

Arrêt N° 18/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du deux février deux mille dix-sept.

Numéro 42011 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à F(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg du 28 janvier 2015,

comparant par Maître Régua AMIALI, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B LUXEMBOURG S.A, établie et ayant son siège social à L- (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Anne FERRY, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 6 décembre 2016.

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

Par un arrêt contradictoirement rendu en cause le 8 octobre 2015, suite au moyen soulevé par la société B, tiré de l'irrecevabilité de l'appel interjeté par A sur base des articles 579 et s. du NCPC contre le jugement du tribunal du travail du 5 janvier 2015, la Cour a déclaré l'appel de A dirigé contre le susdit jugement mixte recevable et renvoyé pour instruction supplémentaire le fond de l'affaire devant le juge de la mise en état.

Dans son acte d'appel du 28 janvier 2015, A a fait grief au tribunal du travail d'avoir décidé qu'en date du 26 mars 2012, soit avant la convocation du salarié à l'entretien préalable au licenciement, il n'était pas, conformément à l'article L.121-6 du code du travail, protégé contre la convocation à l'entretien préalable et le licenciement.

Le jugement du tribunal du travail du 5 janvier 2015 dont appel a en effet décidé :

« La procédure de licenciement ayant été initiée le 26 mars 2012 à 11.30 heures par la notification de la convocation à l'entretien préalable avant réception par l'employeur du certificat médical au courant de l'après-midi du même jour, l'employeur a pu poursuivre cette procédure et a partant pu licencier son salarié en date du 5 avril 2012 sans que celui-ci ne puisse invoquer une nouvelle fois la protection de l'article L. 121-6 paragraphe (3) du Code du travail en raison de la transmission du prédit certificat médical (cf. Cour, 21 juin 2001, n°24895 du rôle ; Cour, 27 mars 2014, n° 38430 du rôle).

La résiliation du contrat de travail ne viole donc pas les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail. »

L'appelant réitère actuellement son moyen tiré de la protection contre la convocation à l'entretien préalable prévue par l'article L.121-6 du code du travail et demande à la Cour de réformer le jugement déféré en ce sens.

Il soutient avoir eu un accident du travail en date du 13 mars 2012, suivi d'une hospitalisation du 13 au 15 mars inclus ; qu'il a bénéficié d'un certificat médical allant du 13 mars 2012 au 9 avril 2012, certificat établi le 14 mars 2012, de sorte qu'il était bien incapable de travail en date du 26 mars 2012, qu'il s'est présenté au poste de travail lui proposé par son employeur suivant la procédure PTA (poste de travail adapté) entamée le 26 mars 2012 et a essayé de reprendre son travail, mais

que, pris de douleurs, il a été obligé de rentrer à son domicile, conduit par un taxi commandé par son employeur.

Il soutient partant avoir informé son employeur de son incapacité de reprendre le travail avant de quitter l'entreprise.

Il prétend que tant l'avertissement de l'employeur sur son état d'incapacité de travailler, que la communication du certificat médical, ont précédé la lettre de convocation à l'entretien préalable, de sorte qu'il y aurait lieu à application de l'article L.121-6 (3) du code du travail et la lettre de convocation à l'entretien préalable au licenciement étant intervenue au mépris des règles de l'article L.121-6 du code du travail, le licenciement intervenu le 5 avril 2012 serait abusif et ses demandes indemnitaires fondées.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement déferé.

Elle fait valoir que A, qui était salarié sur le site d'Esch-Belval depuis le 16 juin 2008 se trouvait sous le régime «d'avertissement ultime», eu égard à l'avertissement lui notifié par courrier recommandé du 24 janvier 2011 ; que le 26 mars 2012, A a repris le travail, dès lors, qu'il avait accepté en date du 14 mars 2012 d'essayer un poste de travail adapté (PTA), qui avait été approuvé par le médecin du travail. L'intimée précise que la procédure pour un PTA est déclenchée de manière habituelle (voire automatique) lorsqu'un salarié a été blessé et ce en dehors de toute intervention du bureau des Ressources Humaines ; autrement dit et dès lors que A se trouvait sur le site de l'employeur pour y occuper un poste, l'intimée conclut qu'il n'était donc pas en incapacité de travail et qu'il ne bénéficiait d'aucune protection à ce titre ; elle explique encore que le terme « essayer » utilisé devait être compris dans le sens de savoir si A avait les qualités requises pour exercer un poste qui sort de sa sphère habituelle de compétence, plutôt que de savoir s'il souffrait physiquement, auquel cas le médecin du travail n'aurait pas manqué de refuser le PTA et de prolonger l'état d'incapacité de travail du salarié.

L'intimée poursuit que le 26 mars vers 10.30 heures, A a été invité à se présenter au bureau du chef de colonne, dès lors qu'il s'agissait à ce moment-là de lui remettre la lettre de convocation à l'entretien préalable, de sorte et comme le prévoit le code du travail, il a été invité à apposer sa signature sur une copie de la lettre, pour réception.

Cependant, quelques minutes plus tard, A a téléphoné au service des Ressources Humaines pour l'informer de son refus de signer le document de réception de la convocation.

Selon l'intimée, C, en présence du responsable des Ressources Humaines, M. D, a pris acte de son refus et lui a confirmé que c'était son droit de ne pas réceptionner la convocation en mains propres.

L'intimée expose ensuite avoir immédiatement organisé l'envoi par courrier recommandé de ladite convocation postée le 26 mars 2012 11:30:40 , c'est-à-dire le temps nécessaire à une personne des Ressources Humaines d'imprimer le courrier avec la mention « lettre recommandée », de la faire signer, de se rendre à la poste et de remettre le pli au guichet.

L'intimée indique enfin que c'est seulement vers 11.30 heures, c'est-à-dire au moment où la personne chargée de poster le recommandé se trouvait déjà à la Poste, que A a quitté le site d'Esch-Belval.

La société B reconnaît finalement que, dans l'après-midi du même jour, elle a reçu un certificat d'incapacité de travail délivré par un médecin français, qui renseigne qu'il s'agit d'un arrêt de travail initial (et non d'une prolongation), le fax ayant été envoyé depuis la Mairie de Landres (F) le 26 mars 2012 à 16.33 heures, donc plusieurs heures après l'envoi par la poste de la convocation à entretien préalable. La pièce 7 de Maître AMIALI renseigne encore l'envoi du certificat par recommandé du 27 mars 2012, soit le lendemain de la notification de la convocation.

L'intimée maintient partant, qu'au moment de la convocation à l'entretien préalable, A ne bénéficiait d'aucune protection contre le licenciement pour raison de maladie, dès lors qu'à ce moment, l'employeur n'avait pas connaissance d'un prétendu état d'incapacité dans le chef du salarié ; elle soutient encore que c'est au salarié qu'il incombe de prouver le moment auquel son employeur a été valablement informé d'une prétendue incapacité de travail, ce qu'il reste en défaut de faire.

Elle demande finalement à la Cour de renvoyer l'affaire en prosécution de cause devant les premiers juges pour que soient tenues les enquêtes ordonnées. Elle prend encore des conclusions en cas d'évocation concernant le licenciement et les montants indemnitaires réclamés qui sont contestées.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

Aux termes des dispositions de l'article L.121-6 du code du travail:

(1) Le salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident est obligé, le jour même de l'empêchement, d'en avvertir personnellement ou par personne interposée l'employeur ou le représentant de celui-ci.

L'avertissement visé à l'alinéa qui précède peut être effectué oralement ou par écrit.

(2) Le troisième jour de son absence au plus tard, le salarié est obligé de soumettre à l'employeur un certificat médical attestant son incapacité de travail et sa durée prévisible.

(3) L'employeur averti conformément au paragraphe (1) ou en possession du certificat médical visé au paragraphe (2) n'est pas autorisé, même pour motif grave, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable visé à l'article L. 124-2 pour une période de vingt-six semaines au plus à partir du jour de la survenance de l'incapacité de travail.

Il s'en suit que l'employeur régulièrement informé de la maladie de son salarié le premier jour de son absence et en possession du certificat médical le troisième jour au plus tard de cette absence, n'est pas autorisé à licencier le salarié, ni à lui faire parvenir la convocation à l'entretien préalable, le salarié bénéficiant de la protection légale de l'article L 121-6 (3) 1 du code du travail.

En l'espèce, il résulte des pièces soumises à l'appréciation de la Cour, que le salarié a subi un accident du travail en date du 13 mars 2012 et qu'il a produit un certificat médical établi le 14 mars 2012 à l'hôpital d'Esch-sur-Alzette par le docteur E, certificat qui couvrait la période du 13 mars au 9 avril 2012. Le prédit certificat indiquait encore que le salarié avait été hospitalisé du 13 au 15 mars 2012 et que les sorties de ce dernier n'étaient pas autorisées.

La Cour constate que, dans le jugement dont appel, il n'est pas fait référence au prédit certificat médical du 14 mars 2012 établissant cependant l'incapacité de travail du salarié jusqu'au 9 avril 2012, certificat qui est actuellement mis en avant par le salarié et versé en cause, mais que seul le certificat médical du salarié du 26 mars 2012 a fait l'objet des débats en première instance.

Or, et nonobstant ce certificat médical du 14 mars 2012 établissant une incapacité de travail de A jusqu'au 9 avril 2012, l'employeur a, par courrier recommandé du 26 mars 2012 convoqué A à l'entretien préalable au licenciement pour le 30 mars 2012 conformément à l'article L.124-2 du code du travail.

Cette convocation à l'entretien préalable fut suivie d'un licenciement avec préavis et dispense de travail le 5 avril 2012.

Il résulte de la lettre de licenciement elle-même, dans laquelle l'employeur a spontanément indiqué les motifs gisant à la base du congédiement de A, que

l'employeur était non seulement au courant de l'accident du travail intervenu en date du 13 mars 2012, puisqu'il en explique le déroulement de façon exhaustive, mais encore de l'incapacité de travail qui s'en est suivie, alors que sous le point 2) de la lettre de congédiement, l'employeur indique ce qui suit « *le 14 mars 2012, vous avez accepté d'essayer un poste de travail adapté (PTA) qui a été approuvé par notre médecin de travail. Vous avez entamé le PTA le 26 mars 2012 au poste du matin* ». L'employeur reconnaît partant a fortiori avoir été au courant de l'incapacité de travail de son salarié depuis le 13 mars jusqu'au 26 mars 2012. Il échet sinon de s'interroger sur la nécessité pour l'employeur de mettre le salarié sous la procédure du PTA par l'intervention de son propre médecin du travail.

Il vient s'y ajouter que l'accident du 13 mars 2012 a fait l'objet d'un rapport de la part d'B daté du 13 mars 2012 versé en pièce 13 de la farde de pièces de Maître AMIALI, dans lequel il est indiqué que A a été transporté au CHEM avec le « Samu », qu'il est resté hospitalisé en surveillance et qu'il a été vu par deux médecins, le prédit rapport étant signé par une infirmière d'B.

Nonobstant le susdit certificat médical couvrant une période d'incapacité allant du 14 mars au 9 avril 2012, l'employeur conteste que le salarié ait été incapable de travailler en date du 26 mars 2012, de sorte qu'il était autorisé à lui notifier sa convocation à l'entretien préalable.

Il soutient en effet dans son courrier de licenciement, ainsi que dans ses conclusions subséquentes que, par le fait d'avoir, en date du 14 mars 2012, soit le lendemain de l'accident du travail, accepté d'essayer un poste de travail adapté (PTA), qui a été approuvé par le médecin du travail de l'employeur et d'avoir entamé le PTA le 26 mars 2012 au poste du matin, dès lors que A se trouvait sur le site de l'employeur pour y occuper un poste, c'était donc qu'il n'était pas en incapacité de travail et qu'il ne bénéficiait d'aucune protection à ce titre.

Il est de principe que le salarié, obligé de justifier ses absences au lieu de travail, doit établir la réalité de sa maladie. Cette preuve est généralement rapportée, comme en l'espèce, par la production d'un certificat médical qui n'établit cependant qu'une présomption simple, qui est dès lors réfragable.

Il s'ensuit que la force probante du certificat médical peut être combattue par tous moyens par l'employeur, qui prétend que l'attestation d'incapacité de travail ne correspond pas à la réalité.

Il peut notamment soumettre son salarié à un contrôle médical auprès d'un médecin de son choix.

L'appréciation des juges du fond sur la valeur et la portée des indices apportés par l'employeur pour renverser la présomption simple résultant du certificat médical relève de leur pouvoir souverain.

Or, l'employeur ne verse ni la procédure « PTA » (poste de travail adapté) qu'il a mise en oeuvre pour le salarié, procédure propre à la société B et qui semble permettre à cette dernière d'attribuer aux salariés malades un « poste de travail adapté », ni l'avis de son médecin du travail du 14 mars 2012 ayant prétendument déclaré le salarié apte à essayer un « PTA » ; l'employeur reste encore en défaut d'indiquer à quel poste de travail adapté, le salarié devait être affecté le 26 mars 2012, plus exactement la nature de ce poste de travail et si l'essai fait par le salarié pour travailler au poste adapté a été concluant ou non.

Il en résulte et en l'absence de tout élément mettant en doute l'état de santé documenté par le certificat médical produit par le salarié, que l'employeur n'a pas établi l'aptitude du salarié au travail, respectivement le caractère fictif ou de complaisance du certificat médical établi par le docteur E et portant sur la période du 13 mars au 9 avril 2012.

Le seul fait pour A de se trouver dans la matinée du 26 mars 2012 dans les locaux de la société B n'est pas de nature à établir sa capacité de travailler en l'absence des susdites preuves.

En effet, d'après les explications fournies et indiquées dans le courrier de licenciement, il s'agissait uniquement pour le salarié malade, qui a démontré sa bonne foi en acceptant le PTA, d'essayer un poste de travail adapté et non de travailler en date du 26 mars 2012.

Il suit des considérations qui précèdent, qu'au moment où la société B a posté la lettre recommandée de convocation à l'entretien préalable, soit le 26 mars 2012, vers 11.30 heures, le salarié bénéficiait de la protection légale prévue par l'article L.121-6 (3) du code du travail, de sorte que la convocation à l'entretien préalable posté le même jour et le licenciement qui s'en est suivi sont à déclarer abusifs, ce d'autant plus que l'incapacité de travailler de A a été confirmée par un certificat médical envoyé par le salarié à l'employeur par fax en date du 26 mars 2012, fax qui a été régulièrement réceptionné par ce dernier dans l'après-midi du 26 mars 2012.

Le jugement entrepris est partant à réformer en ce sens.

La Cour tient encore à relever qu'il se dégage de la lecture des conclusions prises par le mandataire de l'employeur ci-devant résumées, notamment de la chronologie des faits qui se sont produits dans la matinée du 26 mars 2012, que l'employeur s'est servi de la procédure PTA comme prétexte pour convoquer le salarié en ses

locaux, non pas pour lui assigner un poste de travail adapté, mais plutôt pour lui remettre la convocation à l'entretien préalable.

Pour préserver le principe du double degré de juridiction, il y a lieu de renvoyer le volet des demandes indemnitaires formulées par A devant le tribunal du travail de Esch-sur-Alzette autrement composé.

A réclame une indemnité de procédure de 2.000 euros pour chaque instance.

Au vu du résultat positif du présent recours pour le salarié, il ne paraît pas inéquitable de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 euros pour chaque instance.

La société B réclame également une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Or, la partie qui succombe et est condamnée aux frais et dépens de l'instance ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 240 du NCPC, de sorte que la demande afférente de la société B est à rejeter.

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,

statuant en continuation de l'arrêt rendu contradictoirement le 8 octobre 2015, no du rôle 42011,

dit l'appel fondé,

réformant :

dit que A était protégé en vertu de l'article L.121-6 (3) du code du travail,

partant, dit la convocation à l'entretien préalable et le licenciement de A abusifs,

renvoie le volet indemnitaire de l'affaire pour instruction devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette autrement composé,

condamne la société B LUXEMBOURG SA à payer à A une indemnité de procédure de 1.000 euros pour chaque instance.

rejette la demande de la société B LUXEMBOURG SA basée sur l'article 240 du NCPC.

condamne la société B LUXEMBOURG SA aux frais et dépens des deux instances.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.