Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-six avril deux mille douze.

Numéro 37191 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Ria LUTZ, conseiller,
Brigitte KONZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme de droit luxembourgeois A S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son administrateur unique actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 1er février 2011,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Bernard FELTEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimée aux fins du susdit exploit CALVO,

appelante par incident,

comparant par Maître Stéphanie JACQUET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 1er décembre 2011.

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

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 9 novembre 2009, B a demandé la convocation de son ancien employeur, la société civile A , à comparaître devant le tribunal du travail aux fins de l'y entendre condamner à lui payer les montants de 5.000 € à titre de réparation du préjudice moral par elle subi suite à son licenciement qualifié d'abusif et de 3.176,09 € à titre de réparation du préjudice matériel.

A l'appui de sa requête, elle exposa qu'elle était au service de la société civile A depuis le 1er août 2003, sur base d'un contrat de travail à durée indéterminée et qu'elle fut licenciée par lettre recommandée datée du 28 août 2008, moyennant le préavis légal de quatre mois, prenant cours le 1er septembre 2008 et expirant le 31 décembre 2008.

La société défenderesse reprocha à B d'avoir, en dépit des dispositions du contrat de travail conclu entre parties, aménagé son horaire de travail à sa guise et notamment d'avoir interverti les journées de travail et modifié ses horaires en n'exécutant pas les huit heures journalières. Elle reprocha encore à la requérante ses nombreuses absences pour cause de maladie qui auraient perturbé l'organisation de travail de l'employeur, ainsi que celle du client, le laboratoire d'analyses médicales C, auprès duquel B était affectée, perturbation ayant causé un grave préjudice à la A, qui s'est vue résilier en date du 18 août 2008, le contrat relatif à la comptabilité que la salariée était chargée d'effectuer au sein du laboratoire d'analyses médicales C.

Par jugement rendu contradictoirement le 17 décembre 2010, le tribunal du travail a déclaré le licenciement abusif, dit la demande de B fondée pour le montant de 2.767,66 € du chef de dommages et intérêts pour préjudice matériel et de 2.500 € du chef de dommages et intérêts pour préjudice moral, condamné la société civile A à payer à B la somme de 5.267,66 € avec les intérêts légaux à partir du 9 novembre 2009, jour du dépôt de la requête introductive d'instance jusqu'à solde et dit la demande de B du chef d'arriérés de salaire irrecevable.

Par exploit d'huissier du 1er février 2011, la S.A. A a régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

Elle demande à la cour de le réformer, de déclarer le licenciement justifié et de débouter l'intimée de ses demandes.

B demande la confirmation du jugement de première instance en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif et quant aux montants lui alloués à titre de préjudices matériel et moral.

Elle interjette appel incident quant au montant de 646,46 € qu'elle demande à se voir allouer du chef d'arriérés de salaire.

Quant à la régularité du licenciement

- absences répétées de l'intimée pour cause de maladie

La société appelante fait valoir que la relation de travail est une relation de confiance, d'autant plus sensible que B était détachée auprès d'un des plus importants clients de la partie appelante, le laboratoire d'analyses médicales C qui a rompu ses relations contractuelles avec l'appelante en raison exclusivement de l'irrégularité des travaux prestés par l'intimée ; que la présence de B sur son lieu de travail était indispensable ; qu'or, sur une période de deux ans en 2007 et 2008, elle s'est absentée au total pendant 26 jours alors que s'agissant d'assurer la comptabilité journalière, la constance de son travail était indispensable ; que ces absences avaient nécessairement des répercussions négatives sur la bonne organisation de la partie appelante.

B conteste que la relation avec le laboratoire C ait pris fin à cause de ses absences. Elle expose que suite au changement de direction opéré au sein du laboratoire, ce dernier a décidé de reprendre en interne la gestion des tâches comptables par son propre personnel administratif ; que la nouvelle direction trouvait en effet trop coûteux de faire appel à une personne extérieure pour s'occuper de la comptabilité interne.

Le jugement entrepris a retenu à juste titre que l'absentéisme habituel pour raison de santé, caractérisé par des périodes longues ou nombreuses et répétées, peut être une cause de rupture du contrat de travail lorsqu'il apporte une gêne indiscutable au fonctionnement de l'entreprise, une telle perturbation étant présumée si la fréquence des absences non fautives en elles-mêmes du salarié, est telle qu'elle ne permet plus à l'employeur de compter sur sa collaboration régulière et efficace ; qu'en l'espèce, on n'est cependant pas en présence d'un absentéisme habituel tel que défini ci-dessus ; que le fait que la salariée a été absente en 2007 pendant huit jours ne constitue pas un absentéisme anormalement fréquent ou long ;

que si les absences de B en 2008 ont effectivement été plus nombreuses, 18 jours sur une période de 8 mois, ces absences ont eu lieu essentiellement aux mois de juillet 2008 et août 2008 et elles étaient dues selon les explications de la requérante, non contredites par l'employeur, à la pose d'un pacemaker ; si ces absences ont perturbé le fonctionnement de l'entreprise de l'employeur, ce dernier n'était cependant pas encore, au moment du licenciement, dans la situation certaine de ne plus pouvoir à l'avenir compter sur une collaboration régulière et continue de sa salariée.

- modification unilatérale par B de son temps de travail

La société appelante reproche à l'intimée d'avoir presté des heures supplémentaires, non pas après les journées normales de travail, à savoir du lundi à jeudi, mais le vendredi alors qu'elle savait pertinemment que ce jour est une journée libre pour elle ; qu'en conséquence, l'employeur était devant le fait accompli et était contraint d'admettre que ces heures supplémentaires soient récupérées en nature un autre jour de la semaine ; qu'en conséquence, la prestation d'heures supplémentaires, délibérément le vendredi, était un moyen détourné pour la partie intimée d'intervertir unilatéralement ses journées de travail, la partie appelante n'ayant d'autre choix que de permettre à la salariée de récupérer en nature ces heures supplémentaires.

La société appelante reproche également à la salariée d'avoir modifié unilatéralement son horaire de travail.

Elle expose que conformément à l'avenant au contrat de travail, signé le 23 mars 2006, l'intimée devait travailler huit heures les lundis, mardis, mercredis et jeudis, et par conséquent prester 32 heures de travail par semaine, mais qu'en réalité elle a souvent travaillé plus, ou encore moins que les huit heures journalières, s'arrangeant à ce que le solde cumulé des heures prestées soit toujours positif en fin de semaine et qu'elle puisse récupérer ces heures supplémentaires à son gré.

L'intimée conteste toute modification unilatérale de son horaire de travail.

Elle souligne que son employeur a de toute façon accepté que selon les besoins de l'entreprise, elle travaille parfois plus, ou encore moins que les huit heures convenues.

Il est constant en cause que le contrat de travail conclu entre parties le 1er août 2003 dispose : « La durée normale de travail est de 40 heures/semaine réparties

sur 5 jours. L'horaire normal de travail est régi en accord avec l'horaire mobile en vigueur ».

L'avenant au contrat de travail signé le 23 mars 2006 dispose que : « la durée de travail hebdomadaire sera de 32 heures par semaine » et que les journées de travail sont les lundi, 8 heures, mardi, 8 heures, mercredi, 8 heures et jeudi, 8 heures, et que la salariée est libre le vendredi.

Bien que l'avenant au contrat de travail prévoie que B travaille huit heures par jour les lundi, mardi, mercredi, jeudi et que la durée de travail hebdomadaire est de 32 heures par semaine, il résulte des relevés versés en cause par l'employeur et qui remontent au mois de février 2007, c'est-à-dire 18 mois avant le licenciement, qu'il y avait régulièrement des journées de travail où la salariée a presté plus de huit heures par jour et d'autres où elle a presté moins de huit heures ; le solde cumulé des heures prestées était toujours positif et à la fin de la relation de travail ce solde s'élevait, d'après les propres pièces de l'employeur, à 32,24 heures ; il ne résulte d'aucun élément du dossier qu'à un quelconque moment de la relation de travail, l'employeur soit intervenu auprès de l'intimée afin de lui reprocher un éventuel non-respect de son horaire de travail, ni a fortiori qu'il lui ait fait parvenir un avertissement à ce sujet.

Au vu de ces éléments, le tribunal du travail a considéré que malgré l'avenant au contrat de travail signé le 23 mars 2006, l'employeur a accepté que l'horaire normal de travail de B continuait à être régi en accord avec l'horaire mobile en vigueur prévu au contrat de travail conclu le 1er août 2003, alors qu'il est difficilement concevable que pendant plus de dix-huit mois la salariée ait presté son travail selon des horaires qui n'étaient pas acceptés par l'employeur, sans que ce dernier ne lui ait adressé le moindre avertissement.

Il se dégage des considérations ci-avant développées que le jugement entrepris est à confirmer par adoption des motifs en ce qu'il a décidé que le licenciement de B ne repose pas sur des motifs réels et sérieux et est partant abusif.

Quant aux montants

Préjudice matériel

La société appelante soutient que c'est à tort que le juge de première instance a estimé que la résiliation du nouveau contrat de travail de B par son nouvel employeur, pendant la période d'essai, ne rompt pas le lien causal entre le licenciement fautif et le préjudice matériel.

Elle explique que B a bien trouvé un emploi comparable, en tant que comptable, immédiatement après la fin de ses relations de travail, mais que son nouvel employeur a résilié le contrat de travail en mars 2009, cette perte de travail n'ayant aucun lien avec le licenciement fautif, de sorte que le préjudice que B a subi en raison de cette deuxième rupture du contrat de travail n'est pas la suite directe et nécessaire du licenciement fautif opéré par la partie appelante.

Elle en conclut que le préjudice matériel subi par B en raison du licenciement pratiqué par la partie appelante doit, d'une part, être strictement limité à une période s'étendant du 1er janvier 2009 jusqu'au jour de la résiliation du contrat de travail de B par son nouvel employeur, au courant du mois de mars 2009, et d'autre part, consister en la différence entre le salaire brut qu'elle recevait de la partie appelante et le salaire brut qu'elle a reçu de son nouvel employeur.

B y réplique qu'en aucun cas, l'existence d'un licenciement intervenu postérieurement en période d'essai ne saurait influer sur la légitimité de son droit de demander réparation du préjudice matériel.

Elle demande la confirmation du jugement entrepris qui lui a alloué le montant de 2.767,66 € pour préjudice matériel.

Il est de jurisprudence qu'en ce qui concerne le lien causal entre le dommage et la faute commise par l'employeur, seuls les dommages qui se trouvent en relation causale directe avec le licenciement doivent normalement être pris en considération pour fixer le dommage matériel ; qu'en effet, la responsabilité du fait personnel est subordonnée à la réunion de trois conditions distinctes, constituant chacune un élément autonome, à savoir la faute, le dommage et le lien de causalité, dont la preuve incombe au demandeur ; que le rapport de causalité entre la faute et le préjudice n'existe que si ce dernier est une suite directe et nécessaire de l'événement fautif.

Il convient partant de décider que le préjudice subi par le salarié qui perd son emploi et en conséquence sa source de revenus du fait de son licenciement abusif ne perdure que pendant la période de temps nécessaire pour lui permettre de retrouver une situation tant soit peu équivalente, à savoir un emploi comparable.

Or, B a trouvé un nouvel emploi dès la fin du préavis accordé par la partie appelante.

Il résulte des pièces du dossier que le salaire brut perçu durant les derniers mois auprès de la partie appelante était de 2.765,58 €.

L'intimée a touché auprès de son nouvel employeur, en janvier 2009, un salaire brut de 2.979,55 €, et en février 2009, 3.450 €, de sorte qu'elle ne peut faire valoir aucune perte de ce chef.

Le fait qu'elle ait été licenciée dans la suite par son nouvel employeur n'est pas imputable à la société appelante.

Il convient par conséquent de décider, par réformation du jugement de première instance, que la salariée est à débouter de sa demande concernant le préjudice matériel.

Préjudice moral

L'appelante soutient que B a été au courant du mécontentement du laboratoire d'analyses médicales C, de sorte que les arguments qu'elle soulève pour justifier son préjudice moral ne sont pas pertinents.

La Cour estime que le licenciement abusif a effectivement causé un préjudice moral à B du fait de l'atteinte à sa dignité de salariée et que compte tenu de la durée de la relation de travail entre parties, le préjudice moral subi par l'intimée est équitablement réparé par l'octroi du montant de 2.500 €.

Le jugement entrepris est par conséquent à confirmer sur ce point.

Arriérés de salaire

B fait plaider que c'est à tort que le premier juge a déclaré irrecevable sa demande au motif qu'il s'agissait d'une demande nouvelle ; qu'elle s'était pourtant réservé dans sa requête introductive d'instance le droit d'augmenter sa demande.

La société appelante demande la confirmation du jugement entrepris.

La Cour estime que c'est à bon droit que les juges de première instance ont considéré que la demande de B du chef d'arriérés de salaire n'a pas été formulée dans la requête introductive d'instance, qui saisit le juge et qui noue entre les parties le contrat judiciaire ; qu'en effet, le dispositif de la requête de première instance indique seulement qu'elle demande que le licenciement soit déclaré abusif

et, par conséquent, qu'elle demande la condamnation de la partie appelante à lui payer la somme de 5.000 € à titre d'indemnisation du préjudice moral ainsi que la somme de 3.176,09 € à titre d'indemnisation du préjudice matériel ; qu'il n'est nulle part fait mention qu'elle réclame un quelconque arriéré de salaire.

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce qu'il a déclaré cette demande irrecevable comme étant nouvelle par rapport à la requête introductive.

La S.A. A sollicite une indemnité de procédure de 2.500 € pour chaque instance.

B demande une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

Ces demandes sont à rejeter, aucune des parties n'établissant en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais par elle exposés non compris dans les dépens.

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,

reçoit les appels principal et incident,

déclare l'appel incident non fondé et en déboute,

déclare l'appel principal fondé en partie,

réformant :

déclare la demande de B du chef de dommages-intérêts pour préjudice matériel non fondée,

décharge la société anonyme A de la condamnation au montant de 2.767,66 € encourue de ce chef en première instance,

confirme le jugement déféré pour le surplus,

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne B aux frais et dépens de l'instance.