

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatorze juin deux mille dix-huit

Numéro 43703 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;
Agnès ZAGO, premier conseiller;
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

la société à responsabilité limitée SOC.1.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par ses gérants,

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 10 juin 2016,

comparant par Maître Samira BELLAHMER, avocat à la Cour, demeurant à Dudelange,

et:

1) A.), demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparant par Maître Stéphanie LACROIX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT 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,

demandeur en intervention aux termes d'un acte d'avocat à avocat notifié le 19 juin 2017,

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

LA COUR D'APPEL:

Par requête du 29 janvier 2015, **A.)** a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée **SOC.1.)**, devant le Tribunal du travail de Luxembourg pour le voir condamner à lui payer suite à son licenciement qu'il qualifie d'abusif les montants de 36.900,- EUR du chef de préjudice matériel et de 3.075,- EUR du chef de préjudice moral, ainsi qu'un montant pour mémoire au titre de l'indemnité compensatoire pour congés non pris, le tout avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

A.) a encore demandé une indemnité de procédure de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

A l'audience du 23 février 2016, il a diminué sa demande en indemnisation du préjudice matériel subi du chef du licenciement au montant de 2.060,25 EUR et il a chiffré sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris à la somme de 43.251,19 EUR.

En outre, **A.)** a demandé l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

La société **SOC.1.)** a conclu au débouté de la demande, au motif que le licenciement serait régulier.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi (ci-après l'ETAT), est volontairement intervenu à l'instance et a demandé acte qu'il requérait, sur base de l'article L.521-4 du Code du travail, la condamnation de l'employeur à lui rembourser le montant de 8.774,73 EUR au titre des indemnités de chômage qu'il a versées au salarié pour la période allant du 1^{er} novembre 2014 au 10 février 2015 inclus, ce montant avec les intérêts légaux tels que de droit.

A.) a été engagé par l'appelante le 1er septembre 2013 et il a été licencié avec préavis par lettre datée du 25 août 2014.

Par courrier du 5 septembre 2014, **A.)** a demandé les motifs du licenciement.

Dans sa lettre datée du 3 octobre 2014, la société **SOC.1.)** lui a communiqué lesdits motifs.

Par jugement du 3 mai 2016, le tribunal du travail a déclaré le licenciement intervenu en date du 25 août 2014 abusif, a déclaré non fondée la demande de **A.)** en réparation du préjudice matériel et fondées ses demandes en réparation du préjudice moral pour le montant de 1.500,- EUR et en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris de 2.583,- EUR. Il a partant condamné la société **SOC.1.)** à payer à **A.)** le montant de 4.083,- EUR avec les intérêts légaux à partir du 29 janvier 2015, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde, et a débouté l'ETAT de sa demande. Le tribunal du travail a encore condamné la société **SOC.1.)** à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.000,- EUR et a ordonné l'exécution provisoire pour la condamnation au paiement de l'indemnité compensatoire pour congés non pris, soit pour le montant de 2.582,- EUR.

Pour décider ainsi, le tribunal du travail a retenu que les motifs du licenciement n'ont pas été indiqués avec la précision requise par la loi et que, même à les supposer suffisamment précis, ils n'auraient pas été établis. Il a cependant débouté **A.)** de sa demande en indemnisation du préjudice matériel, au motif qu'il n'aurait pas établi avoir fait les efforts nécessaires pour retrouver un nouvel emploi.

Par exploit d'huissier du 10 juin 2016, la société **SOC.1.)** a régulièrement relevé appel du jugement du 3 mai 2016.

Elle demande, par réformation du jugement entrepris, de voir déclarer le licenciement, intervenu en date du 24 août 2014, régulier et de voir constater que les congés de l'intimé ont été intégralement réglés. Elle demande partant à être déchargée de toutes les condamnations prononcées à son encontre, y compris celle basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, et sollicite la condamnation de **A.)** au remboursement du montant de 426,48 EUR du chef du trop-perçu par le salarié au titre de l'indemnité de congé.

En outre, elle sollicite une indemnité de procédure de 2.500,-EUR pour la première instance et de 2.500,- EUR pour l'instance d'appel.

Elle fait plaider à l'appui de son appel que les faits, tels que repris dans la lettre de motivation, répondent au degré de précision exigé par la loi et qu'ils sont d'ores et déjà établis par les commentaires des clients sur les sites internet, tels que « **SITE.)** », de sorte que le licenciement serait justifié.

Concernant les heures de congé, elle fait valoir que l'intimé, bien qu'il n'ait pas été dispensé de travailler pendant la période de préavis, aurait de sa propre initiative décidé de prendre ses vacances pendant cette période, de sorte qu'il aurait pris 32 jours en tout, au lieu des 29 auxquels il avait droit.

En vue d'établir les griefs reprochés à l'intimé dans la lettre de licenciement, la société **SOC.1.)** verse plusieurs attestations, ainsi que des commentaires de clients sur différents sites internet.

A.) demande à la Cour de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif pour imprécision des motifs.

En outre, il interjette appel incident et demande, par réformation du jugement entrepris, que l'appelante soit condamnée à lui payer le montant de 12.300,- EUR, correspondant à 4 mois de salaire brut, du chef de son préjudice matériel, de 3.075,- EUR, soit 1 mois de salaire brut, du chef de son préjudice moral, et de 6.777,80 EUR du chef de congés non pris.

Concernant sa demande tendant au paiement des congés non pris, il se réfère à la Convention collective HORESCA, ainsi qu'au Règlement grand-ducal du 8 octobre 1976, pour réclamer 236 heures de congés payés supplémentaires, affirmant avoir travaillé sept jours sur sept, soit tous les dimanches et jours fériés.

A.) demande également que l'appelante soit condamnée à lui payer une indemnité de procédure de 2.000,- EUR pour la première instance et de 2.500,- EUR pour l'instance d'appel.

La société **SOC.1.)** conteste que l'intimé ait fait des efforts pour retrouver rapidement du travail ou qu'il ait subi un quelconque préjudice matériel ou moral.

Quant aux congés non pris, elle estime que l'intimé n'aurait pas établi avoir travaillé chaque jour de la semaine, dimanches et jours fériés inclus, de sorte que sa demande ne serait pas fondée.

L'ETAT relève appel incident et demande que l'employeur soit condamné à lui rembourser le montant de 8.774,73 EUR au titre des indemnités de chômage qu'il a versées à l'intimé pour la période allant du 1^{er} novembre 2014 au 10 février 2015 inclus, ce montant avec les intérêts légaux tels que de droit.

Dans ses conclusions notifiées en date du 11 octobre 2017, l'appelante offre pour autant que de besoin, de prouver par l'audition d'**B.), C.), D.)** et **E.)**, les faits ayant motivé le licenciement.

L'intimé demande le rejet de l'offre de preuve pour imprécision et défaut de pertinence.

Subsidiairement, il fait plaider que les motifs du licenciement ne seraient ni réels, ni sérieux, ni établis.

Quant à la précision des motifs de la lettre de licenciement

Dans son courrier daté du 3 octobre 2014, annexé au jugement entrepris auquel la Cour renvoie, la société **SOC.1.)** a reproché à **A.)** son comportement à l'égard des clients et du personnel, ainsi qu'une usurpation de position, alors qu'il aurait prétendu auprès de clients être le patron du restaurant.

Le mandataire de l'employeur écrit, entre autres :

« Ma mandante a reçu à de nombreuses reprises, des remarques, des commentaires négatifs, voire des plaintes de la part de nombreux clients insatisfaits ;

La lenteur du service, le caractère désagréable du chef de service, le manque d'organisation, le temps d'attente avant d'être servi, mais aussi les remarques tendancieuses et aguicheuses lorsque les clientes appartenaient à la gente féminine, la réponse cynique et non professionnelle lorsque les clients se plaignaient auprès de vous, etc... ;

Ma mandante a dû apprendre cela au compte-goutte, soit à travers certains clients réguliers, qui ont constaté ou personnellement rencontré ces problèmes avec vous ou encore à travers le personnel, qui se sont permis de vous dénoncer pour le bien de l'entreprise ;

Suite à de tels agissements ma mandante a dû à de nombreuses reprises offrir des boissons ou accorder des réductions importantes à des clients,...

.....

Lorsque votre employeur vous a abordé à ce sujet pour prendre position, vous élevez immédiatement le ton et niez tout en bloc ;

A cela s'ajoutent d'autres remarques, commentaires et plaintes que votre employeur a reçus ultérieurement, jusqu'au mois août 2014. Parmi eux, non seulement votre manque de professionnalisme, mais aussi vos remarques tendancieuses, aguicheuses et incontestablement déplacées.

En effet, une cliente occasionnelle, du nom de I.) est d'ailleurs à ce jour encore très mal à l'aise.

Elle a confessé à votre employeur que vous ne cessez de la draguer.

.....

Vos anciens collègues de travail vous reprochent un caractère exagérément autoritaire, allant jusqu'à vous étiqueter de tyrannique, ce qui détériore sans aucun doute l'ambiance au travail.

Le personnel féminin se plaint aussi de vos propos et de vos approches déplacées ;

*Madame F.) en est d'ailleurs toujours consternée, alors qu'elle a affirmé que vous ne cessiez de la draguer, ce qui la rendait mal à l'aise et remettait en question chaque jour son envie de poursuivre à travailler au **SOC.1.)**. Lorsqu'elle repoussait vos propositions, respectivement vos insinuations, vous changiez de ton et lui donniez des ordres d'un ton agressif et autoritaire.*

Monsieur G.) est également venu se plaindre à de nombreuses reprises pour dénoncer votre attitude autoritaire, notamment lorsque vous donnez des ordres au personnel, parfois même sans raison particulière.

Ma mandante vous a abordé à maintes reprises pour que vous preniez position à ce sujet.

Mais ici encore, votre réponse est toujours évasive, impulsive et en tout état de cause indigne d'un homme dit d'expérience.

Ce comportement a réellement et matériellement porté préjudice à ma mandante, au moment où le cuisinier H.) a donné sa démission, invoquant comme motif, qu'il ne pouvait et ne voulait plus travailler en votre présence.

Parmi ses raisons, les mêmes reproches : votre attitude condescendante et tyrannique, votre attitude vis-à-vis du personnel féminin, votre incompétence à gérer le rythme de service et votre tendance à reporter toute la faute de votre incompétence à gérer la salle à la cuisine.

Il était donc difficile pour ma mandante d'accepter une telle désorganisation et de tels tumultes au sein de l'équipe ;

Ma mandante est encore abasourdie du fait que vous ayez osé prétendre aux clients que vous étiez le patron.

*Une situation d'autant plus gênante, lorsqu'au courant du mois de juillet et du mois d'août 2014, sans préjudice quant à une date plus exacte, ma mandante a rencontré plusieurs clients affirmer que vous vous présentez comme étant le patron de **SOC.1.)***

..... »

Force est de constater que les reproches exprimés restent très généraux, l'employeur ne donnant aucune précision quant aux dates auxquelles les faits se seraient passés, respectivement auxquelles les clients se seraient plaints, ni quelles remarques A.) aurait faites ou quelles réponses il aurait données, et à quels clients ou clientes. L'employeur reste également très vague quant autres aux faits qui lui sont reprochés ne donnant aucun détail concret.

Ce n'est que concernant le comportement de A.) à l'égard du personnel que l'employeur se réfère nommément à trois collègues. Mais là encore les faits reprochés restent très vagues (voir ci-avant, la description des plaintes exprimées d'après l'employeur par F.), G.) et H.)).

La Cour est partant d'avis que les reproches, tels qu'exposés dans la lettre de motivation, ne sont pas de nature à en révéler la portée exacte et ne permettent pas au salarié d'apprécier si ils sont légitimes ni d'en rapporter, le cas échéant, la contre preuve. De même, lesdits griefs ne sont pas de nature à permettre aux juges d'examiner s'ils s'identifient à ceux invoqués devant lui.

Force est d'ailleurs de constater que les faits, relatés dans les attestations versées en cause par l'appelant, sont également très vagues, aucune date, ni fait concret n'étant précisé. En outre, les faits relatés par **F.)** dans son attestation (*« qu'il (l'intimé) est très désagréable surtout avec mes collègues femmes et que J.) et K.) ont quitté le travail à cause de lui »*), ne coïncident pas avec ceux que l'employeur lui a reprochés (*« Madame F.) en est d'ailleurs consternée, alors qu'elle a affirmé que vous ne cessiez de la draguer, ce qui la rendit mal à l'aise et remettait en question chaque jour son envie de poursuivre à travailler au SOC.1.) »*).

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris, en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif pour défaut de motivation de la lettre de motivation.

Pour être complet, il convient encore de préciser que le seul grief un tant soit peu précis, à savoir celui faisant l'objet d'une la critique parue sur le site internet le 23 février 2014, à le supposer établi, ne serait, à lui seul, pas suffisamment grave pour justifier un licenciement. En tout état de cause, il ne saurait être établi par un avis formulé sur un site internet, aucune garantie n'étant donnée quant à la véracité des faits exposés, ni quant à l'identité de l'auteur de la critique.

Quant au préjudice matériel

A.) reproche aux juges de première instance de l'avoir débouté de sa demande, au motif qu'il n'aurait pas établi avoir fait les efforts nécessaires pour retrouver rapidement un nouveau travail.

Faisant valoir qu'il aurait retrouvé un emploi cinq mois et demi après son licenciement, il estime avoir établi à suffisance de droit qu'il aurait activement recherché un nouvel emploi.

Force est de constater cependant, qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que **A.)** aurait fait les efforts nécessaires pour retrouver rapidement un nouvel emploi, ni d'ailleurs qu'il aurait effectivement retrouvé un nouvel emploi après cinq mois et demi, comme il l'affirme. Aucune pièce n'a été versée à ce sujet.

C'est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour fait siens, que les premiers juges l'ont débouté de sa demande.

Quant au préjudice moral

A.) fait plaider que les juges de première instance n'auraient pas tenu compte de tous les critères pertinents pour l'appréciation de son préjudice moral. Il conviendrait notamment de tenir compte de son âge avancé (59 ans) et du fait qu'il est père d'une enfant adolescente et seul à pourvoir aux besoins de sa famille.

A défaut de toute pièce de nature à établir ses dires concernant sa situation familiale ainsi que les tracas et soucis auxquels il affirme avoir été confronté suite à la perte de son travail, il y a lieu, eu égard à son âge et à sa faible ancienneté

dans l'entreprise de dire, par réformation du jugement entrepris, que la demande est fondée pour le montant de 800,- EUR.

Quant à l'indemnité compensatoire pour congés non pris

La société **SOC.1.)** demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de débouter **A.)** de sa demande et de la décharger de la condamnation prononcée à son encontre.

Elle fait plaider que la lettre de licenciement n'aurait pas dispensé **A.)** de prêter son préavis. Or, l'intimé n'ayant pas travaillé du 15 août au 30 septembre 2014, se serait octroyé un congé pendant toute cette période.

A.) demande la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il lui a accordé le montant de 2.583,- EUR au titre des congés non pris pour les années 2013 et 2014.

Il fait cependant plaider que ce serait à tort que les juges de première instance l'auraient débouté de sa demande en indemnisation de ses heures de congé supplémentaires, à laquelle il aurait droit par application de la Convention collective du secteur HORESCA. Il conviendrait selon lui de tenir compte des jours de congé auxquels il aurait droit en raison du fait que, travaillant chaque jour de la semaine, il n'aurait jamais bénéficié d'un repos ininterrompu de 44 heures par semaine et aurait travaillé tous les dimanches et jours fériés.

La société **SOC.1.)** conteste que **A.)** ait travaillé tous les jours de la semaine ainsi que tous les dimanches et jours fériés.

Il résulte du contrat de travail, signé en date du 26 août 2013, que la durée de travail de **A.)** était de 40 heures par semaine, l'horaire de travail pouvant varier en fonction des besoins de l'entreprise.

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que l'intimé aurait travaillé sept jours sur sept, ainsi que tous les jours fériés. Ses affirmations à cet égard sont restées à l'état de pures allégations. Eu égard aux contestations de son ancien employeur, il n'y a partant pas lieu de lui accorder une indemnité supplémentaire de ce chef.

Concernant les congés non pris pendant les années 2013 et 2014, il résulte des pièces versées au dossier que **A.)** a, en date du 12 août 2014, demandé et obtenu un congé du 15 août au 30 septembre 2014. Contrairement aux affirmations de l'appelante, l'employeur a précisé dans la lettre de licenciement, sans se référer au congé accordé en date du 12 août 2014, que **A.)** était dispensé de toute prestation de travail pendant le préavis qui court du 1er septembre au 31 octobre 2014 (cf pièces 2 et 9 de la farde de pièces de Maître LACROIX). Or, une telle dispense de travail ne doit, conformément aux dispositions de l'article L.124-9 du Code du travail, pas entraîner une diminution des salaires, indemnités et autres avantages, auxquels il aurait pu prétendre s'il avait accompli son travail, de sorte que la demande de congé préalable au licenciement ne saurait valoir accord du salarié de prendre son congé au cours du préavis.

Le fait que **A.)** aurait de sa propre initiative converti unilatéralement les jours de travail restants en jours de congé ne saurait être établi par la seule fiche de salaire relative au mois d'octobre et faisant état de 189,34 heures de congé pris pour l'année 2014 au lieu des 166,67 prévues légalement, cette fiche étant contredite par la lettre de licenciement dans laquelle l'employeur a dispensé le salarié de la prestation de son préavis.

La société **SOC.1.)** n'ayant pas établi que **A.)** aurait accepté de prendre ses congés pendant le préavis, mais ce dernier ne contestant pas avoir pris onze jours de congé du 15 au 31 août, soit 88 heures, il y a lieu au vu des fiches de salaire versées au dossier, et pour les motifs énoncés par les juges de première instance, qui ont encore tenu compte d'un report de 66,66 heures de congé, de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a fixé l'indemnité réduite au montant de 2.583,- EUR, soit l'équivalent de 145,32 heures de congé.

Au vu de ce qui précède, la demande de la société **SOC.1.)** en remboursement d'un trop-perçu est à déclarer non fondée.

Quant à la demande de l'Etat

A.) ayant été débouté de sa demande en obtention de dommages et intérêts pour préjudice matériel, il y a lieu pour les motifs énoncés par les juges de première instance, de déclarer la demande non fondée.

Quant aux demandes basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

Eu égard à l'issue de l'affaire en instance d'appel et à la décision à intervenir quant aux dépens, l'appelante est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel. De même, il y a lieu de confirmer les juges de première instance en ce qu'ils l'ont déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance.

Il serait cependant inéquitable de laisser à charge de l'intimé, qui a dû recourir aux services d'un avocat pour se défendre contre un licenciement abusif et un appel injustifié, l'entièreté des frais exposés non compris dans les dépens.

Il y a partant lieu de confirmer les juges de première instance en ce qu'il lui accordé le montant de 1.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile et de déclarer sa demande fondée, sur la même base, pour l'instance d'appel à hauteur de 1.000,- EUR.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** et les appels incidents de **A.)** et de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg,

dit l'appel principal partiellement fondé,

dots les appels incidents non fondés,

dit la demande de la société **SOC.1.)** en remboursement du trop-perçu non fondée,

partant en déboute,

réformant, dit la demande de **A.)** en réparation du préjudice moral fondée pour le montant de 800,- EUR,

partant condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** à payer à **A.)** le montant de (800,- EUR + 2.583,- EUR) = 3.383,- EUR avec les intérêts légaux à partir du 29 janvier 2015, date du dépôt de la requête jusqu'à solde,

pour le surplus, confirme le jugement dans la mesure où il est entrepris,

déboute la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** à payer à **A.)** pour l'instance d'appel le montant de 1.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Stéphanie LACROIX et de Maître Georges PIERRET, qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.

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