

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du treize juillet deux mille six

Numéro 29338 du rôle

Présents:

Edmond G-ERARD, président de chambre,  
Eliane EICHER, conseiller, Charles NEU,  
conseiller, Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre:

la société à responsabilité limitée A, établie et ayant son siège social à x, représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN, huissier de justice suppléant, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO d'Esch-sur-Alzette, du 18 août 2004,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

1) B, employée privée, demeurant à x,

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

appelante par incident,

comparant par Maître Andrée BRAUN, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) L'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Pierre BERMES, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 4 mai 2006.

Où le magistrat commis à ces fins en son rapport oral à l'audience.

Revu l'arrêt du 16 juin 2005 qui a reçu l'appel de la s.à r.l. A contre un jugement du 13 juillet 2004 et a admis l'appelante à prouver par l'audition d'un témoin « que la situation financière de la société A était, au milieu de l'année 2003, à tel point compromise (le passif absorbait plus que l'actif, la société ne réussissait plus à faire face à ses obligations financières), que la cessation de paiements ne pouvait être évitée que par des mesures de restructuration draconiennes et plus particulièrement par une diminution des charges salariales, et que les seules charges salariales pouvant être supprimées étaient celles relatives à la suppression du poste de la secrétaire à mi-temps. »;

Pour statuer ainsi, la Cour a principalement retenu la motivation suivante :

« Il faut en effet admettre qu'un salarié qui reçoit les motifs dans la lettre de licenciement et qui ne demande pas de précisions supplémentaires, considère ces motifs - tout en en contestant le cas échéant le caractère réel et sérieux – comme énoncés de manière suffisamment précise pour les comprendre et y apporter la contre-preuve en cas de besoin.

Par application de ces principes, il échet d'admettre que dans la présente espèce, l'employeur qui a indiqué les motifs du licenciement doit en rapporter la preuve.

Cette solution doit cependant être nuancée dans la mesure où il ne saurait être admis que le salarié qui a reçu une lettre de licenciement motivée sans présenter de demande relative à l'article 22.(1 ) et qui est par conséquent censé avoir considéré ces motifs comme suffisamment précis, ne saurait plus être admis par la suite à en critiquer la précision. »

Quant au bien-fondé du licenciement

A la suite de la susdite enquête, la société appelante, estimant avoir rapporté la réalité des faits offerts en preuve, conclut au caractère justifié du licenciement pour motif économique et au débouté des demandes de l'intimée.

L'intimée B soulève un « moyen nouveau non encore examiné en première instance ni en instance d'appel » tiré de son incapacité de travail au moment du licenciement.

Elle affirme qu'elle était en congé de maladie du 21 juillet 2003 au 1<sup>er</sup> août 2003 inclus suivant certificat de maladie du 21 juillet 2003, c'est-à-dire au moment du licenciement respectivement au moment de l'envoi de la lettre de licenciement postée le 2 août 2003 ; qu'il en résulterait qu'au moment du licenciement elle était bien couverte par la protection contre le licenciement aux termes de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 et que l'employeur ne retrouvait son droit au licenciement qu'au plus tôt le 4 août, date d'un nouveau certificat médical prolongeant l'incapacité de travail de la salariée ;

pour le surplus, elle fait plaider que les différents témoins entendus par la partie appelante seraient contredits en large mesure par les témoins de la contre-enquête, et ne permettraient pas d'établir la réalité des faits figurant dans l'offre de preuve et partant la réalité et le bien-fondé

des motifs du licenciement.

La société appelante conteste que la salariée ait bénéficié de la protection prévue à l'article 35 de la loi sur le contrat de travail ; elle affirme qu'il résulte des certificats d'incapacité que B n'était pas en incapacité de travail le 2 août 2003, alors que le certificat du 21 juillet 2003 ne couvre que la période du 21 juillet 2003 au t<sup>er</sup> août 2003.

Elle ajoute que la salariée n'avait pas informé son gérant de la prolongation de l'incapacité de travail, de sorte que l'employeur n'était pas au courant de cette prolongation au moment où il a envoyé la lettre de licenciement; que le certificat de maladie subséquent n'avait été établi qu'en date du 4 août 2003, avec effet rétroactif au 2 août 2003, mais qu'au moment de l'envoi de la lettre de licenciement la protection édictée par l'article 35 ne jouait pas.

La Cour a décidé dans un arrêt du 30 janvier 1997 (N° 18791 et 18841,) que le délai de protection déclenché par la remise d'un certificat de maladie couvre cette période sur des journées entières et que le droit pour licencier n'est recouvert que le premier jour ouvrable qui suit celui couvert par le certificat de maladie.

Comme en l'occurrence le premier jour ouvrable suivant la période de maladie était le lundi 4 août 2003 et que le licenciement a eu lieu le samedi 2 août, il doit être considéré comme intervenu en cours de protection légale contre le licenciement ; il est partant abusif.

Quant aux montants

Quant au préjudice matériel, B, dans le cadre de son appel incident, conclut à l'admission d'une période de référence de douze mois et à l'allocation du montant de 4.346,97 €.

La société appelante s'y oppose en exposant que B n'avait qu'une ancienneté de deux années, qu'elle ne travaillait qu' à mi-temps et qu'elle n'a pas prouvé avoir fait beaucoup d'efforts pour retrouver un emploi.

La Cour estime, en tenant compte de tous les éléments du dossier et notamment des circonstances du licenciement, que la période de référence au cours de laquelle le licenciement est à mettre en relation directe avec la perte subie par la salariée, peut être fixée à deux mois après la fin de son préavis assorti de la dispense de travail ; elle couvre donc la période du 15 octobre au 15 décembre 2003.

Le préjudice s'établit comme suit

$2 \times 1.618,65$  (salaire mensuel) = 3.237,30 – 1.764,52 (indemnité de maladie) – 334,17 (indemnité de chômage) = 1.138,61 €.

Quant au préjudice moral, il échet de le fixer, en tenant compte des mêmes paramètres, au montant de 500 €.

Quant à la demande de l'ETAT

L'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG demande en ordre principal la confirmation du jugement attaqué ; il demande encore à la Cour de dire que le montant principal est dû à partir

du jour du jugement de première instance et qu'il porte intérêts au taux légal à partir de la même date ; en ordre subsidiaire, il demande que l'arrêt à intervenir lui soit déclaré commun.

A la suite de la fixation de la période de référence à deux mois, il échet de constater que la période indemnisée par l'ADEM se réduit à huit jours (du 8 au 15 décembre 2003) correspondant à 334,17€.

Il échet par conséquent de faire droit à la demande de l'ETAT pour ce montant.

Quant aux indemnités de procédure

La société appelante demande à être déchargée de l'indemnité de procédure de 400 € au paiement de laquelle elle a été condamnée envers B.

Au vu du résultat de l'appel, il échet de confirmer la disposition afférente du jugement de première instance.

B sollicite une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel ; la société appelante conteste cette demande, sans cependant présenter elle-même de demande.

La demande de la salariée est à rejeter. En effet, même si elle obtient finalement gain de cause, et cela par infirmation des motifs du jugement de première instance, c'est uniquement grâce au moyen tiré de l'article 35 de la loi sur le contrat de travail, présenté seulement dans ses toutes dernières conclusions du 16 mars 2006 et rendant de ce fait complètement inutiles tant l'arrêt du 13 juin 2005 que les enquêtes et conclusions subséquentes.

Dans ces conditions, c'est la salariée elle-même qui est à l'origine de l'essentiel des frais exposés par les deux parties et il n'est pour le moins pas inéquitable de laisser à sa charge les frais par elle exposés.

PAR CES MOTIFS :

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

en continuation de l'arrêt du 16 juin 2005,

déclare l'appel incident de B non fondé, en déboute,

déclare l'appel principal fondé en partie,

confirme, quoique pour des motifs entièrement différents, le jugement attaqué en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif, condamné la s.à r.l. A à payer à B une indemnité de procédure de 400 € et condamné la s.à r.l. A aux dépens,

réformant

déclare la demande de B fondée à concurrence de 1.138,61 € du chef de préjudice matériel e de 500 € du chef de préjudice moral,

partant condamne la s.à r.l. A à payer à B la somme de 1.638,61 € avec les intérêts légaux à partir du 21 novembre 2003,

réduit la condamnation du montant à payer par la s.à rl. A à l'ETAT au montant de 334,17 € avec les intérêts légaux à partir du 13 juillet 2004,

rejette la demande de B basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne B aux frais et dépens de l'instance.