Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatre juillet deux mille treize

Numéro 38659 du rôle.

Composition:

Astrid MAAS, premier conseiller, président ;
Roger LINDEN, premier conseiller ;
Elisabeth WEYRICH, conseiller ;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), exerçant le commerce sous la dénomination « XX », établie à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 22 mai 2012,

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

et:

1. B.), demeurant à L-(…),

intimée aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Alex PENNING, 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, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

intimé aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Elisabeth ALEX, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 17 avril 2012, le tribunal du travail de Luxembourg, qui avait été saisi par la salariée B.) d'une demande tendant à voir dire qu'elle avait été abusivement licenciée par son employeur, A.), exerçant le commerce sous la dénomination XX et se voir indemniser en conséquence, et d'une demande en remboursement présentée par l'Etat sur le fondement de l'article L.521-(4) 5 du code du travail, a retenu que la défenderesse avait le 14 décembre 2009 procédé à une modification substantielle du contrat de travail l'ayant liée à la requérante, dit abusif le licenciement du même jour, rejeté la demande en indemnisation du chef de préjudice matériel, alloué 5.000 € à la requérante à titre de réparation du préjudice moral, rejeté la demande en paiement d'une prime, dit non fondée la demande de l'Etat et condamné la défenderesse à payer à la salariée une indemnité de procédure de 1.000 € et à supporter les frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail a retenu que l'employeur avait procédé le 14 décembre 2009 à une modification substantielle du contrat de travail de la salariée en ayant décidé de réduire son horaire de travail de 40 à 30 heures par semaine avec effet à partir du 15 avril 2010 et le salaire en conséquence, dit que les motifs à la base de cette modification « économique » avaient été énoncés avec la précision requise par la loi, dit que la réalité des difficultés économiques ne ressortaient pas des comptes annuels des exercices 2007 à 2009, partant dit, par application de l'article L.121-7 du code du travail, que le refus de la salariée d'accepter ces modifications équivalait à un licenciement qu'il a déclaré abusif.

Par exploit d'huissier du 22 mai 2012, A.) a régulièrement interjeté appel contre le jugement. Elle conclut, par réformation, à voir débouter l'intimée de ses demandes et se voir allouer 750 € à titre d'indemnité de procédure.

B.) relève régulièrement appel incident du jugement et demande à se voir allouer du chef de préjudice matériel la somme de 3.819,90 €, de même que 500 €, à raison de 100 € par mois lui redus de décembre 2009 à avril 2010 du chef d'une prime mensuelle qu'elle aurait toujours touchée jusque- là. Elle conclut à la confirmation du jugement en ce que le licenciement a été déclaré abusif. Elle réclame une indemnité de procédure de 2.500 €.

L'Etat conclut au remboursement de la somme de 25.749,95 € versée à la salariée d'avril 2010 à juillet 2011 du chef d'indemnités de chômage, à ordonner principalement à charge de l'appelante et subsidiairement à charge de l'intimée.

L'appelante ne conteste ni avoir procédé à une modification substantielle du contrat de travail ni les développements du tribunal qui l'ont amené à qualifier le refus de la salariée de l'accepter de licenciement.

C'est cependant à tort que le tribunal du travail a fixé au dispositif de sa décision la date du licenciement au 14 décembre 2009, dès lors que cette date correspond à la notification de la modification proposée du contrat de travail qui ne devait entrer en vigueur que le 15 avril 2010, date à laquelle la salariée l'a refusée, de sorte que par application de l'article L. 121-7 du code du travail, ledit refus équivaut à un licenciement qui s'est partant produit le 15 avril 2010**.**

Le tribunal du travail a retenu que l'employeur restait en défaut de prouver les chiffres qu'il a indiqués dans la lettre de motivation de la modification substantielle du contrat de travail de la salariée et que les chiffres contenus dans les comptes annuels de 2007 à 2009 ne permettaient pas de procéder à cette vérification. Ces développements valent encore en instance d'appel, dès lors que l'intimée conteste la véracité de ces chiffres que l'employeur a indiqués dans la lettre de motivation qui compare d'une part les recettes du salon et d'autre part celles engendrées par l'activité de la salariée. L'employeur arrive à la conclusion que le salaire touché par la salariée est supérieur aux rentrées qui sont à mettre sur son compte.

Cette comparaison n'est cependant pas pertinente, dès lors qu'une diminution de l'horaire de travail de la salariée entraînera nécessairement également une diminution proportionnelle du chiffre d'affaires qu'elle engendre, de sorte que même si la charge salariale globale du salon devait être réduite du fait de la réduction du salaire de l'intimée, le chiffre d'affaires global le serait également. L'employeur n'a en effet fait état ni d'une insuffisance professionnelle dans le chef de la salariée, ni soutenu et à plus forte raison établi qu'avec une assiduité plus prononcée, elle serait à même de réaliser le même chiffre d'affaires avec un horaire de travail ramené à trente heures par semaine.

Il découle des considérations qui précèdent que l'employeur est resté en défaut d'établir la nécessité tenant au bon fonctionnement de l'entreprise qui l'aurait obligé à procéder à la modification substantielle du contrat de travail de la salariée, de sorte que le refus de celle-ci de l'accepter est justifié et que le licenciement est, par confirmation du jugement dont appel, à déclarer abusif.

L'appel principal n'est pas fondé de ce chef.

Il est cependant fondé en ce qu'il convient, par réformation du jugement entrepris, de ramener le dommage moral subi par l'intimée du fait de la modification injustifiée du contrat de travail de 5.000 à 2.000 €.

Le tribunal du travail a rejeté la demande de la salariée en allocation de dommages-intérêts pour préjudice matériel qui, par voie d'un appel incident, demande à se voir accorder de ce chef la somme de 3.819,90 €. Elle expose avoir signé le 8 juin 2010 une convention de réinsertion professionnelle avec l'Administration de l'emploi et commencé à travailler pour un nouvel employeur le 16 juillet 2010.

La salariée établissant avoir fourni des efforts pour retrouver un nouvel emploi, il convient, par réformation du jugement, de fixer à trois mois la période de référence à courir depuis le 15 avril 2010 durant laquelle le préjudice par elle subi se trouve en relation causale avec le licenciement. Elle aurait touché durant cette période (3 x 2.019) 6.057 € à titre de rémunération. Compte tenu des indemnités de chômage perçues de l'ordre de 4.839,89 €, son préjudice matériel se chiffre à 1.217,11 €.

Il convient, par application de l'article L.521-4 (5) du code du travail, de condamner l'employeur à rembourser à l'Etat, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, le montant de 4.839,89 €.

L'appel incident de la salariée qui entend, par réformation du jugement, se voir accorder pour les mois de décembre 2009 à avril 2010 une prime mensuelle de 100 € est à rejeter, dès lors qu'il ne ressort pas des fiches de salaire versées que le versement de cette prime eût présenté un caractère de constance, étant donné que l'employeur a certes versé régulièrement une telle prime par virement bancaire durant l'année 2008 et aurait, selon l'appelante, encore versé cette prime durant cinq mois en 2009 (janvier, avril, mai, juin, octobre) en ajoutant sur les fiches de salaire de manière manuscrite à la rémunération nette la prime payée en sus, ces dernières affirmations étant cependant contestées par l'appelante aussi bien en ce qui concerne les paiements effectués en 2009 que le fait d'être l'auteur de la mention manuscrite, de sorte qu'elles laissent d'être établies.

Le jugement est à confirmer en ce que le tribunal du travail a, par des motifs que la Cour adopte, alloué à la salariée une indemnité de procédure de 1.000 €.

Les demandes des parties en allocation d'une telle indemnité pour l'instance d'appel sont à rejeter au vu du sort réservé à leur appel respectif, ces dernières restant au surplus en défaut de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit les appels principal et incident,

les dit partiellement fondés,

<u>réformant :</u>

fixe le dommage matériel subi par B.) à 1.217,11 € et le dommage moral à 2.000 €,

partant condamne A.), exerçant le commerce sous la dénomination XX, à payer à B.) la somme de 3.217,11 €, avec les intérêts égaux du jour du dépôt de la requête jusqu'à solde,

la condamne à payer à l'ETAT du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, la somme de 4.839,89 €, avec les intérêts légaux du jour de la demande en justice jusqu'à solde,

confirme le jugement pour le surplus,

rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne A.) à supporter les deux tiers et B.) le tiers restant des frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maîtres Alex Penning et Georges Pierret, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.