Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du neuf mars deux mille six.

Numéro 28379 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Romain LUDOVICY, premier conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

La société anonyme COMET S.A., établie et ayant son siège social à L-3360 Leudelange, 80, route de Luxembourg, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes de deux exploits des huissiers de justice Alex MERTZIG de Diekirch du 28 octobre 2003 et Jean-Lou THILL de Luxembourg du 28 octobre 2003,

comparant par Maître Marc KLEYR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) A.), demeurant à L-**(…)**,

intimée aux fins du prédit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

2) L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, sinon par son Ministre du Travail et de l'Emploi, ayant ses bureaux à Luxembourg, 26, rue Sainte Zithe,

intimé aux fins du prédit exploit THILL,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu le résultat de la mesure d'instruction ordonnée par l'arrêt rendu le 6 janvier 2005.

A titre liminaire, il convient de rectifier l'erreur matérielle qui s'est glissée dans la première ligne de la page 2 de la prédite décision, en ce sens que l'intimée **A.)** avait été engagée par l'appelante le premier mars 1997 et non pas tel qu'y indiqué le premier mars 2002.

La société appelante critique les juges du premier degré dans la mesure où ils ont considéré que l'article 7 de la loi du 26 mai 2000 concernant la protection contre le harcèlement sexuel à l'occasion des relations de travail et portant modification de différentes autres lois est autonome par rapport à l'article 27 de la loi sur le contrat de travail et plus particulièrement que la disposition énoncée au point 6 de ce dernier article, à savoir que « *Le ou les faits ou fautes susceptibles de justifier une résiliation pour motif grave ne peuvent être invoqués au-delà d'un délai 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. Le délai prévu (…) n'est pas applicable lorsqu'une partie invoque un fait ou une faute antérieure à l'appui d'un nouveau délai ou d'une nouvelle faute* », n'aurait pas vocation à s'appliquer en l'espèce.

Il est certes exact, tel que l'a relevé correctement le tribunal du travail, que les auteurs du projet de loi n° 4432 déposé le 24 avril 1998, donc plus d'un an après l'engagement de la partie intimée, ont considéré dans l'exposé des motifs que « *notre législation actuelle est insuffisante pour combattre le harcèlement sexuel au travail* » (cf. p.4, exposé des motifs).

Ils ont été notamment d'avis que:

« *L'article 27, (1) de la loi du 24/5/89 autorise chacune des parties à résilier le contrat de travail sans préavis et avant l'expiration du terme, pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie, avec dommages-intérêts à charge de la partie dont la faute a occasionné la résiliation immédiate. Le paragraphe (2) de cet article précise : « Est considéré comme constituant un motif grave pour l'application des dispositions du paragraphe qui précède, tout fait ou faute qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail ».*

Sur base de cette disposition, la victime d'un harcèlement sexuel peut donc démissionner avec effet immédiat et demander une indemnisation. Selon M. Rubinstein (auteur du rapport sur le problème du harcèlement sexuel dans les Etats membres des Communautés Européennes intitulé « La dignité de la femme dans le monde du travail » intégralement reproduit dans les documents parlementaires numéro 4432, page 29 et suivantes), le fait d'exiger de la victime d'un harcèlement sexuel de démissionner pour obtenir justice équivaut dans la réalité à limiter son droit, étant donné qu'actuellement le taux de chômage est très élevé. Par ailleurs, l'efficacité de cette disposition dans le contexte de la lutte contre le harcèlement sexuel présuppose que les juridictions soient suffisamment sensibilisées à la problématique » (cf. p.5, exposé des motifs).

Vu ces différentes considérations par rapport aux lois existantes, ils ont opté pour mettre en place une législation spécifique afin de protéger efficacement les travailleurs/euses contre le risque de harcèlement sexuel au travail.

Cependant le but de cette loi n'est pas, tel que l'a retenu à tort la juridiction du premier degré, d'exclure les dispositions d'ordre général contenues dans la loi sur le contrat de travail, notamment le point 6 de l'article 27 de ladite loi, en cas de démission de la victime, ultime recours prévu à l'article 7 de la loi du 26 mai 2000 concernant la protection contre le harcèlement sexuel à l'occasion des relations de travail et portant modification de différentes autres lois, ci-après dénommée la loi, mais de combler le vide législatif en obligeant les employeurs/euses d'instituer un environnement de travail exempt de harcèlement sexuel en prenant des mesures préventives et des sanctions, afin de garantir à leurs salarié-e-s un environnement de travail qui respecte la dignité de tous/toutes.

Ainsi l'article 2 de la loi définit la notion de harcèlement sexuel à l'occasion des relations de travail. A cet égard, il n'est pas sans intérêt de noter qu'il appartient à chaque individu de déterminer quel comportement il veut accepter et quelle conduite il juge opportune. En effet, le harcèlement

sexuel, qu'il porte préjudice à l'environnement de travail de la victime ou qu'il soit utilisé comme base d'une décision affectant ses droits (« chantage sexuel » ou « harcèlement quid pro quo »), doit être ressenti comme offensant et indésirable par celui ou celle qui en fait l'objet. Que cette attention à connotation sexuelle soit délibérée ou involontaire de la part de son auteur est sans importance. Si la personne qui fait l'objet de cette attention est gênée par celle-ci, ce comportement doit être considéré comme harcèlement sexuel. Il s'agit donc d'une notion essentiellement subjective dans le chef de la victime.

L'article 4 fixe les obligations de l'employeur en matière de lutte contre le harcèlement sexuel comme suit :

« *(1) L'employeur et le travailleur doivent s'abstenir de tout fait de harcèlement sexuel à l'occasion des relations de travail, de même que tout client ou fournisseur de l'entreprise.*
(2) Par ailleurs, l'employeur est obligé de veiller à ce que tout harcèlement sexuel dont il a connaissance cesse immédiatement. En aucun cas, les mesures destinées à mettre fin au harcèlement sexuel ne peuvent être prises au détriment de la victime du harcèlement sexuel.
(3) L'employeur est encore tenu de prendre toutes les mesures de prévention nécessaires pour assurer la protection de la dignité de toute personne à l'occasion des relations de travail. Ces mesures doivent comprendre des mesures d'information ».

Il convient de relever dans ce contexte que l'article 10 de la loi oblige les auteurs des conventions collectives de travail d'y inscrire une déclaration de principe concernant le harcèlement sexuel et des sanctions disciplinaires qui peuvent être prises.

L'employeur doit donc veiller à ce que tout harcèlement dont il a connaissance, cesse immédiatement en prenant des mesures adéquates à l'égard de la personne qui en est l'auteur. Le harcèlement sexuel à l'occasion des relations de travail constituant une faute grave au sens de la législation du travail, ces mesures peuvent aller jusqu'au licenciement de la personne dont le comportement est intolérable, outrageant et offensif. L'auteur d'un harcèlement sexuel peut aussi se voir infliger d'autres sanctions, comme une mutation, un avertissement ou toute autre mesure destinée à éloigner de la victime l'auteur présumé.

Le respect de l'obligation de moyens imposée à l'employeur par l'article 4 (2), première phrase, de la loi sera d'autant plus facilité que le ou la salarié(e) aura dénoncé, dans un bref laps de temps, le harcèlement sexuel dont il/elle a été ou est la victime.

La victime, excédée par un environnement de travail devenu pour elle invivable, peut, en application de l'article 7 de la loi, « *refuser de poursuivre l'exécution du contrat de travail sans préavis pour motif grave avec dommages-intérêts à charge de l'employeur dont la faute, appréciée par référence à l'article 4 ci-dessus, a occasionné la résiliation immédiate ».*

Cependant, ce faisant elle doit non seulement invoquer des faits précis, soit dans le chef de l'employeur/euse, soit dans le chef d'un-e collègue de travail ou d'une tierce personne, mais encore respecter l'article 27 (6) de la loi sur le contrat de travail, dès lors qu'on ne saurait laisser passer un laps de temps trop long entre la faute reprochée à l'employeur et la démission du salarié sous peine de rendre illusoires les obligations imposées à l'employeur et de laisser ce dernier dans une insécurité juridique totale.

En l'occurrence, **A.)** a démissionné le 2 mai 2002 après avoir été en congé de maladie continu depuis le 28 janvier 2002 en invoquant l'article 7 de la loi. A l'appui de sa décision de résilier le contrat de travail, elle expose avoir été depuis le premier jour de son embauche, soit le premier mars 1997, victime quotidiennement d'un comportement de harcèlement sexuel de la part d'un certain **B.)**, employé de la société Comet S.A.. Ces actes de harcèlement sexuel auraient été commis « *avec l'accord ou au moins le silence blâmable de l'employeur qui a toujours fermé les yeux sur les agissements de **B.)**, bien qu'il n'ignorait rien du comportement du salarié* » (cf. lettre de démission, p.1, dernière phrase).

L'intimée reproche donc à son employeur de ne pas avoir fait cesser le harcèlement sexuel dont elle se prétend victime, en prenant des sanctions efficaces contre l'auteur de ce comportement qu'elle juge indigne, abusif, choquant et blessant.

Or la faute grave de l'employeur s'apprécie par référence à l'article 4 de la loi. Etant donné qu'il n'est pas reproché à l'employeur d'avoir personnellement commis les faits invoqués, mais de ne pas avoir pris toutes les mesures nécessaires pour faire cesser le harcèlement sexuel de sa salariée, la victime doit rapporter dans les circonstances de l'espèce la preuve qu'elle avait informé l'employeur dans le mois de sa démission du comportement inadmissible de l'auteur de l'attention à connotation sexuelle ressentie comme offensante et indésirable et que la société Comet S.A. n'a pas pris immédiatement, dès qu'elle en avait connaissance, des mesures pour faire cesser ce harcèlement sexuel à son égard. La simple allégation qu'il était de notoriété publique que **B.)** se serait livré sur l'ensemble du personnel féminin à des attouchements, tapotements ou effleurements pouvant aller jusqu'à des voies de fait ou des relations sexuelles forcées, qu'il leur aurait fait des remarques suggestives ou des allusions obscènes en leur téléphonant, qu'il leur aurait jeté des regards concupiscents de même qu'il aurait provoqué les salariées par des sifflements ou gestes à

suggestion sexuelle n'est pas suffisante à cet égard. En effet, en raison d'une part de la nature essentiellement subjective des sentiments éprouvés par la personne visée, tel qu'il a été noté ci-dessus, et d'autre part du fait que pour pouvoir agir utilement, l'employeur doit connaître les faits précis reprochés à l'auteur du comportement à connotation sexuelle non désiré, des rumeurs ne sauraient être considérées comme suffisantes pour valoir information au sens de la loi.

Le fait que le syndicat a le 11 avril 2002, lors des discussions concernant la mise en place de la délégation du personnel, informé l'employeur de ce que plusieurs salariées se seraient plaintes de harcèlement sexuel de la part de **B.)**, ne saurait pas non plus être considéré par **A.)** comme valant dénonciation à la société Comet S.A. dans son chef des faits précis qu'elle reproche à ce salarié.

L'intimée n'ayant pas établi avoir, dans le mois de sa démission, ou du moins dans le mois ayant précédé son congé de maladie – à supposer que le congé de maladie suspende le délai d'un mois – porté à la connaissance de l'appelante les faits précis de harcèlement sexuel dont elle a été la victime et le nom de l'auteur, permettant ainsi à l'employeur de veiller à ce que ce comportement cesse immédiatement conformément à l'article 4 (2) de la loi, il convient, par réformation de la décision déférée, de déclarer non justifiée la démission d'**A.)** pour autant qu'elle est motivée par des actes de harcèlement sexuel de la part d'un salarié de l'appelante, seuls discutés en instance d'appel, et de rejeter sa demande en indemnisation.

L'intimée ne saurait pas non plus reprocher en l'état actuel de la procédure à l'appelante de ne pas avoir pris des mesures de prévention nécessaires et notamment des mesures d'information pour justifier sa démission en l'absence de toute intervention personnelle de sa part dès l'entrée en vigueur de la loi publiée le 30 mai 2000 au Mémorial A.

Le recours de l'Etat.

Le premier alinéa de l'article 14, paragraphe 6, de la loi modifiée du 30 juin 1976 dispose que « *Le jugement ou l'arrêt déclarant (…) non justifiée la démission du travailleur motivée par un acte de harcèlement sexuel condamne ce dernier à rembourser au fonds pour l'emploi, le cas échéant de façon échelonnée, tout ou partie des indemnités de chômage lui versées par provision ».*

La démission de l'intimée étant non justifiée, il y a lieu de décharger l'appelante de la condamnation intervenue à son égard en première instance sur base de l'article 14, paragraphe 5, alinéa premier de la prédite loi.

A.) étant restée en défaut de demander à la Cour de réduire le montant réclamé par l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, ès qualités, au titre du remboursement des indemnités de chômage lui versées par provision et de lui accorder la faveur de s'acquitter de sa dette de façon échelonnée, il convient de la condamner à rembourser à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, ès qualités, le montant de 17.020,32 € lui avancé, en sus les intérêts au taux légal tels que de droit.

Les indemnités de procédure.

Eu égard à l'issue du litige et à la décision à intervenir quant aux frais, il convient, par réformation du jugement dont appel, de déclarer la demande en allocation d'une indemnité de procédure de l'intimée pour la première instance non fondée, la partie succombante ne pouvant prétendre au bénéfice de l'article 240 du N.C.P.C.

La demande de l'intimée pour l'instance d'appel est à rejeter aux mêmes motifs.

L'appelante n'ayant pas justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à sa seule charge l'entièreté des frais de l'instance d'appel non compris dans les dépens, sa demande en obtention de 2.000 € à titre d'indemnité de procédure est de même à rejeter.

PAR CES MOTIFS:

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

statuant en continuation;

dit l'appel fondé;

réformant:

dit non fondées les demandes en paiement de dommages-intérêts et en allocation d'une indemnité de procédure d'**A.)**;

décharge la société anonyme Comet de toutes les condamnations intervenues à son encontre en première instance;

dit la demande de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, en remboursement des indemnités

de chômage versées par provision à **A.)** fondée à concurrence du montant de 17.020,32 € (dix-sept mille vingt euros et trente-deux cents);

partant condamne **A.)** à rembourser à l'Etat, ès qualités, le montant de 17.020,32 € (dix-sept mille vingt euros et trente-deux cents), en sus les intérêts au taux légal tels que de droit;

rejette les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure;

condamne **A.)** aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction de ceux de l'instance d'appel au profit de Maîtres Marc Kleyr et Georges Pierret, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.