Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du six janvier deux mille onze

Numéro 34427 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier;

Entre:

la société à responsabilité limitée HOREST s. à r. l., établie et ayant son siège social à L-8260 Mamer, 37, rue Dangé Saint Romain, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 31 décembre 2008,

comparant par Maître Marco NOSBUSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

Thierry LEPERE, demeurant à B-6720 Habay-La-Neuve, 77, rue Hoffschmidt,

intimé aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Michel COLLIGNON, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 31 mars 2008, Thierry LEPERE a fait convoquer son ancien employeur la société à responsabilité limitée HOREST devant le tribunal du travail de Luxembourg pour s'y entendre déclarer abusif son licenciement avec effet immédiat du 5 février 2008 et condamner à lui payer une indemnité compensatoire de préavis de 7.499 €, une indemnité de départ de 1.874,75 €, un dommage matériel de 5.000 €, un dommage moral de 3.000 €, une indemnité compensatoire pour congés non pris pm, des arriérés de salaire pm ainsi que le remboursement d'une retenue illégale sur salaire de 343,70 €.

Par un premier jugement du 27 juin 2008, le tribunal du travail a jugé la lettre de licenciement suffisamment précise et le motif invoqué suffisamment grave pour, à le supposer établi, justifier la rupture immédiate des relations de travail et a ordonné une comparution personnelle des parties, le seul témoin que la société HOREST avait proposé d'entendre étant la gérante, signataire de la lettre de licenciement.

Par un second jugement du 14 novembre 2008, le licenciement a été déclaré abusif, le tribunal jugeant qu'au vu des retenues manifestement illégales que l'employeur avait déjà antérieurement aux faits litigieux du 5 février 2008 pratiquées sur les salaires des mois d'octobre, novembre et décembre 2005 ainsi que décembre 2006 et décembre 2007, le seul fait établi à charge du salarié, à savoir d'avoir claqué la porte, ne saurait justifier un licenciement avec effet immédiat, le fait qu'il aurait menacé de se porter malade ou qu'il aurait quitté son poste pendant ses horaires de travail n'étant pas établi.

La société HOREST a été condamnée à payer à Thierry LEPERE une indemnité compensatoire de préavis de 7.499 €, une indemnité de départ de 1.874,75 € et un dommage moral de 1.500 € ainsi qu'à lui rembourser les retenues illégales sur salaire de 1.143,33 € et à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 €.

Contre ce jugement la société HOREST a régulièrement interjeté appel par exploit du 31 décembre 2008.

Elle demande, par réformation, à la Cour de déclarer le licenciement régulier et de la décharger de l'ensemble des condamnations prononcées à son encontre.

A titre subsidiaire elle conteste tout dommage moral et réclame une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

Thierry LEPERE interjette ***appel incident***, réclamant un dommage moral de 3.000 €, demandant pour le surplus la confirmation du jugement et une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

Le licenciement

Engagé suivant contrat à durée indéterminée du 7 août 2000 en qualité de chauffeur-livreur par la société HOREST, Thierry LEPERE fut licencié avec effet immédiat par lettre recommandée du 5 février 2008, l'employeur lui reprochant son comportement impertinent et injurieux lors d'une discussion au sujet d'une prise de congé de 3 jours sans en avoir au préalable demandé l'accord de l'employeur, la lettre étant ainsi conçue :

« *Aussitôt après vous avoir fait remarquer vos trois jours de congé pris début de cette année (faisant partie de nos congés annuel) afin qu'il n'y ait pas de compromis vous vous êtes comporté d'une façon au plus haut point désobligeant.*

Le fait d'avoir une fois de plus démontré votre impertinence, d'avoir hurlé, d'avoir claqué la porte après m'avoir menacée de vous porter malade les jours suivants et de ne pas avoir voulu réintégrer le bureau suite à mon appel téléphonique alors que vos heures de travail n'étaient pas terminées constituent des fautes graves…. »

Dans un premier temps le tribunal du travail a entendu dans le cadre d'une comparution personnelle des parties Anne-Marie CONSTANT, gérante de la société HOREST et Thierry LEPERE.

Il se dégage du procès-verbal de cette mesure d'instruction que la discussion entre les deux a eu lieu au sujet de retenues que l'employeur avait pratiquées sur le salaire du mois de décembre 2007 et qu'il justifiait du fait que Thierry LEPERE aurait pris des jours de congé de trop en 2007. Si la gérante Anne-Marie CONSTANT soutient que Thierry LEPERE aurait hurlé : « *s'il en est ainsi, je serai malade demain et les prochains jours* » , qu'il serait parti en claquant la porte et qu'il aurait refusé de revenir au bureau après qu'elle l'avait appelé au téléphone en disant qu'il rentrerait chez lui, Thierry LEPERE admet s'être emporté parce que selon lui « *ce n'était pas la première fois qu'elle lui faisait ça en huit ans »* à savoir des retenues non justifiées sur son salaire mais il conteste avoir été grossier ou vulgaire. Il admet avoir claqué la porte en disant qu'il préférerait partir plutôt que dire des choses qu'il regretterait par la suite. Par rapport à son refus de revenir, il soutient que c'était 15.30 et que sa journée de travail était terminée.

En instance d'appel les deux parties versent des attestations de témoignage émanant de leur épouse respectivement partenaire qui ne sont cependant d'aucune pertinence, ni Jennifer NEY ni Henri NUSSBAUM ne pouvant se prononcer sur le contenu et surtout sur le ton de la discussion entre l'employeur et le salarié de sorte que l'employeur reste en défaut de prouver le comportement impertinent de Thierry LEPERE.

Quant à son refus de réintégrer son poste de travail, aucun des témoins attestateurs n'a su se prononcer non plus.

A supposer même que celui-ci se soit emporté, Thierry LEPERE admettant avoir claqué la porte, ce fait à lui seul ne revêt cependant pas une gravité suffisante pour justifier le licenciement avec effet immédiat d'un salarié qui avait une ancienneté de 8 ans, méritant tout au plus un avertissement indépendamment de la question de savoir si celui-ci avait de justes raisons de s'emporter ou non.

Il y a partant lieu à confirmation du jugement en ce que le licenciement avec effet immédiat a été déclaré abusif.

L'indemnisation

C'est à bon droit que la société HOREST a été condamnée à payer à Thierry LEPERE une indemnité compensatoire de préavis de 7.499 € et une indemnité de départ de 1.874,75, celui-ci pouvant prétendre au vu de son ancienneté et des articles L. 124-6 et L.124-7 (1) du code du travail à une indemnité compensatoire de préavis égale à 4 mois et une indemnité de départ égale à un mois de salaire.

Eu égard à l'ancienneté de Thierry LEPERE et les circonstances du licenciement, il convient de lui allouer, par réformation, un dommage moral de 2.000 €.

Les retenues sur salaire

Aux termes de l'article 5 de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail, l'employeur n'est autorisé à faire une retenue sur le salaire que :

1. du chef d'amendes encourues par le salarié
2. du chef de réparation du dommage causé par la faute du salarié
3. du chef de fournitures au salarié :
   a) d'articles ou instruments nécessaires au travail et de l'entretien de ceux-ci ;
   b) de matières ou de matériaux nécessaires au travail et dont les salaires ou la charge selon l'usage admis ou aux termes de leur engagement ;

4. du chef d'avances faites en argent

L'article 5 de la loi modifiée du 11 novembre 1970, en ce qu'il tend à la protection du salarié est d'ordre public et le salarié ne saurait pas d'avance donner son accord à une retenue sur salaire.

Les retenues opérées par la société HOREST ne rentrant dans aucune des hypothèses prévues par la loi, c'est encore à bon droit que le tribunal du travail a condamné la société HOREST au remboursement des retenues reprises sur les fiches de salaire soit au total 1.143,33 € indépendamment de la question de savoir si Thierry LEPERE avait eu droit ou non aux jours de congé que l'employeur lui reprochait d'avoir pris de trop.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige la société HOREST est à débouter de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure, seule la partie obtenant gain de cause pouvant en bénéficier.

Il serait par contre inéquitable de laisser à la charge exclusive de Thierry LEPERE les frais non compris dans les dépens qu'il était tenu d'exposer pour se défendre contre un appel non justifié et il convient de lui allouer de ce chef l'indemnité de procédure réclamée de 1.000 €.

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,

reçoit les appels principal et incident ;

dit non fondé l'appel principal ;

dit partiellement fondé l'appel incident ;

réformant:

condamne la société à responsabilité limitée HOREST à payer à Thierry LEPERE un dommage moral de 2.000 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande, 31 mars 2008, jusqu'à solde ;

pour le surplus :

confirme le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 14 novembre 2008 ;

rejette la demande de la société à responsabilité limitée HOREST en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne la société à responsabilité limitée HOREST à payer à Thierry LEPERE une indemnité de procédure de 1.000 € ;

condamne la société à responsabilité limitée HOREST aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Michel COLLIGNON, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.