

Arrêt N° 68/20 - VIII – Travail

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du onze juin deux mille vingt

Numéro CAL-2018-00348 du rôle.

Composition:

Valérie HOFFMANN, président de chambre;
Monique HENTGEN, premier conseiller;
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;
Ly TRICHIES, greffier assumé.

Entre:

la société à responsabilité limitée SOC.1.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant,

appelante aux termes d'un acte d'appel de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette du 23 mars 2018,

comparant par Maître James JUNKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

A.), épouse (...), demeurant à L-(...),

intimée aux fins du prédit acte TAPPELLA,

comparant par Maître Luc MAJERUS, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

LA COUR D'APPEL:

Par requête du 25 septembre 2017, **A.)** (ci-après la salariée) a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** (ci-après l'employeur) devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette pour le voir condamner, suite à sa démission avec effet immédiat intervenue le 15 février 2017 en raison du comportement fautif de l'employeur, à lui payer les montants de 20.000 euros au titre du préjudice matériel, de 5.000 euros au titre du préjudice moral, de 12.546,60 euros au titre de l'indemnité compensatoire de préavis, de 18.451,80 euros au titre de l'indemnité de départ et de 4.862,04 euros au titre de l'indemnité pour congés non pris.

La salariée a demandé en outre une indemnité de procédure de 1.500 euros.

A l'audience du 2 janvier 2018, la salariée a diminué sa demande en indemnisation du préjudice matériel au montant de 18.985,40 euros et augmenté celle en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis au montant de 12.656,94 euros.

L'employeur a conclu au débouté de la demande et a demandé, à titre reconventionnel, la condamnation de la salariée à lui payer le montant de 6.328,47 euros à titre d'indemnisation pour non-respect du préavis ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Par jugement du 6 février 2018, le tribunal du travail a déclaré justifiée la résiliation du contrat de travail par la salariée intervenue le 15 février 2017 en raison des fautes graves de l'employeur et condamné l'employeur à payer à la salariée les montants de 12.656,94 euros au titre de l'indemnité compensatoire de préavis, de 18.451,80 euros au titre de l'indemnité de départ, de 3.500 euros au titre de l'indemnisation de son préjudice moral, de 3.029,43 euros au titre de l'indemnité pour congé non pris, chaque fois avec les intérêts au taux légal à compter du 25 septembre 2017 jusqu'à solde, et a débouté la salariée de sa demande en indemnisation du préjudice matériel.

En outre, il a débouté l'employeur de sa demande reconventionnelle et l'a condamné à payer à la salariée une indemnité de procédure de 750 euros.

Par exploit d'huissier du 23 mars 2018, l'employeur a régulièrement relevé appel du jugement du 6 février 2018, qui lui a été notifié le 12 février 2018.

Il demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de déclarer les faits gisant à la base de la démission avec effet immédiat du 15 février 2017 prescrits, sinon de dire non justifiée ladite démission du 15 février 2017 et de débouter la salariée de toutes ses demandes. En outre, il demande la condamnation de cette dernière à lui payer le montant de 6.328,47 euros à titre d'indemnisation pour non-respect du délai de préavis et la réformation du jugement entrepris en ce qui concerne l'indemnité pour congé non pris, la salariée ayant été engagée à temps partiel (6h40 par jour) et n'ayant partant droit qu'au montant de 2.423,54 euros de ce chef.

A titre subsidiaire, il se rapporte à prudence de justice quant aux demandes en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité de

départ, demande la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne le préjudice matériel et la réformation en ce qui concerne l'indemnité pour préjudice moral.

En tout état de cause, il sollicite une indemnité de procédure de 2.500 euros pour chaque instance.

La salariée sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré sa démission justifiée et conclut au débouté de la demande reconventionnelle formulée par l'employeur.

En outre, elle relève appel incident et demande à la Cour de condamner l'employeur à lui payer les montants de 4.862,04 euros au titre de son préjudice matériel et de 5.000 euros au titre de son préjudice moral et de 4.862,04 au titre de l'indemnité pour congé non pris.

En tout état de cause, elle demande une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Faits et rétroactes

Il résulte des pièces soumises à la Cour que la salariée a été engagée par la société **SOC.2.)** SA suivant contrat à durée indéterminée à compter du 1^{er} février 1991, puis par la société **SOC.3.)** SA suivant contrat de travail à durée indéterminée du 29 avril 2013, puis suivant contrat de travail à durée indéterminée du 27 septembre 2013 par la société **SOC.2.)**. En date du 27 août 2015 elle a été transférée au sein de la société **SOC.1.)** avec effet au 1^{er} septembre 2015. Chaque fois, la salariée a pu conserver son ancienneté acquise auprès de la société précédente. Les conditions de rémunération et de congé ont été maintenues également. Par contre, le lieu de travail, sis précédemment à (...), a été transféré lors du transfert au sein de la société **SOC.1.)**, à (...). Il n'est pas contesté que depuis le mois de juillet 2015, la salariée était en incapacité de travail pour cause de maladie, de sorte qu'elle n'a jamais commencé à travailler pour l'employeur.

Par décision présidentielle de la Caisse Nationale de Santé (CNS) du 16 décembre 2015, la salariée a été informée que les certificats d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident, établis au cours des douze semaines à venir (jusqu'au 27 mars 2016) n'étaient pas opposables à la CNS, sauf certificat médical nouveau justifié d'une manière détaillée par le médecin traitant.

En date du 11 janvier 2016, l'employeur a averti le médecin du travail conformément aux dispositions de l'article L.326-6 du Code du travail, la salariée ayant été absente de façon ininterrompue pour cause de maladie depuis le 1^{er} septembre 2015 (date de son entrée en service auprès de l'employeur).

Par décision du 14 janvier 2016, le médecin du travail auprès du service de santé au travail multisectoriel a déclaré la salariée inapte à occuper le poste d'employée logistique avec effet à la même date.

Par courriers des 12 janvier, 7 mars, 25 avril, 26 mai, 24 juin, 7 juillet, 10 août, 12 septembre, 26 septembre, 24 octobre, 23 novembre et 19 décembre 2016, la CNS a informé l'employeur du refus notifié à la salariée par le médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale de reconnaître comme indemnifiables les différentes périodes d'arrêt de travail de la salariée suite aux certificats médicaux remis par elle.

Lesdits courriers précisait que la salariée pouvait former opposition contre ces décisions devant le Comité directeur et, en cas de non-accord avec les décisions du Comité directeur, devant les juridictions de la sécurité sociale, de sorte que ces décisions n'étaient pas immédiatement définitives.

Lesdits courriers précisait également qu'en application de l'article 47, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale, les décisions de la CNS s'imposent à l'employeur.

La salariée, conformément à l'article L.121-6 du Code du travail, a formé opposition contre les décisions du 16 décembre 2015, 15 février, 7 mars et 23 novembre 2016 et ces oppositions ont toutes été refusées.

L'employeur a, chaque fois, été informé du recours introduit par la salariée et du refus de la CNS d'y faire droit.

Les certificats médicaux versés au dossier ont tous été établis par le Docteur **DR.1.**), psychiatre, et mentionnent tous que les sorties ne sont pas médicalement contre-indiquées.

Depuis le mois de janvier 2016, la salariée n'a plus perçu de salaires de la part de l'employeur, ni d'indemnités de la part de la CNS.

Par courrier du 2 mai 2016, la salariée a écrit à l'employeur :

« Comme convenu par email, veuillez trouver ci-joint ma demande de règlement de mon dossier d'inaptitude au poste de travail et de procéder à mon licenciement avec préavis comme prévu par la loi entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2016 ».

Par courrier du 8 juin 2016, le mandataire de la salariée a écrit à l'employeur :

« Ma cliente qui est en arrêt de maladie depuis le mois de juillet 2015 et a été déclarée inapte à son dernier poste de travail en date du 14 janvier 2016. Or, depuis cette date, vous ne lui avez pas proposé un poste adapté ni avez-vous d'une quelconque manière que ce soit pris position ou aidé votre salariée qui dispose d'une ancienneté de plus de 25 ans, à pouvoir disposer d'un salaire, d'une rente d'invalidité ou d'une indemnité de chômage.

En effet, aussi longtemps que ma cliente reste affiliée auprès de vous, cette dernière n'est pas prête pour le marché du travail ni n'est indemnisée par la CNS, l'AAA ou tout autre organisme compétent.

Je vous saurai partant gré de bien vouloir prendre contact avec moi dès réception de la présente afin de convenir d'une « issue de sortie ».

A défaut, je ne vois pas d'autres possibilités pour vous que de licencier avec son préavis légal et dispense de travail, vu son incapacité à exercer son dernier poste, votre salariée ».

Par courrier du 18 août 2016, il lui a écrit encore une fois :

« Il vous appartient de mettre fin à son contrat de travail en raison de l'obligation qui pèse sur l'employeur de ne pas continuer à employer un salarié à un poste pour lequel il a été déclaré inapte par le médecin du travail.....La présente vaut mise en demeure ».

Les fiches de salaire de février 2016 à janvier 2017 indiquent toutes que la salariée est engagée en tant qu' « *Employée Logistique* » et que le « *Net à payer* » est de « 0 ». Le nombre d'heures mensuel varie entre 128 et 144 heures, avec le libellé « *heures absences* » et/ou « *heures maladies* ».

En date du 18 novembre 2016, l'employeur a écrit à la CNS pour lui exposer la situation et l'informer que le médecin du travail, malgré sa décision du 14 janvier 2016, n'aurait pas saisi la Commission Mixte de Reclassement (CMR), tel qu'il aurait dû le faire selon l'article L.326-9 du Code du travail. Lui-même ne pourrait ni se substituer à la CMR, ni contraindre la salariée à se rendre à son lieu de travail pour une éventuelle réaffectation en raison de son état de maladie, ni la licencier pour inaptitude, en raison des dispositions de l'article L.551-1 du Code du travail. La salariée, pour sa part, déclarée apte par le contrôle médical de Sécurité sociale, n'aurait droit ni à la continuation des salaires, ni à une indemnité pécuniaire de maladie. Les parties étant selon lui dans une impasse, il lui demande de prendre position.

N'ayant obtenu aucune réponse de la part de la CNS, il lui a réécrit en date du 21 décembre 2016 pour obtenir une réponse.

Par courrier du 17 janvier 2017, le Centre Commun de la Sécurité Sociale (CCSS) a informé la salariée que son affiliation auprès des régimes de sécurité sociale luxembourgeois a été clôturée au 3 janvier 2016, au motif que les conditions d'une affiliation obligatoire prévues aux articles 1^{er}, 85 et 170 du Code de la Sécurité sociale ne sont plus remplies. Il a précisé que « *d'une part, vous n'exercez plus votre activité professionnelle contre rémunération pour le compte d'autrui et d'autre part la caisse nationale de santé refuse de vous indemniser vos périodes d'incapacité de travail déclarées à partir de cette date.....Dès que l'affaire litigieuse relative à l'attribution des indemnités pécuniaires de maladie sera tranchée par les juridictions sociales compétentes et que vous aurez gain de cause, l'affiliation obligatoire sera rétablie et les cotisations sociales payées à titre de l'assurance maladie continuée vous seront rétribuées...* »

Par courrier recommandé du 15 février 2017, la salariée a résilié le contrat de travail avec effet immédiat pour faute grave dans le chef de l'employeur.

Quant à la prescription des faits gisant à la base de la démission avec effet immédiat

L'employeur fait grief aux juges de première instance d'avoir retenu que « *dans la mesure où la requérante reproche à l'employeur des faits qui se sont produits en janvier 2017 et affirme avoir eu connaissance de ces faits, respectivement de ces omissions, au moment de la réception de sa fiche de salaire du mois de janvier 2017, le moyen de forclusion tiré de l'article L-124-10 (6) du Code du travail n'est pas fondé. Il y a encore lieu de considérer que l'omission de réaffecter la salariée à un autre poste de travail.....perdure dans le temps et peut être jugée comme étant un fait répétitif*».

Il fait plaider à l'appui de son appel que la salariée ne pouvait invoquer à la base de sa démission pour faute grave que des faits dont elle a eu connaissance dans le mois précédent, ce qui n'aurait pas été le cas en l'espèce, puisque les faits qu'elle lui reproche datent du 14 janvier 2016 (décision d'inaptitude par le médecin du travail), sinon au plus tard du 8 juin, respectivement du 8 août 2016 (dates des courriers adressés à l'employeur par le mandataire de la salariée, lui demandant de la reclasser, sinon de la licencier).

La salariée fait valoir qu'elle n'aurait eu connaissance des faits qu'elle reproche à son employeur qu'en janvier 2017 lorsqu'elle aurait été informée de l'absence de son reclassement interne lors de la réception de sa fiche de salaire et que de toute façon, tel que l'auraient retenu à bon droit les juges de première instance, l'omission de la réaffecter à un autre poste de travail, perdurerait dans le temps et pourrait être jugée comme étant un fait répétitif.

L'article L.124-10 § 6, alinéa 1^{er} du Code du travail dispose :

« Le ou les faits ou fautes susceptibles de justifier une résiliation pour motif grave ne peuvent être invoqués au-delà d'un mois à compter du jour où la partie qui l'invoque en a eu connaissance, à moins que ce fait n'ait donné lieu dans le mois à l'exercice de poursuites pénales ».

Dans sa lettre de démission du 15 février 2017, la salariée reproche à son employeur d'avoir refusé de donner suite à ses différents courriers de mise en demeure concernant sa promesse d'opérer un reclassement interne au sein de la société eu égard à son incapacité d'exercer son emploi, respectivement de ne pas avoir accepté de mettre fin à son contrat de travail et de ne pas avoir donné suite au courrier de la CCSS du 17 janvier 2017 l'informant que la salariée avait été désaffiliée au motif que « *les conditions d'une affiliation obligatoire.....ne sont plus remplies ; d'une part vous n'exercez plus votre activité professionnelle contre rémunération pour le compte d'autrui.....* ». Elle lui reproche également, au vu de sa fiche de salaire relative au mois de janvier 2017, de n'avoir envoyé ni la déclaration de sortie ni l'attestation patronale de sortie au CCSS. Force est de constater que ladite fiche renseigne, à l'instar des précédentes, que la salariée est engagée à titre d'« *employé logistique* » et qu'aucune date de sortie n'est indiquée.

Si la salariée a, à plusieurs reprises, demandé à l'employeur de la reclasser, respectivement de la licencier au cas où un reclassement ne serait pas possible, et que ce dernier n'a pas réagi, ce n'est qu'en janvier 2017 qu'elle a été informée

du refus de l'employeur tant de la reclasser que de la licencier, avec les conséquences que ce refus a entraînées pour elle, à savoir la perte de la couverture en matière d'assurance maladie. Jusqu'à cette date en effet, l'employeur aurait encore pu lui proposer un poste adapté à son état de santé ou la licencier avec préavis.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que les juges de première instance ont retenu que le moyen de forclusion tiré de l'article L-124-10 (6) du Code du travail n'est pas fondé.

Quant au caractère régulier de la démission avec effet immédiat

L'employeur conteste avoir commis une faute.

Il expose que malgré la décision du médecin de travail du 14 janvier 2016 déclarant la salariée inapte à son dernier poste de travail, le médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale a déclaré la salariée apte à reprendre le travail le 4 janvier 2016, de sorte que la CNS aurait supprimé le paiement de l'indemnité pécuniaire de maladie à compter de cette date et que malgré les recours exercés par la salariée contre les décisions de la CNS, les certificats d'incapacités de travail auraient tous été rejetés.

Il fait partant plaider que puisque la décision de refus de la CNS s'imposait à l'employeur en application des dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail, il n'aurait commis aucune faute.

A titre subsidiaire, il fait plaider que les trois conditions de l'article L.326-9 (5) du Code du travail seraient réunies, de sorte qu'il aurait incombé, le cas échéant, au médecin du travail de saisir la CMR. En l'absence de saisine de la CMR, il n'aurait pu procéder au licenciement de la salariée.

L'employeur donne également à considérer que la salariée n'aurait à aucun moment manifesté sa volonté de réintégrer l'entreprise puisque dès la décision du 14 janvier 2016, elle ne se serait plus présentée auprès de son employeur et se serait contentée de lui adresser des certificats d'incapacité de travail.

Par courrier du 2 mai 2016, elle aurait sollicité son licenciement avec préavis, sans solliciter un reclassement, mais puisqu'elle était en congé de maladie, il n'aurait pu réagir.

Concernant le courrier du CCSS du 17 janvier 2017, l'employeur fait plaider qu'il ne saurait être tenu responsable des conséquences du refus de la CNS d'indemniser la salariée, déclarée apte à travailler par le contrôle médical de la sécurité sociale.

La salariée fait valoir que la décision du médecin du travail, confirmée par le médecin traitant, étant postérieure à celle du médecin-conseil de la sécurité sociale, serait prépondérante.

L'employeur, en ne la réaffectant pas à un autre poste ou en ne la licenciant pas, aurait donc eu un comportement passif fautif, justifiant la démission avec effet immédiat.

L'employeur ne saurait pas non plus lui reprocher de ne pas s'être présentée chez lui puisqu'elle était en incapacité de maladie.

Il y a tout d'abord lieu de constater que les décisions du contrôle médical de la sécurité sociale d'une part et du médecin du travail d'autre part, a priori contradictoires, s'expliquent du fait que la salariée était certes à considérer comme apte au travail (elle n'est pas à considérer comme invalide), mais inapte à exercer son dernier poste de travail.

Il résulte par ailleurs des dispositions de l'article L.326-9 du Code du travail que l'employeur ne peut continuer à employer un salarié à un poste pour lequel il a été déclaré inapte par le médecin du travail. Dans la mesure du possible, il devra l'affecter à un autre poste de travail.

Ce n'est que si l'employeur occupe plus de 25 salariés, que le salarié est occupé depuis 10 ans au moins et qu'il occupe un poste à risque que le médecin du travail doit saisir la CMR.

Au cas où l'employeur occupe moins de 25 salariés, où le salarié est occupé depuis 10 ans au moins et où il occupe un poste à risque, le médecin du travail peut saisir la CMR, si le salarié et l'employeur sont d'accord.

La procédure de reclassement professionnel peut être déclenchée par le contrôle médical de sécurité sociale ou par le médecin du travail.

En l'espèce, l'employeur a averti le médecin du travail conformément aux dispositions de l'article L-326-6 du Code du travail, en vue de la reprise du travail par la salariée après une absence ininterrompue de plus de six semaines et le médecin du travail, en application de l'article L.326-9 du Code du travail, a, par décision du 14 janvier 2016, déclaré la salariée inapte à occuper le poste d'employée logistique à partir du 14 janvier 2016.

Il résulte de la fiche d'examen médical du même jour, que lors de l'étude du poste en date du 13 janvier 2016, l'employeur était représenté. Par ailleurs, ladite fiche médicale indique que l'entreprise emploie 24 salariés et que la salariée a une ancienneté de plus de dix ans.

Selon l'article L.326-9 (3) et (4) du Code du travail, l'employeur ne peut continuer à employer un salarié à un poste pour lequel il a été déclaré inapte. Il doit dans la mesure du possible affecter le salarié déclaré inapte pour un poste à un autre poste de travail.

C'est à tort que l'employeur fait plaider, en se référant à l'article L.326 (5) du Code du travail, qu'il incombait au médecin du travail de saisir la CMR. D'une part, il ne résulte d'aucun élément du dossier que le poste d'employée logistique serait un poste à risque, l'employeur n'ayant notamment pas versé son « inventaire des

postes à risques », et d'autre part, d'après les renseignements dont disposait le médecin du travail, l'employeur occupait 24 salariés. Au cas où cette indication était inexacte, il incombait à l'employeur, qui avait reçu communication de la fiche médicale, puisqu'il la verse parmi ses pièces, d'en informer le médecin du travail, afin que la procédure puisse suivre son cours.

En tout état de cause, l'employeur qui ne peut plus employer un salarié inapte à exercer son poste doit, dans la mesure du possible, l'affecter à un autre poste et, si cela n'est pas possible, il pourra le licencier avec préavis.

S'il est vrai qu'en l'espèce la salariée ne s'est pas présentée à son lieu de travail alors qu'elle était en congé de maladie, il aurait cependant incombé à l'employeur, au vu de ce qui précède, de prendre contact avec elle afin de discuter des possibilités de réaffectation à un autre poste en fonction de son état de santé. Son attitude récalcitrante consistant à ne pas se manifester et à ne pas répondre aux demandes de la salariée, laissant celle-ci dans l'incertitude la plus totale quant à sa situation, viole le principe d'exécution de bonne foi des contrats. Si l'employeur avait vraiment été convaincu que les conditions de l'article L.326-9 (5) étaient remplies et qu'il appartenait partant au médecin du travail de saisir la CMR, il lui aurait incombé, à défaut d'être informé par le médecin du travail de la saisine du CMR conformément audit article, de s'enquérir auprès de ce dernier de la suite donnée à sa décision du 14 janvier 2016. En n'entretenant aucune démarche soit pour proposer à la salariée un emploi compatible avec son état de santé, soit pour inciter le médecin du travail à saisir la CMR en lui prouvant que les conditions de l'article L.326-9(5) étaient remplies, soit en licenciant la salariée pour inaptitude, l'employeur a fait preuve d'une négligence fautive. La lettre adressée à la CNS presque un an après la déclaration d'inaptitude de la salariée et basée sur de fausses prémisses, n'est pas de nature à contredire sa mauvaise foi. L'employeur ne saurait non plus invoquer la protection du salarié contre le licenciement, la CMR n'ayant pas été saisie et un licenciement avec préavis ayant été envisageable dès la 26^{ème} semaine d'absence ininterrompue.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont retenu que la démission de la salariée était justifiée par l'attitude fautive de l'employeur consistant à ne pas la réaffecter à un nouveau poste, respectivement, au cas où une réaffectation à un poste n'était pas possible, à mettre fin au contrat de travail.

Le jugement est partant à confirmer en ce qu'il a déclaré la démission de la salariée justifiée par la faute grave de l'employeur et en ce qu'il a débouté l'employeur de sa demande reconventionnelle en paiement d'une indemnité de préavis.

Quant aux prétentions financières de la salariée

Indemnité de préavis et indemnité de départ

La démission de la salariée étant justifiée par la faute grave de l'employeur, c'est à bon droit et pour des motifs que la Cour fait siens que les juges de première

instance ont fait droit aux demandes de la salariée qui avait au moment de sa démission une ancienneté de 26 ans.

Indemnité pour préjudices matériel et moral

Pas plus qu'en première instance, la salariée ne verse en appel la moindre pièce de nature à établir qu'elle aurait fait des démarches en vue de la recherche d'un nouvel emploi. C'est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour fait siens que les juges de première instance l'ont déboutée de sa demande en réparation du préjudice matériel.

Eu égard aux circonstances dans lesquelles la démission a eu lieu et à l'ancienneté de la salariée, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce que la demande en réparation du préjudice moral a été déclarée fondée à concurrence de 3.500 euros.

Indemnité pour congé non pris

La salariée fait plaider que les juges de première instance auraient retenu à tort qu'elle avait encore droit à 25,11 jours de congé.

Selon elle, elle aurait encore eu droit à 40,3 jours de congé.

Il résulte du courrier adressé par l'employeur à la salariée en date du 27 août 2015 que la rémunération brute mensuelle a été fixée à 2.040,12 euros pour 138 heures par mois. En outre, le solde de congé qui s'élevait à 11,03 jours pour 2015 a été transféré.

Selon la fiche de salaire relative au mois de janvier 2017, le salaire horaire brut s'élevait à cette date à 15,0808 euros, le solde de congé pour l'année 2016, reporté, à 24 jours et le droit au congé pour 2017 à 1,11 jours.

La durée du congé annuel étant d'au moins 25 jours et la salariée ayant été en congé de maladie toute l'année, il en résulte que l'employeur n'a pas tenu compte du congé reporté. De même, la salariée ayant démissionné le 15 février 2017, elle a encore droit en application de l'article L.233-12 du Code du Travail à 2,08 jours de congé pour l'année 2017.

La durée de travail ayant été fixée à 138 heures par mois, il y a lieu de tenir compte d'une durée journalière de {138 (heures) : 4,325} : 5 (jours) = 6,38 heures.

Il s'ensuit que la demande de la salariée est à déclarer fondée à concurrence de (11,03 + 25 + 2,08) 38,11 (jours) x 6,38 (heures) x 15,0808 (salaire horaire) = 3.666,77 euros.

Il y a partant lieu de réformer le jugement en ce sens.

Quant aux indemnités de procédure

Eu égard à l'issue du litige, la demande de l'employeur en allocation d'une indemnité de procédure est à déclarer non fondée, alors qu'il n'est pas inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais exposés pour sa défense et non compris dans les dépens.

La demande afférente de la salariée est à déclarer fondée pour le montant de 1.500 euros, alors qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais exposés pour faire valoir ses droits et non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement et en application de l'article 2(1) du règlement grand-ducal du 17/4/20 relatif à la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

réformant,

dit la demande d'**A.**, épouse (...) en paiement d'une indemnité pour congés non pris fondée à concurrence de 3.666,77 euros,

partant condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** à payer à **A.**, épouse (...) de ce chef le montant de 3.666,77 euros avec les intérêts légaux à compter du jour de la demande en justice jusqu'à solde,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

déboute la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** à payer à **A.**, épouse (...), le montant de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Valérie HOFFMANN, président de chambre, en présence du greffier assumé Ly TRICHIES