Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-neuf octobre deux mille neuf.

Numéro 34195 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à F-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 12 septembre 2008,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Agathe SEKROUN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

appelante par incident,

comparant par Maître Vic ELVINGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 mai 2009.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête déposée auprès du tribunal du travail de Luxembourg le 18 février 2008 A, au service de la société anonyme B SA comme caissière depuis le 13 novembre 2000, critiqua d'abusif le licenciement avec effet immédiat lui notifié par lettre recommandée du 30 août 2007 pour absences injustifiées depuis le 27 août 2007, soit depuis 4 jours, et réclama les montants indemnitaires plus amplement repris dans le jugement de première instance.

La salariée invoqua tant l'imprécision de la motivation du licenciement, que la protection légale prévue en cas de maladie et enfin l'absence de motif réel et sérieux et suffisamment grave pour conclure au caractère abusif du licenciement.

Par un jugement du 7 août 2008 le tribunal du travail a déclaré le licenciement justifié et fondé, partant déclaré non fondée la demande de A en réparation du préjudice qu'elle aurait subi du fait de son licenciement abusif, déclaré non fondées ses demandes en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et de départ, déclaré fondée et justifiée sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris à concurrence de 80,65 €, partant condamné la société anonyme B SA à payer à A le montant de 80,65 € avec les intérêts légaux à partir du 18 février 2008, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde.

De ce jugement A a régulièrement relevé appel par acte de l'huissier de justice Guy ENGEL du 12 septembre 2008.

Elle conclut à la réformation du jugement de première instance et demande à la Cour de déclarer le licenciement abusif en invoquant les mêmes motifs que ceux développés devant les premiers juges, à savoir l'imprécision des motifs, le bénéfice de la protection de l'article L.121-6 du code du travail ainsi que l'absence de faute grave dans son chef et finalement l'absence de caractère sérieux des motifs invoqués.

Elle réclame, en instance d'appel, suite au licenciement qu'elle qualifie d'abusif 13.951,76 € pour le préjudice matériel subi, 5.000 euros pour le préjudice moral, une indemnité compensatoire de préavis de 6.975,88 € ainsi qu'une indemnité de départ de 1.743,97 € et finalement 1 jour de congé soit 80,65 €.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement régulier et débouté la salariée de ses demandes par adoption des motifs des premiers juges.

Elle conteste les préjudices matériel et moral invoqués par son ex-salariée.

Elle relève appel incident contre la décision des premiers juges l'ayant condamnée à payer à A un jour de congé non pris, soit la somme de 80,65 euros, soutenant que ce jour de congé non pris lui aurait été payé suivant fiche de salaire du mois d'août 2007 ; qu'elle aurait en effet été payée pour la journée du 31 août 2007 alors qu'elle n'y avait cependant pas droit.

Subsidiairement, elle réclame la restitution du prédit montant sur base de la répétition de l'indu.

Elle conclut finalement dans l'hypothèse d'une confirmation du premier jugement à cet égard, à la compensation judicaire entre la demande de la salariée et la sienne, alors qu'il y aurait extinction des dettes respectives.

L'appelante demande à la Cour de déclarer non fondé l'appel incident alors que le jour de congé non pris litigieux n'aurait pas été payé en tant que tel ; de même elle conclut au rejet de la demande en répétition de l'indu, le salaire figurant sur la fiche de salaire du mois d'août étant dû.

<u>Quant au licenciement</u>

A qui était au service de la partie défenderesse comme caissière depuis 7 ans a été licenciée avec effet immédiat en date du 30 août 2007 ; l'employeur lui reproche une absence injustifiée de 4 jours, plus précisément le fait de ne pas l'avoir informé le premier jour de la maladie et de ne pas lui avoir communiqué le certificat de maladie dans le délai légal de trois jours, ce qui aurait entraîné une désorganisation du plan de travail de l'équipe de la salariée.

Par adoption des motifs des premiers juges, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a décidé que la lettre de licenciement répondait aux exigences légales de précision.

C'est encore à juste titre que les premiers juges ont rappelé que la prohibition du congédiement du salarié malade et incapable de travailler ne s'applique qu'à la condition que le salarié ait satisfait à la double information prévue par l'article L.126-6.(1)et (2) du code du travail consistant d'une part à informer l'employeur le jour même de l'empêchement et d'autre part à lui soumettre dans les 3 jours un certificat de maladie.

C'est cependant à tort que les premiers juges ont retenu que l'inexécution, en l'espèce, par la salariée de ces obligations constituait une faute grave justifiant son renvoi immédiat.

En effet, l'inexécution de ces obligations ne constitue pas automatiquement et nécessairement un fait ou une faute autorisant le renvoi immédiat du salarié, le juge devant examiner l'existence d'un motif grave suivant les critères prévus à l'article L. 124-10.(1) du code du travail.

En l'espèce, il est constant en cause que A était effectivement malade du 27 au 30 août 2007 et a bien envoyé, certes avec un retard d'une journée, un certificat médical à l'employeur, certificat qui par ailleurs est parvenu dans le délai légal de trois jours à la caisse de maladie ; ce fait permet déjà d'écarter l'hypothèse d'une inobservation consciente et volontaire par la salariée de ses obligations en matière d'information de l'employeur concernant son état de maladie.

Finalement, compte tenu des antécédents professionnels de A qui n'a, pendant toute la durée de son engagement, soit pendant 7 années, pas été l'objet d'avertissements antérieurs, la Cour admet que le fait pour la salariée de ne pas avoir respecté les prescriptions de l'article L.126-6 du code du travail ne constitue pas une faute suffisamment grave pour rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Il suit des considérations qui précèdent que l'appel de A est fondé, de sorte que, par réformation, le licenciement avec effet immédiat intervenu le 30 août 2007 est à déclarer abusif.

<u>Quant aux montants indemnitaires</u>

Compte tenu du caractère abusif du licenciement, les demandes de A tendant au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 4 mois et d'une indemnité de départ d'un mois sont, eu égard à l'ancienneté de service de 7 années de la salariée, fondées en principe ; ces demandes sont encore fondées quant à leur montant sur base des pièces versées non autrement contestées par l'employeur.

A réclame encore pour le préjudice matériel qu'elle prétend avoir subi suite au licenciement abusif un montant de 13.951,76 calculé sur une période de référence de 8 mois.

Si l'indemnisation du salarié, victime d'un licenciement abusif doit être aussi complète que possible, seul le dommage qui se trouve en relation causale directe avec le licenciement doit normalement être pris en considération pour fixer le

préjudice matériel. A cet égard, les pertes subies ne sont à prendre en considérations que pour autant qu'elles se rapportent à une époque qui aurait raisonnablement dû suffire pour permettre au salarié de trouver un nouvel emploi équivalent, le salarié étant obligé de faire tous les efforts nécessaires pour trouver un emploi en remplacement.

En l'occurrence et eu égard à la situation sur le marché de l'emploi, à la nature de l'emploi occupé par A et à son âge au moment du licenciement, il convient de fixer à 5 mois la période de référence pendant laquelle la perte de revenus subie est en relation causale avec son licenciement abusif.

La perte de revenus au cours de la période de référence fixée étant couverte par l'indemnité compensatoire de préavis et de départ, la requérante n'a pas subi de préjudice matériel en relation causale avec le licenciement abusif intervenu, de sorte que sa demande afférente est à rejeter.

A réclame finalement 5.000 euros pour le préjudice moral subi.
La Cour retient, eu égard aux circonstances de fait de la présente affaire, que le préjudice moral subi par A en relation avec le licenciement abusif est indemnisé de façon adéquate par un montant de 1.000 euros.

Demande relative au paiement d'un jour de congé non pris

L'employeur reconnaît que la salariée comptabilisait un jour de congé non pris au moment où elle a été licenciée, de sorte que la demande afférente de A portant sur un montant de 80,65 euros est fondée.

Il résulte cependant également de la fiche de salaire de A du mois d'août 2007 que le salaire pour la journée du 31 août 2007 lui a été payée alors même qu'elle n'y avait pas droit puisqu'elle n'a pas travaillé ce jour-là, de sorte que la demande de l'employeur en répétition de l'indu formulée dans le cadre de son appel incident et portant sur un montant de 80,65 euros est fondée.

Par application de l'article 1289 du code civil il convient de retenir que ces deux dettes s'éteignent réciproquement, de sorte que les demandes respectives des parties sont à rejeter.

Demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelante réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile de 1.500 euros.

L'intimée demande à être déchargée de la condamnation au paiement de l'indemnité de procédure de 125 euros ordonnée par le premier jugement. Il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, l'intimée ayant succombé dans ses moyens en instance d'appel.

Eu égard à l'issue positive du procès d'appel il paraît inéquitable de laisser à charge de l'appelante l'intégralité des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 euros.

PAR CES MOTIFS :

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

Déclare les appels principal et incident recevables ;

Dit l'appel principal fondé ;

Réformant, dit que le licenciement avec effet immédiat prononcé le 30 août 2007 est abusif ;

Dit les demandes de A en paiement d'une indemnité de préavis de 4 mois, d'une indemnité de départ de 1 mois, d'une indemnité pour le préjudice moral subi et pour un jour de congé fondées ;

Partant condamne la société anonyme B SA à payer à A la somme de (6.975,88 + 1.743,97 + 1.000) = 9.719,85 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande jusqu'à solde ;

Dit la demande en paiement de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi non fondée et en déboute ;

Dit l'appel incident fondé ;

Dit la demande de l'employeur en restitution du salaire pour la journée du 31 août 2007 fondée ;

Par application de l'article 1289 du code civil, dit que les dettes réciproques des parties sont éteintes ;

Rejette partant les demandes respectives des deux parties relatives à la journée de congé non pris et au salaire pour la journée du 31 août 2007 ;

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la société anonyme B SA à payer à A une indemnité de procédure de 125 € ;

Condamne la société anonyme B à payer à A une indemnité de procédure de 1000 euros pour l'instance d'appel ;

Condamne la société anonyme B SA aux frais et dépens de l'instance.