Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-huit décembre deux mille quatorze.

Numéro 39789 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Marianne HARLES, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., 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 suppléant Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette du 29 mars 2013,

intimée sur appels incidents,

comparant par Maître François COLLOT, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1)B, demeurant à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit REYTER,

appelant par incident,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Filipe VALENTE, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit REYTER,

appelant par incident,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 25 février 2014.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Suivant décision du 19 juin 2009 le médecin du travail a, en application de l'article L.326-9 du code du travail, déclaré B inapte à remplir le poste de menuisier-monteur auprès de son employeur, la société A s.à r.l..

Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.

Suivant certificats médicaux versés, B a été en incapacité de travail du 4 septembre 2009 au 10 janvier 2010.

Le 1er février 2010, la Caisse nationale de Santé a trouvé B apte à reprendre le travail à partir du 1er février 2010.

Le 14 avril 2010, B a été licencié avec un préavis allant du 15 avril 2010 au 14 août 2010.

Le licenciement a été motivé par la circonstance que depuis le 19 juin 2009 B a été inapte à remplir le poste de menuisier-monteur et que tout reclassement interne à l'entreprise était impossible au vu de ses capacités physiques restantes et des postes disponibles au sein de l'entreprise.

Par requête du 9 août 2011, B a fait convoquer la société A s.à r.l. devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette pour voir déclarer le licenciement abusif et pour voir

condamner la société A s.à r.l. à lui payer des dommages-intérêts du chef de préjudices moral et matériel et une indemnité de départ.

Par jugement du 7 février 2013, le tribunal du travail a déclaré le licenciement abusif, a condamné la société A s.à r.l. à payer à B du chef de préjudices moral et matériel un montant de 3.265,54 €, avec les intérêts au taux légal à partir du 9 août 2009 jusqu'à solde.

Il a condamné la société A s.à r.l. à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG un montant de 7.900,55 € du chef d'indemnités de chômage payées à B et il a sursis à statuer sur le surplus de la demande.

Pour déclarer le licenciement abusif, le tribunal du travail a retenu que la société A s.à r.l. n'a pas démontré qu'elle était dans l'impossibilité de procéder à un reclassement interne de B en l'affectant à un poste autre que celui de menuisier-monteur.

Par exploit d'huissier du 29 mars 2013, la société A s.à r.l. a relevé appel du jugement du 7 février 2013.

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

Pour faire déclarer le licenciement régulier, la société A s.à r.l. soutient qu'elle était en droit de licencier B avec préavis dès lors qu'en raison de la structure de son entreprise elle était dans l'impossibilité de le réaffecter à un autre poste de travail au sein de son entreprise.

Elle offre en preuve par témoins cette impossibilité de réaffectation.

Pour dire que le licenciement est abusif, B soutient que la décision de la Caisse Nationale de Santé du 1er février 2010, admettant son aptitude au travail et prise sur base de données plus récentes, annule et remplace la décision antérieure du 19 juin 2009 et que de la sorte la société A s.à r.l., en se prévalant de cette décision antérieure, a usé d'un motif de licenciement fallacieux.

Cette argumentation est à rejeter dès lors que l'autorité de la chose décidée le 19 juin 2009 n'est pas entamée par la décision du 1er février 2010 qui émane d'une autre autorité administrative et qui a un autre objet que la décision du 19 juin 2009.

La décision du 19 juin 2009 continue donc à produire ses effets.

B fait en outre valoir que la société A s.à r.l., qui a démontré son intention de persister dans la relation salariale avec B, ne saurait reprocher à son salarié un fait remontant à plus d'une année.

Etant donné que B, incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident, a bénéficié pendant toute ou presque toute la période postérieure au 19 juin 2009 et jusqu'au 1er février 2010 de la protection contre le licenciement prévue par l'article L.121-6.(1), la société A s.à r.l. ne saurait encourir le grief d'avoir trop tardé avant de licencier B au motif qu'il ne lui était pas possible d'affecter B à un autre poste de travail.

Aux termes de l'article L.326-9.(3) du code du travail *« L'employeur ne peut continuer à employer un salarié à un poste pour lequel il a été déclaré inapte par le médecin du travail ».*

L'article L.326-9.(4) du code du travail dit que *« Sans préjudice des dispositions qui précèdent, l'employeur doit dans la mesure du possible affecter le salarié déclaré inapte pour un poste à un autre poste de travail ».*

L'employeur qui entend mettre fin aux relations de travail parce qu'il ne dispose pas d'une possibilité de réaffectation du salarié à un autre poste et qui ne se trouve pas dans l'hypothèse de la réaffectation obligatoire, ne peut résilier le contrat de travail qu'avec préavis, l'inaptitude du salarié à exécuter le travail pour lequel il a été engagé constituant, à défaut de possibilité de réaffectation, un juste motif de licenciement avec préavis.

Il incombe à l'employeur résiliant le contrat de travail avec préavis de prouver qu'il ne dispose pas d'une possibilité de réaffectation du salarié à un autre poste (cf. C.A. 27 janvier 2011 no. 35958 du rôle).

B conclut au rejet, pour défaut de pertinence, de l'offre de preuve par témoins de la société A s.à r.l. tendant à établir qu'elle ne dispose pas de possibilités de réaffectation.

Aux termes d'un certificat établi le 29 février 2009, B *« présente des séquelles d'une blessure complexe grave de la main droite qu'il a subie il y a maintennt à peu près 20 ans au Portugal, et sur laquelle sont venues se rajouter des interventions de syndrome du canal carpien le 3 juin 2008 et de pouce à ressaut en date du 27 janvier 2009. Il en résulte au total une main droite qui est grandement fragilisée, et qui présente un handicap fonctionnel important et certain pouvant être estimé à quelques 35 %. »*

L'offre de preuve tend à établir que la société A s.à r.l. a un effectif total de 47 personnes, dont 40 menuisiers et 7 personnes occupées à des tâches techniques et administratives et qu'elle occupe un salarié en reclassement interne.

Il n'est pas évident qu'une société d'envergure, avec 40 postes de menuisiers, ne puisse pas occuper un menuisier avec un certain handicap, qu'elle avait déjà d'ailleurs occupé par le passé quitte à ce que le handicap se fût aggravé, à des travaux de menuiserie simples compatibles avec une main fragilisée.

L'offre de preuve ne contient pas d'éléments suffisamment concrets et précis, notamment quant à la nature des travaux de menuiserie effectués, permettant d'exclure cette possibilité.

Puisque l'offre de preuve ne permet pas d'établir l'impossibilité d'une réaffectation au sein de l'entreprise, elle est à déclarer irrecevable pour ne pas être pertinente.

A défaut pour la société A s.à r.l. d'avoir prouvé qu'il ne lui était pas possible d'affecter B à un autre poste, le licenciement est abusif.

Pour ce qui est du préjudice matériel, le tribunal a retenu une période de référence de quatre mois à partir du 15 août 2010.

Se prévalant de l'absence de démarches personnelles de B pour retrouver un nouvel emploi, la société A s.à r.l. s'oppose à l'allocation de dommages-intérêts du chef de préjudice matériel.

B relevant appel incident demande à la Cour de fixer la période de référence à dix mois.

Il n'est pas contesté que B n'a, après son licenciement, pas fait de démarches pour trouver un nouvel emploi.

L'existence de l'handicap dont il a souffert n'a pas rendu impossible de telles démarches.

Les pertes de salaires de B postérieures au licenciement se trouvent dès lors en relation causale avec l'absence de démarches personnelles de B pour trouver un nouvel emploi et ne se trouvent pas en relation causale avec le licenciement.

A défaut de cette relation causale avec le licenciement, la demande de B du chef de préjudice matériel n'est pas fondée.

Le tribunal du travail a alloué à B un montant de 2.000 € au titre de préjudice moral.

Pour s'opposer à l'allocation de dommages-intérêts du chef de préjudice moral, la société A s.à r.l. prétend que B ne s'est pas fait de soucis au regard de son avenir professionnel.

B, appelant sur incident, demande que le montant du dommage moral soit porté à 7.000 €.

Compte tenu de son handicap, B a nécessairement dû se faire des soucis pour son avenir professionnel. En raison de ces soucis et des circonstances du licenciement, le montant de 2.000 € a été alloué à juste titre par le tribunal du travail.

La société A s.à r.l. demande qu'elle soit déchargée de sa condamnation au profit de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG a relevé appel incident et réclame du chef d'indemnités de chômage payées d'août à octobre 2011 un montant de 26.569,13 €.

Cet appel incident est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

Comme la société A s.à r.l. n'est pas à condamner à payer des salaires ou des indemnités à B, la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en remboursement d'indemnités de chômage dirigée contre la société A s.à r.l. n'est, en vertu de l'article L.521-4.(5) pas fondée.

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel de la société A s.à r.l. est partiellement fondé et que les appels incidents de B et de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG ne sont pas fondés.

La Cour ne dispose pas d'éléments faisant paraître inéquitable de laisser à charge de B et de la société A s.à r.l. les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

Les parties sont par conséquent à débouter de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

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,

déclare irrecevable l'offre de preuve par témoins,

déclare les appels principal et incidents recevables,

déclare l'appel de la société A s.à r.l. partiellement fondé,

déclare les appels incidents non fondés,

réformant :

- déclare non fondée la demande de B en dommages-intérêts du chef de préjudice matériel,
- condamne la société A s.à r.l. à payer à B du chef de préjudice moral un montant de 2.000 € avec les intérêts au taux légal à partir du 9 août 2011 jusqu'à solde,
- dit que le taux d'intérêt sera majoré de trois points à partir du troisième mois qui suit la signification du présent arrêt,
- déclare non fondée la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en remboursement des indemnités de chômage payées à B,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

déboute la société A s.à r.l. et B de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les met pour un tiers à charge de B, pour un tiers à charge de la société A s.à r.l. et pour un tiers à charge de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG et en ordonne la distraction au profit de Maître François COLLOT, de Maître Filipe VALENTE et de Maître Georges PIERRET, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.