Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du huit juin deux mille quinze

Numéro 40800 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

Mme A.), demeurant à B-(…),

appelante aux termes d'actes des huissiers de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch et Martine LISÉ de Luxembourg du 18 décembre 2013,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société en commandite simple SOC1.) & CIE S.E.C.S., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant,

intimée aux fins du prédit acte RUKAVINA,

comparant par Maître Yves WAGENER, 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 acte LISÉ,

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

LA COUR D'APPEL:

Les avocats ont marqué leur accord à ce que Mme le premier conseiller Astrid MAAS, chargée de faire rapport, tienne seule l'audience pour entendre les plaidoiries. Elle a indiqué la composition de la Cour et a fait son rapport oral.

Le conseiller rapporteur a rendu compte de l'audience à la Cour dans son délibéré.

Vu l'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2014 ainsi que le résultat des enquêtes qui ont eu lieu les 2 décembre 2014 et 13 janvier 2015.

Le mandataire de Mme A.) demande à la Cour d'apprécier les dépositions des témoins avec la plus grande circonspection alors qu'il s'agirait de salariés liés par un lien de subordination à la SOC1.) et qui seraient ainsi clairement partisans de l'employeur.

Il appartient au juge d'apprécier la crédibilité et la valeur des témoignages.

Avant de recueillir leur déposition, le magistrat chargé du devoir d'instruction a spécialement rendu attentifs les deux témoins que le fait qu'ils travaillaient toujours auprès la SOC1.) ne devrait pas les empêcher à dire la vérité et leur a rappelé les peines encourues en cas de faux témoignage. Aucun des témoins n'occupe une fonction de dirigeant au sein de la SOC1.), aucun des deux n'a *a priori* un intérêt personnel à l'issue du litige, leurs postes de travail n'étant pas mis en cause.

La Cour peut dès lors fonder sa décision sur ce qu'ont déclaré les témoins à propos des deux questions qui se posent dans le litige, à savoir celle de déterminer la fonction de Mme A.) et celle de savoir si son poste de travail a été supprimé.

<u>La fonction de Mme A.)</u>

Il découle de la déposition du témoin B.) qui a assisté aux entretiens d'embauche tant de M. C.) que de Mme A.) qu'il était clairement déterminé que M. C.) s'occuperait du marché distribution tandis que Mme A.) serait chargée de la prospection du marché HORECA.

Selon le témoin, la SOC1.) n'était pas assez présente sur le marché HORECA, mais comptait gagner une nouvelle clientèle dans les restaurants et les cafés avec le lancement des gammes « DD.) » et « EE.) ».

Il y a eu création d'un poste prospection HORECA pour lequel Mme A.) a été engagée.

Le témoin a confirmé que pendant tout le temps où Mme A.) a travaillé pour la SOC1.), elle s'est exclusivement occupée du marché HORECA.

Il a confirmé que les commissions de vente qui apparaissent sur les fiches de salaire de Mme A.) sont exclusivement des commissions en relation avec des ventes réalisées sur le marché HORECA. Le témoin est particulièrement bien placé pour le savoir alors que c'est lui qui a mis en place la gestion administrative de ces commissions. Il a confirmé que les initiales (…) figurant sur les relevés de vente sont celles de Mme A.).

Les dépositions du témoin B.) sont confirmées par celles du témoin F.) qui s'est exprimé comme suit :

« *Ich war und bin zuständig in der SOC1.) für die „bestehenden Wirte", das heißt die Kunden, die selbst auf die Brasserie zukamen. Insgesamt gab es ab einem gewissen Moment 3 Posten, das heißt, mein Posten für die bestehenden Kunden, ein Posten für die „grandes surfaces" und dann eben der Posten von Mme A.), der speziell geschaffen wurde, um neue Kunden im Bereich der Restaurants und Cafés für die SOC1.) zu erwerben. Mme A.) ist speziell zu diesem Zweck eingestellt worden, in einem gewissen Maß kann man sagen, dass sie bei den Wirten, welche andere Sorten von Bier, wie z.B. GG.) oder HH.) verkauften „hausieren ging", um diese für die SOC1.) Biere abzuwerben.*

Soweit ich mich erinnere, war Mme A.) eingestellt worden, um unsere Spezialbiere wie z. B. EE.), DD.), DDD.) usw bei den Wirten vorzustellen und zu verkaufen. Meiner Erinnerung nach hat sie sich nie um die „grandes surfaces" gekümmert. »

Il est vrai qu'aux termes de l'article 2 du contrat de travail signé entre parties, Mme A.) a été engagée en qualité d' « *employée de brasserie* » sans autre spécification de ses attributions et que selon l'article 4 dudit contrat, son traitement se composait d'une partie fixe et d'une partie variable (commission) basée sur le volume de vente réalisé sous la responsabilité de l'employée à savoir :

- pour le portefeuille clients « *Horeca & Event* » la commission était fixée à 5 € brut par hl de bière vendue le mois précédant le paiement du traitement,
- pour le portefeuille clients « *Distribution* », la commission était fixée à 0,5 € par hl de bière vendue le mois précédant le paiement du traitement.

Le témoin B.) a expliqué à ce sujet que Mme A.) et M. C.) ont été engagés au même moment et que les deux contrats sont de la même teneur et que « *si la clause par rapport aux commissions du portefeuille « distribution » figure dans le contrat de travail de Mme A.) c'était uniquement pour nous* (à la Brasserie) *laisser une porte ouverte, une certaine flexibilité, au cas où en cours de route elle devrait également s'occuper de ce marché.* »

La Cour retient dès lors des dépositions concordantes des témoins que la SOC1.) a créé un nouveau poste spécialement destiné à promouvoir la vente

de ses bières dans le secteur HORECA, que ce poste a été attribué à Mme A.) et que tout au long de son activité celle-ci s'est exclusivement occupée du secteur HORECA.

La suppression du poste de travail de Mme A.)

Le témoin B.) a été particulièrement précis sur ce point en déclarant :

« Je précise qu'il y a eu création d'un poste prospection HORECA pour lequel Mme A.) a été engagée. Avec son licenciement ce poste a été supprimé. »

Le même témoin a déclaré :

« *Il n'y avait pas moyen de l'affecter à un autre poste. On est une petite firme et p.ex. le travail de prospection dans la distribution a toujours été effectué par une seule personne et il l'est actuellement toujours. Ce travail n'est pas d'une envergure telle qu'on pourrait y affecter deux personnes. »*

Mme A.) est d'avis que la SOC1.) n'aurait pas suffisamment prouvé la nécessité de la suppression de son poste et lui reproche notamment de n'avoir procédé qu'à une estimation approximative d'une moyenne du chiffre d'affaires qu'elle a généré.

La Cour retient qu'indépendamment des explications fournies par la SOC1.) pour justifier la suppression du poste spécialement créé pour prospecter le marché HORECA, il résulte des dépositions des témoins, et Mme A.) ne le conteste d'ailleurs pas, que ce poste a effectivement été supprimé.

Le motif invoqué à l'appui du licenciement, à savoir la suppression de son poste de travail, est dès lors réel.

Le motif est également sérieux alors que l'employeur est autorisé à organiser son entreprise d'une manière rationnelle et ceci non seulement sous la menace d'éventuelles pertes, mais également s'il se rend compte que le poste n'est pas rentable et il n'appartient pas au juge de contrôler l'opportunité de cette mesure prise par l'employeur en vertu de son pouvoir de direction.

A propos de la rentabilité du poste, la Cour retient par ailleurs qu'il découle des éléments du dossier que la SOC1.) est une petite entreprise qui a ses clients fixes tant dans les grandes surfaces que dans certains restaurants et bistrots. Elle a voulu procéder à une extension de son marché HORECA et à ces fins elle a engagé Mme A.). Le témoin F.) a bien expliqué le problème auquel la SOC1.) était confrontée dans sa démarche en déclarant :

« Die Situation auf dem Terrain ist speziell, die Wirte welche z.B. kein eigenes Haus besitzen, mieten die Häuser bei der Brauerei, welcher das Haus gehört, und sind dann automatisch an die Brauerei durch einen contrat d'exclusivité gebunden und dürfen dann auch keine anderen Biere verkaufen. Für die SOC1.) kamen demnach nur Wirte in Frage, die ihr Bistro in ihrem eigenen Haus und am besten ihre eigene Schankgenehmigung hatten.

Im Nachhinein bekam ich bestätigt, dass mein Gedanke, dass das Ganze nicht rentabel war, richtig war, da Frau A.) entlassen wurde. »

Le jugement est dès lors à confirmer en ce que le licenciement a été déclaré régulier.

Le recours de l'Etat

L'Etat n'a pas de revendications à formuler.

Les indemnités de procédure

Seule la partie obtenant gain de cause pouvant bénéficier d'une indemnité de procédure, la demande de Mme A.) tendant à l'obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter. Pour les mêmes considérations, il y a lieu à confirmation du jugement en ce que sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour la première instance a été rejetée.

Il n'y a pas non plus lieu de faire droit à la demande de la SOC1.) en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel, celle-ci restant en défaut de justifier l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Madame Astrid MAAS, premier conseiller,

statuant en continuation de l'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2014 ;

dit l'appel non fondé ;

confirme le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 25 octobre 2013 ;

dit non fondées les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne Mme A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Me Georges PIERRET, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.