Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-sept février deux mille onze.

Numéro 35535 du rôle

Présents:

Charles NEU, premier conseiller, président,
Ria LUTZ, conseiller,
Pierre CALMES, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 17 novembre 2009,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) B, faisant le commerce sous la dénomination C, établi à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Pierre-Marc KNAFF, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 novembre 2010.

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

Par requête régulièrement déposée au greffe de la justice de paix de et à Esch-sur-Alzette le 28 janvier 2009, A a fait convoquer son ancien employeur, B, faisant le commerce sous la dénomination « C », et l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, devant le tribunal du travail pour voir son ancien employeur s'y entendre condamner à lui payer la somme de 12.559,80 € à titre de perte de la prime d'allocation de vie chère et de dommage moral pour délivrance tardive de documents sociaux et à titre de rémunération d'heures supplémentaires prestées, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.500 €.

Par jugement du 1er octobre 2009, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a déclaré la demande de A recevable, a constaté qu'entretemps les fiches de salaire avaient été remises, a dit fondée la demande en dommages et intérêts pour préjudice moral et matériel ayant résulté de la délivrance tardive des documents sociaux pour le montant de 550 €, dit non fondée la demande en paiement d'heures supplémentaires et a condamné B à payer à la requérante le montant de 500 € à titre d'indemnité de procédure.

Pour statuer ainsi quant au fond, la juridiction du travail a retenu que le préjudice matériel ayant résulté de la délivrance tardive des fiches de salaire et consistant dans la perte de la prime d'allocation de vie chère d'un montant de 300 € résulte d'un courrier émanant de l'Office social de la Ville de Differdange et que le préjudice moral pour tracas subis à la suite de cette délivrance tardive était à évaluer à 250 €. Le tribunal n'a pas fait droit à l'offre de preuve de la requérante

tendant à prouver que pour la période du 15 juin au 15 décembre 2007 elle a presté tous les jours 4 heures et demie de travail supplémentaire, au motif que les pièces du dossier contredisent d'ores et déjà les faits offerts en preuve dans la mesure où il en résulte qu'elle n'a pas travaillé les jeudis et qu'à partir du 15 novembre au 15 décembre 2007, elle était en congé de maladie.

Par exploit d'huissier du 17 novembre 2010, A a régulièrement interjeté appel contre le jugement du 1er octobre 2009 et conclut, par réformation du jugement entrepris, à voir évaluer son préjudice moral à 1.500 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande jusqu'à solde, et à voir déclarer recevable son offre de preuve, entretemps modifiée, destinée à rapporter la preuve qu'elle a presté 620 heures supplémentaires du 15 juin au 15 novembre 2007.

La partie appelante réclame encore la condamnation de la partie intimée au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

La partie intimée demande la confirmation du jugement entrepris.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, a demandé acte qu'elle n'a aucune revendication à faire.

Quant au préjudice moral pour délivrance tardive des documents sociaux

Il résulte des pièces du dossier que la partie appelante a dû procéder par voie judiciaire pour se faire délivrer les documents dont elle avait besoin pour solliciter l'octroi de l'indemnité de chômage, sous peine de voir classer son dossier par l'Administration de l'Emploi. Les premiers juges ont évalué le préjudice moral qui en est suivi pour la partie appelante à 250.- €. Cette dernière, qui avait deux enfants à charge, s'est retrouvée sans ressources du jour au lendemain. Ainsi il résulte des pièces qu'au mois de novembre 2007, elle a quitté son logement dont elle n'était plus en mesure de payer le loyer. Il découle à suffisance de ce qui précède que le préjudice moral subi par A est à évaluer au montant de 1.500.- €, tel que réclamé dans l'acte d'appel. L'appel est dès lors à déclarer d'ores et déjà partiellement fondé.

Quant aux heures supplémentaires

Les premiers juges ont déclaré irrecevable pour imprécision l'offre de preuve présentée en première instance par A pour prouver que depuis son embauche jusqu'au 15 décembre 2007, elle a presté tous les jours 8 heures et demie de travail au lieu des 4 heures convenues, au motif qu'il résultait des pièces produites qu'elle

ne travaillait pas les jeudis et qu'à partir du 15 novembre 2007 elle était en congé de maladie.

La partie appelante offre actuellement en preuve que depuis son embauche jusqu'au 15 novembre 2007, chaque jour, hormis les jeudis, elle a travaillé pour le compte et à la demande de son employeur de 14.00 heures à 22.30 heures.

Le contrat de travail entre parties prévoit une tâche hebdomadaire, c'est-à-dire une tâche à mi-temps de 20 heures. Par application des articles L.123-5 et L.123-1.(3) susvisés, toute prestation dépassant de 20 pour cent la tâche à mi-temps est à considérer comme heure supplémentaire (Cour 26 juin 2008, n° 33313 du rôle).

Il est généralement admis par la jurisprudence qu'il appartient au salarié, qui réclame à l'employeur le salaire correspondant à des heures de travail supplémentaires, d'établir non seulement qu'il a effectivement presté des heures supplémentaires, mais également qu'il les a prestées dans le cadre de son contrat de travail. Il ne suffit pas que le travailleur réclamant la rémunération d'heures supplémentaires établisse qu'il a effectivement accompli des heures excédant la durée légale. Il doit en outre faire la preuve de l'accord de l'employeur pour cet accomplissement (Cour 26 janvier 1991, n° 2204 du rôle).

Il en résulte que toutes les heures de travail prestées par la partie appelante au-delà des 4 heures journalières convenues ne sont pas à considérer comme heures supplémentaires. Il appartiendra le cas échéant à la partie appelante d'en tenir compte dans un décompte rectifié.

L'offre de preuve telle que présentée en instance d'appel est pertinente et concluante au vu de la jurisprudence citée ci-avant, de sorte que, par réformation du jugement entrepris, il y a lieu d'y faire droit.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel,

le dit d'ores et déjà partiellement fondé,

<u>réformant :</u>

dit qu'il y a lieu de porter l'indemnité pour préjudice moral subi par A à la somme de 1.500.- € ;

condamne B à payer à A le montant de 1.500.- € du chef de préjudice moral avec les intérêts légaux à compter du 28 janvier 2009 jusqu'à solde;

pour le surplus,

déclare l'offre de preuve présentée par A recevable ;

admet A à prouver par les témoins

1) D, demeurant à L-(…),
2) E, demeurant à L-(…),

les faits suivants :

« Depuis son embauche en juin 2007, jusqu'au 15 novembre 2007, date à laquelle la dame A fut en incapacité de travail, celle-ci travaillait chaque jour, hormis le jeudi, pour le compte et à la demande de son employeur de 14 heures à 22 heures 30 ;
qu'elle effectuait donc chaque jour, hormis le jeudi, 8 heures 30 au lieu des 4 contractuellement convenues. » ;

contre-preuve réservée,

commet à ces devoirs d'instruction Monsieur le conseiller Pierre CALMES,

fixe jour et heure pour **l'enquête au mercredi, 16 mars 2011 à 9.00 heures,**

fixe jour et heure pour la **contre-enquête au mercredi, 27 avril 2011 à 9.00 heures,**

chaque fois en la salle des enquêtes n° CR.0.12, rez-de-chaussée, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à Luxembourg, Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit,

dit que B devra déposer **au plus tard le 25 mars 2011** au greffe de la Cour les noms, prénoms et demeures des témoins qu'elle voudra faire entendre lors de la contre-enquête.