Assistance judiciaire a été accordée à A. par le délégué du Bâtonnier en date du 29 septembre 2011

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatre octobre deux mille douze

Numéros 36941 et 37626 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

I

Entre:

la société à responsabilité limitée G., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLÉ de Luxembourg du 7 janvier 2011,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

A., demeurant à L-(…),

intimé aux fins du prédit exploit GALLÉ,

comparant par Maître Réguia AMIALI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

II

Entre:

A., demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 15 juin 2011,

comparant par Maître Réguia AMIALI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société à responsabilité limitée G., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin par le Ministre du Travail et de l'Emploi, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 26, rue Zithe, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi,

intimé aux fins du prédit exploit TAPELLA,

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

LA COUR D'APPEL:

1. Par jugement du 11 novembre 2010, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a rejeté la demande reconventionnelle de la société à responsabilité limitée G. tendant à voir condamner son ancien salarié A. à lui rembourser du chef de trop-perçu la somme de 1.269 €. Le même jugement a réservé la demande du salarié en réparation du préjudice matériel en relation avec le licenciement avec effet immédiat d'ores et déjà déclaré abusif par un jugement antérieur du 29 octobre 2009 de même que celles en paiement d'une indemnité compensatoire de congé légal non pris, d'une indemnité compensatoire de préavis non respecté et de départ et celle en délivrance de la fiche de salaire rectifiée du mois de janvier 2009.

De ce jugement, la société à responsabilité limitée G. a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 7 janvier 2011. L'affaire a été enrôlée sous le numéro de rôle 36941.

2. Par jugement du 5 mai 2011, le tribunal du travail, statuant en continuation du jugement du 11 novembre 2010, a condamné la société G. à payer à A. la sommes de 389,08 €, 11.644,64 € et 2.911,16 € du chef respectivement d'indemnités compensatoire pour jours de congé non pris, de préavis et de départ. Il a rejeté la demande en réparation du préjudice matériel du requérant, mais accueilli celle de l'ETAT du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, en remboursement des indemnités de chômage versées au salarié dirigée contre l'employeur à hauteur de la somme de 14.800,56 €. Il a rejeté la demande du salarié en remboursement de cotisations sociales qu'il a versées au titre de l'assurance-maladie de même que celle en délivrance de la fiche de salaire rectifiée du mois de janvier 2009. Il a prononcé l'exécution provisoire des condamnations relatives aux indemnités compensatoire de préavis et de départ. Le tribunal a rejeté la demande du salarié en allocation d'une indemnité de procédure et condamné la société aux frais et dépens de l'instance.

A. a régulièrement relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 15 juin 2011. L'affaire a été enrôlée sous le numéro de rôle 37626.

Il convient, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice de joindre les deux rôles et de statuer par un seul et même arrêt.

I. L'appel contre le jugement du 11 novembre 2010.

La société soutenait en première instance qu'en exécution d'une condamnation prononcée à sa charge le 25 mai 2009 par le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière de référé, elle a versé au salarié le montant brut de 6.485,83 € du chef d'arriérés de salaire et réglé en sus aux organismes compétents la somme de 1.269 € au titre des retenues légales. Le tribunal du travail a rejeté la demande en remboursement dudit montant au motif que l'employeur, qui serait en droit de ne verser au salarié que le salaire net, après déduction des retenues légales effectuées au titre des impôts et de la sécurité sociale, restait en défaut de justifier avoir réglé lesdites retenues aux organismes compétents.

Dans son exploit d'appel du 7 janvier 2011, la société fait valoir que le salarié redevait à titre d'arriérés de cotisations sociales pour les années 2006 à 2008 le montant de 931,02 € et à titre d'arriérés d'impôts celui de 338,20 €, soit un total de 1.269,22 €, montant qu'elle a d'ores et déjà réglé aux organismes compétents de sorte que les arriérés nets redus au salarié se réduisaient à la somme de 5.216 €. Elle conclut partant, par réformation du jugement, à se voir rembourser la somme de 1.269,22 € de même qu'à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.500 €.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement en soutenant que l'employeur reste toujours en défaut de justifier avoir payé aux organismes compétents le montant de 1.269,22 €. Il sollicite une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'appelante verse à l'appui de son appel deux certificats.

Le premier certificat du CCSS du 24 octobre 2011 atteste que la société s'est acquittée au 31 décembre 2010 de toutes les cotisations sociales redues. (pièce 1 étude Kronshagen, farde non numérotée d'une pièce)

Le deuxième certificat émane de l'administration des contributions directes qui dans une attestation de non-obligation du 11 avril 2012 certifie que la société est en règle avec ses obligations relatives au paiement des impôts et taxes et à la déclaration de la retenue d'impôt sur les traitements et salaires. (pièce 1 Maître Kronshagen, farde non numérotée d'une pièce).

L'appelante concède, tel que le soutient l'intimé, que ces relevés concernent l'ensemble du personnel. Elle déclare que le centre commun de la sécurité sociale et l'administration des contributions ne délivrent pas de certificat concernant un salarié nommément désigné.

La société verse encore le détail des cotisations sociales dues pour le mois de juin 2009 et des redressements de cotisations portant sur certains mois de 2007 et 2008, de même que sur le mois de mai 2009. Elle produit en sus un décompte de la CCSS du 13 août 2009 qui reprend sous la rubrique « redressement de cotisations pour les mois de 05/2009 à 01/2006 le montant de 1.346,86 €. (farde de deux pièces de Maître Kronshagen).

C'est à bon droit que l'intimé soutient que l'appelante n'établit pas avoir réglé à deux reprises le montant réclamé, à savoir en le lui ayant fait parvenir comme partie du salaire brut et en l'ayant réglé directement au centre commun de la sécurité sociale et à l'administration des contributions directes.

La société ne spécifie pas la date exacte à laquelle elle aurait réglé les montants réclamés aux organismes compétents, ni n'établit-elle qu'elle aurait, après le jugement de condamnation du 25 mai 2009 établi une fiche de rémunération reprenant lesdits arriérés bruts de salaire redus et réglé ces montants aux organismes concernés.

Les pièces versées ne démontrent pas à suffisance de droit que la société, suite à la condamnation du 25 mai 2009, a informé notamment les organismes compétents des montants qui légalement devaient leur revenir en vertu de ladite condamnation portant sur le montant brut de 6.485,83 € et que le redressement visé sur le décompte du mois d'août 2009 du CSSS concerne entre autres le salarié Adrovic.

Le relevé des cotisations versées par l'employeur pour le compte du salarié A. établi par le CCSS vise uniquement la période de janvier 2006 à août 2008 et n'est partant pas pertinent pour la solution du litige. (farde de deux pièces de l'appelante)

Restant en défaut de rapporter la preuve du paiement des montants spécifiques de 931,02 € (cotisations sociales) et 338,20 € (impôts) opéré au nom et pour le compte du salarié A. auprès du CCSS et de l'administration des contributions, mais se limitant à produire des certificats concernant l'ensemble du personnel de la société établis par les organismes compétents dont il ne ressort pas qu'ils eussent été au courant de la condamnation intervenue après la fin des relations de travail entre le salarié et la société, condamnation entraînant obligation soit pour l'employeur de régler directement les retenues légales aux services compétents et le salaire net restant au salarié, soit pour ce dernier, ayant touché le montant brut, de s'acquitter des cotisations et impôts redus, l'appelante est à débouter de son appel. Il y a lieu de confirmer le jugement déféré.

II. L'appel contre le jugement du 5 mai 2011.

Dans son exploit d'appel du 15 juin 2011, A. demande à se voir allouer, par réformation du jugement entrepris, du chef de la réparation du préjudice matériel la somme de 37.214,47 €, la délivrance de la fiche de salaire rectifiée du mois de janvier 2009 de même qu'une indemnité de procédure de 2.500 € pour la première instance et la même somme pour l'instance d'appel.

L'ETAT du Grand - Duché de Luxembourg conclut à la condamnation de la société intimée et subsidiairement à celle du salarié à lui rembourser la somme de 36.224,09 € versée à ce dernier du chef d'indemnités de chômage durant la période de janvier 2009 à août 2010.

La société intimée relève appel incident et demande à voir fixer la période de référence à quatre mois, le tribunal du travail l'ayant fixée à huit mois. Elle soutient avoir délivré au salarié la fiche de salaire rectifiée du mois de janvier 2009.

Les parties déclarent que l'appelant a fait l'objet en octobre 2008 d'un reclassement interne auprès de la société intimée qui l'a licencié au mois de janvier 2009 avec effet immédiat.

A l'appui de sa demande tendant à se voir allouer des dommages-intérêts au regard d'une période de référence de deux ans à courir à partir du licenciement (janvier 2009 jusqu'au mois de janvier 2011), l'appelant fait valoir que du fait de son reclassement interne, il doit être considéré comme avoir été un travailleur particulièrement protégé que l'employeur n'était pas en droit de licencier durant une période d'une année à courir à partir du reclassement. Il soutient avoir du fait de ses capacités de travail réduites constatées dans son chef eu des difficultés à retrouver un emploi similaire de sorte que le dommage matériel subi durant les deux années suivant le licenciement serait en relation causale directe avec la résiliation abusive du contrat de travail. Il critique encore le tribunal qui a imputé l'indemnité compensatoire de préavis sur les dommages-intérêts.

L'article L.551- 2. (2) premier alinéa du Code du travail sanctionne de nullité le licenciement opéré par l'employeur dans les douze mois suivant la notification

lui faite de procéder au reclassement interne du salarié. Le troisième alinéa permet cependant à l'employeur de résilier durant cet intervalle le contrat de travail pour motif grave. Dès lors que le salarié a renoncé en cours de procédure à sa demande tendant principalement à voir annuler le licenciement, il ne saurait arguer de son statut de salarié protégé pour se voir accorder de ce chef un délai plus long aux fins de retrouver un emploi.

Les pièces afférentes relatives audit reclassement interne ne sont cependant pas versées de sorte que la Cour n'est pas à même d'en connaitre les causes, ni d'apprécier les capacités résiduelles du salarié appelé à rechercher après son licenciement un nouvel emploi sur le marché du travail.

Le salarié a versé un nombre impressionnant de « candidatures spontanées » à un poste de travail. Elles datent, contrairement à ce qu'a retenu le tribunal, pour les premières d'entre elles, non pas du mois de mars 2010, mais du mois de janvier 2009. Le fait qu'elles présentent toutes un contenu identique n'est pas de nature à leur faire perdre, comme le soutient la société, tout caractère probant notamment quant à la réalité de l'envoi desdites lettres aux employeurs potentiels.

Eu égard aux efforts entrepris par le salarié pour retrouver un nouvel emploi, mais qui ne justifie cependant pas en quoi ses capacités de travail résiduelles auraient constitué un frein dans la recherche d'un nouveau poste de travail, la Cour estime adéquat de confirmer le tribunal du travail en ce qu'il a fixé à huit mois à courir à partir du licenciement la période durant laquelle le préjudice par lui subi se trouve en relation causale avec le licenciement opéré. Les appels principal et incident ne sont dès lors pas fondés.

C'est encore à bon droit que le tribunal du travail a retranché du montant brut devant revenir au salarié du chef de la perte de huit mois de salaire qu'il aurait continué de toucher en cas de continuation des relations de travail non seulement les indemnités de chômage touchées durant cette période de la part du Fonds pour l'emploi, mais encore l'indemnité compensatoire de préavis non respecté couvrant les quatre premiers mois dès lors que la non- prise en compte de ladite indemnité conduirait à une double indemnisation du salarié.(Cour 1er juin 2006, numéro du rôle 29013)

C'est toujours à bon droit que le tribunal du travail n'a pas fait droit à la demande du salarié, réitérée en instance d'appel, tendant à se voir rembourser la somme de 1.068,57 € qu'il soutient avoir dû débourser au titre de l'assurance-maladie durant la période du 17 janvier 2009 au 15 février 2011, date de son reclassement externe et qu'il réclame à titre de préjudice matériel. Le tribunal a en effet retenu à raison que durant les huit mois qui constituent la période de référence dont question ci-dessus, - la seule à prendre en compte - l'indemnisation a été calculée à partir du salaire brut qu'il aurait touché, montant brut comprenant entre autres les cotisations dues au titre de l'assurance-maladie.

Il en découle enfin que la condamnation prononcée par le tribunal du travail à charge de l'employeur au profit de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg,

agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi et portant sur le montant de 14.800,56 € est à confirmer.

L'appelant réitère sa demande tendant à se voir délivrer une fiche de salaire rectificative du mois de janvier 2009. Il fait valoir qu'il ne dispose toujours pas à l'heure actuelle d'une fiche de salaire « contenant tous les éléments rectifiés ».

Le tribunal du travail avait rejeté la demande en se référant à un arrêt du 21 décembre 2010 de la Cour (numéro 35621) qui, par réformation d'un jugement rendu entre les mêmes parties le 29 octobre 2009, a retenu que suite à la délivrance initiale de la fiche de salaire du mois de janvier 2009 sur laquelle était renseignée une retenue forfaitaire de 33% du chef d'impôts, l'employeur avait rectifié cette fiche de salaire en y faisant figurer le taux d'imposition correct de sorte que la Cour a déchargé l'employeur de la condamnation prononcée à sa charge en première instance.

La société intimée soutient avoir procédé aux modifications telles que relevées dans l'arrêt susdit. Elle soutient qu'en sus de ces modifications, elle a encore tenu compte du salaire horaire modifié et recalculé les cotisations sociales et impôts sur base dudit nouveau taux horaire.

Dans ses dernières conclusions, l'appelant admet que l'employeur a procédé à ces modifications sur la fiche de salaire rectifiée du mois de janvier 2009 et s'est acquitté du montant recalculé. Il soutient cependant ne pas être en possession de la fiche de salaire non périodique rectifiée, portant sur le solde de congé de janvier 2009 qui devrait y indiquer un taux d'imposition de 0% de même qu'un taux horaire de 15,3684 € au lieu d'un taux de 9,4898 €.

La société n'a pas pris position quant à cette demande de sorte qu'elle est invitée à le faire moyennant réouverture des débats quant à ce point spécifique.

Les autres volets demeurent réservés.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels,

les joint,

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 11 novembre 2010,

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 5 mai 2011, sauf à ordonner la réouverture des débats quant au volet relatif à la demande de A. en délivrance de la fiche non-périodique relative aux congés non pris,

réserve les autres demandes des parties,

renvoie les parties pour instruction du dossier à la conférence de la mise en état **du 15 novembre 2012 à 15.00 heures, salle CR 0.19.**