de (3,5 x 3.055,29) 10.693,52 EUR que l'employeur a continué à payer jusqu'au mois de février 2018 inclus, il reste un solde redû de 3.158,16 EUR.

- *Quant à l'indemnité de départ*

Compte tenu des développements concernant la rémunération mensuelle brute de l'appelante, la demande tendant au paiement du montant de 407,63 EUR au titre de solde de l'indemnité de départ est fondée.

- *Quant au préjudice matériel*

L'appelante reconnaît avoir retrouvé un nouvel emploi, mieux rémunéré, avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2018. Elle demande à se voir attribuer, à titre d'indemnisation de son préjudice matériel, le montant de 3.462,92 EUR par mois à partir du 15

novembre 2017 jusqu'au 28 février 2018 inclus, soit en tout (3,5 x 3.462,92) 12.120,22 EUR.

La période pendant laquelle le préjudice subi par la salariée (assistante, âgée de 30 ans, 7 ans d'ancienneté) peut être mis en relation causale avec la résiliation abusive est de 4 mois, de sorte qu'elle est couverte par l'indemnité compensatoire de préavis. **A.)** est, dès lors, à débouter de sa demande en indemnisation du préjudice matériel.

- *Quant au préjudice moral*

L'appelante réclame, à titre du préjudice moral, le montant de (3 x 3.462,92) 10.388,76 EUR.

Au vu de l'ancienneté de service de la salariée, des circonstances de la résiliation du contrat de travail et du fait que la salariée a retrouvé du travail 3 mois et demi après son licenciement, la Cour évalue le dommage moral subi au montant de 2.000,- EUR.

- *Quant à l'indemnité pour congé non pris*

Il n'est pas contesté que l'appelante avait droit à une indemnité au titre de 8,06 jours de congé non pris. Compte tenu d'une rémunération mensuelle brute de 3.462,92 EUR, cette indemnité s'élève à (3.462,92/173x8x8,06) 1.290,69 EUR, de sorte qu'il reste un solde redû de (1.290,69 - 1.165,71) 124,98 EUR.

La demande de **A.)** est, dès lors, fondée pour le montant total de (3.158,16 + 407,63 + 2.000 + 124,98) 5.690,77 EUR.

- *Quant au certificat de travail*

La remise du certificat de travail constitue une obligation légale pour l'employeur, de sorte qu'à défaut de contestations émises par l'employeur, il y a lieu de condamner ce dernier sous peine d'astreinte à délivrer ce document à l'appelante.

Il paraît inéquitable de laisser à charge de l'appelante l'intégralité des sommes exposées, non comprises dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 1.500,- EUR.

**PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel,

le déclare partiellement fondé,

réformant:

dit qu'il y a eu licenciement abusif,

déclare la demande de **A.)** fondée à concurrence des montants de 3.158,16 EUR du chef d'indemnité compensatoire de préavis, de 407,63 EUR du chef d'indemnité de départ, de 2.000,- EUR du chef de préjudice moral et de 124,98 EUR du chef d'indemnité pour congé non pris,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à **A.)** la somme de 5.690,77 EUR avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande, le 5 mars 2018, jusqu'à solde,

confirme le jugement en ce qu'il a rejeté la demande de **A.)** au titre du préjudice matériel,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à remettre à **A.)** un certificat de travail endéans la quinzaine de la signification du présent arrêt, sous peine d'une astreinte de 25,- EUR par jour de retard, celle-ci limitée au montant maximal de 200,- EUR,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction des frais de l'instance d'appel au profit de Maître Charles MULLER sur ses affirmations de droit.

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.