Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du seize décembre deux mille dix.

Numéro 35553 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 B-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 2 décembre 2009,

comparant par Maître Luc MAJERUS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société à responsabilité limitée b s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit NILLES,

comparant par Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 6 juillet 2010.

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 17 décembre 2008 A, au service de la société B SARL comme coiffeuse depuis le 10 mai 1999, critiqua d'abusif le licenciement avec effet immédiat lui notifié le 24 octobre 2008 pour abandon de poste.

Elle soutint avoir dûment informé son employeur respectivement le représentant de ce dernier de son malaise et du fait qu'elle allait quitter son poste de travail en date du 23 octobre, de sorte qu'elle bénéficiait, au moment du licenciement, de la protection légale contre le congédiement ; elle contesta encore tant la précision que la réalité et la gravité du motif invoqué.

L'employeur contesta avoir été informé directement ou par le biais de son représentant de l'abandon de service de sa salariée, de sorte qu'il était autorisé à la licencier avec effet immédiat au bout de deux jours.

Par un jugement du 3 novembre 2009 le tribunal du travail, considérant que la salariée n'était pas protégée au moment du licenciement et qu'un abandon de poste deux jours de suite, sans avertir l'employeur, constitue un motif grave de licenciement, a déclaré ce dernier régulier et débouté la salariée de ses prétentions indemnitaires.

Il a encore considéré que la demande en paiement d'une indemnité de départ était irrecevable comme constituant une demande nouvelle.

De ce jugement, A a régulièrement relevé appel par acte de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette en date du 2 décembre 2009.

Elle réitère ses moyens juridiques développés en première instance et demande à la Cour de réformer le jugement; quant à la demande en paiement d'une indemnité de départ, elle estime que cette demande n'est pas une demande nouvelle dès lors qu'elle se rattache à la demande en indemnisation pour licenciement abusif, de sorte que le jugement devrait également être réformé sur ce point.

L'intimée conclut à la confirmation pure et simple du jugement a quo, par adoption des motifs des premiers juges, et, à titre subsidiaire, elle formule une offre de

preuve par témoins détaillée dans ses conclusions. Elle conteste les demandes de la salariée tant dans leur principe que dans leurs montants.

I) Faits et rétroactes

Il est constant en cause, comme résultant tant des renseignements fournis par les parties que des attestations de témoins, qu'en date du 23 octobre 2008, Madame C, associée gérante du salon de coiffure B, a eu une conversation houleuse avec la salariée et marqua sa désapprobation concernant l'initiative prise par la salariée en matière d'évaluation des stagiaires, conversation qui a eu pour conséquence que la salariée a été prise d'un grave malaise; il résulte en effet de l'attestation du témoin D, cliente, que A tremblait tellement qu'elle n'était même plus capable de finir le brushing de la cliente, qu'elle est devenue très pâle et qu'elle s'est faite remplacer par une collègue de travail, pour finalement devoir quitter son poste de travail.

Il appert finalement du certificat médical établi par le docteur E du 23 octobre 2008 ainsi que d'une note explicative de ce dernier, qu'il a examiné A en date du 23octobre 2008 à 18 heures 30 et a pu constater que cette dernière se trouvait dans un état « *lamentable, en décomposition psychologique extrême* » justifiant un arrêt de travail pour cause de maladie du 23.10.08 au 12 .11 2008.

La Cour dispose dès lors des éléments objectifs suffisants pour pouvoir exclure dès l'ingrès l'existence d'un abandon de poste injustifié de la salariée tel que l'invoque l'employeur à l'appui du licenciement avec effet immédiat.

II) Quant à la précision des motifs du licenciement

C'est à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, que le tribunal du travail a retenu que la lettre de congédiement répondait au critère de précision requis par la loi.

III) Quant à la protection contre le licenciement prévu par l'article L.121-6 du code du travail

C'est encore à bon droit que le tribunal du travail a retenu que la salariée n'avait pas, conformément aux dispositions contraignantes de l'article L.121-6 du code du travail, averti le jour même de son empêchement l'employeur personnellement ou son représentant.

S'il résulte bien des attestations de témoins versées, qu'aussi bien le personnel du salon de coiffure que les clientes ont pris note du malaise de la salariée, force est de

constater que cette dernière, sans doute troublée ou dans la confusion, n'a pas informé l'employeur directement ni par l'intermédiaire de son représentant, en l'occurrence la dame F, de son malaise et du fait qu'elle devait quitter son poste de travail, de sorte que le tribunal a, à juste titre, dit que la salariée ne bénéficiait pas de la protection légale contre le licenciement.

IV) Gravité de la faute commise

C'est cependant à tort que le tribunal du travail a retenu « que la salariée a quitté son poste de travail le 23 octobre 2008 à 15.00 heures en omettant délibérément d'informer l'employeur ou son représentant des raisons de son départ et de la durée prévisible de son absence. Elle n'a pas non plus informé l'employeur le lendemain, alors que des clients avaient rendez-vous auprès d'elle pour se faire coiffer. Ce comportement fait présumer que la salariée a entendu volontairement perturber le bon fonctionnement du salon de coiffure de l'employeur, un jour de grande affluence ».

La déduction faite par le tribunal du travail selon laquelle la salariée aurait «… *agi délibérément pour volontairement perturber le bon fonctionnement du salon de coiffure…* » est non seulement, au vu de l'ensemble des éléments matériels de la cause, erronée mais encore excessive.

La Cour tire des renseignements fournis et des attestations judiciaires ainsi que des pièces versées, que suite à une conversation téléphonique avec la gérante du salon de coiffure, A a eu un malaise; qu'elle en a informé sa soeur qui travaille dans le même salon de coiffure ; que la cliente qu'elle servait a remarqué le trouble de la coiffeuse qui a finalement dû se faire remplacer et que tous les rendez-vous de A ont été reportés sur d'autres collègues de travail ; que l'employeur a été informé de l'absence de la salariée le soir à 19 heures 30 ; que A a remis dans le délai légal de 3 jours un certificat médical portant sur la période du 23 octobre au 11 novembre 2008.

Il suit des considérations qui précèdent qu'il ne peut être reproché à A un abandon de poste injustifié de 2 jours.

Finalement, si une absence cause en principe une désorganisation au niveau du service clientèle, il doit être relevé que l'organisation et la gestion d'une entreprise exige d'un employeur consciencieux qu'il puisse prévoir et parer à des urgences ponctuelles respectivement à des malaises soudains de ses salariés sans trop de difficultés, sauf si ces évènements se multiplient et perdurent, ce qui ne fut pas le cas en l'espèce.

La Cour tient encore à relever qu'au vu de l'ancienneté de service de plus de 10 ans de la salariée, ancienneté de service qui fait présumer que cette dernière travaillait à la satisfaction de l'employeur, ce dernier a agi de manière impulsive suite à la conversation qu'il a eu avec la salariée ainsi que de façon excessive en la licenciant avec effet immédiat.

Il en résulte que, par réformation, le licenciement est à déclarer abusif.

V) Quant aux montants réclamés

Abusivement licenciée, la salariée a droit non seulement à une indemnité compensatoire de préavis qui, au vu de son ancienneté de service de plus de 10 ans, est de 4 mois et correspond à un montant de 9.202,35 euros, mais également et en principe à des dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral subis.

Il résulte des renseignements fournis et des pièces versées que la salariée était en congé de maladie jusqu'à la fin du mois de décembre 2008 sans cependant percevoir les indemnités de maladie de la part de la caisse de maladie ; elle ne donne aucune explication quant à cette situation curieuse ; elle n'a finalement pas demandé à être relevée de l'interdiction de percevoir les allocations de chômage en cas de licenciement avec effet immédiat et ne s'est dès lors pas inscrit le plus rapidement possible à l'Administration pour l'emploi, de sorte qu'il faut en conclure qu'elle n'a pas fait tous les efforts nécessaires pour éviter respectivement minimiser son préjudice matériel ; il s'ensuit qu'il y a lieu de la débouter de sa demande en réparation du préjudice matériel qui n'est plus en relation causal avec le licenciement abusif prononcé à son égard.

La Cour dispose, sur base des circonstances de la présente affaire et de l'ancienneté de service relativement longue de la salariée, des éléments d'appréciation suffisants pour fixer le préjudice moral subi par elle, suite à son licenciement avec effet immédiat abusif, à 2.500 euros.

Le jugement entrepris doit partant être réformé en ce sens.

Finalement, c'est à juste titre que le tribunal du travail a déclaré irrecevable, par application de l'article 53 du nouveau code de procédure civile, la demande de A en paiement d'une indemnité de départ au motif que cette demande, qui a été formulée seulement lors de l'audience des plaidoiries et qui ne figurait pas dans la requête introductive d'instance, ne se rattachait pas aux demandes originaires formulées par écrit, de sorte qu'il s'agissait d'une prétention nouvelle irrecevable.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

Les parties réclament chacune une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Ayant succombé dans ses prétentions, l'intimée est à débouter de sa demande afférente

Il paraît cependant inéquitable de laisser l'entièreté des frais non compris dans les dépens à la charge de l'appelante, au vu du résultat positif de la présente affaire, 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 l'appel recevable,

Le dit partiellement fondé,

Réformant :

Dit que le licenciement avec effet immédiat prononcé le 23 octobre 2008 à l'encontre de A est abusif,

Dit la demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 4 mois d'un montant de 9202,35 euros fondée,

Dit la demande en paiement de dommages et intérêts pour le préjudice moral subi fondée à concurrence de 2.500 euros,

Partant condamne la société B s.à r.l. payer à A la somme de 9202,35 + 2500 = 11.702,35 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

Confirme le jugement pour le surplus,

Rejette la demande de la société B s.à r.l. sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne la société B s.à r.l. à payer à A une indemnité de procédure de 1000 euros,

Condamne la société B s.à r.l. aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Luc MAJERUS qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.