

Arrêt N° 21/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf février deux mille dix-sept.

Numéro 43762 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 :

l'établissement public A, établi et ayant son siège social à L-(...), représentée par le président de son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 16 juin 2016,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à L-(...),

intimé aux fins du susdit exploit WEBER,

appelant par incident,

comparant par Maître Jean-Jacques SCHONCKERT, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 29 novembre 2016.

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

Par requête du 29 mars 2015, B fit convoquer son ancien employeur, l'établissement public « A » (en abrégé, le A) aux fins de solliciter, conformément à l'article 1251-12 (1) du NCPC, une médiation, mais principalement pour lui réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice matériel subi, une indemnité compensatoire de préavis, ainsi qu'une indemnité de départ.

Il réclama les mêmes montants que ci-devant à titre de perte d'une chance de se voir accorder un reclassement interne sinon externe, en tout état de cause 50.000 euros à titre de préjudice moral.

Il demanda finalement le recalcul de ses salaires pour un montant de 50.000 euros, du fait de son classement erroné omettant sa qualification d'ouvrier artisanal avec un CAP d'horticulteur.

Il demanda encore la différence de 800 euros entre son ancien salaire et sa rente pendant sept années depuis la requête introductive d'instance.

Il fit exposer :

- avoir été au service du A depuis le 1^{er} septembre 1996 et avoir été soumis au contrat collectif des ouvriers de l'État;
- qu'il a été incapable de travailler en raison d'un cancer depuis l'année 2012 ;
- qu'il fut invité en date du 25 janvier 2014 à se présenter auprès du contrôle médical, soit après un arrêt de maladie de plus de 26 semaines, voire de plus de 52 semaines ;
- que, par courrier du 5 mars 2014, il fut informé par son employeur de la cessation de plein droit de son contrat de travail en raison d'une incapacité de travail due à la maladie de 52 semaines pendant une période de référence de 104 semaines.

D'après le salarié, l'employeur a manqué à ses obligations de saisir en temps utile le contrôle médical, respectivement le groupe de travail paritaire compétent en matière de recommandation quant au maintien au travail des salariés en incapacité de travail de longue durée, le privant ainsi d'une chance de garder son travail.

De même, le contrat collectif ne prévoirait pas la cessation de plein droit du contrat de travail après une période de maladie de 52 semaines.

L'employeur précisa refuser toute médiation, il contesta l'illégalité invoquée par son salarié ainsi que le principe même d'un licenciement.

Il fit valoir que le contrat de travail de B a pris fin de plein droit, conformément à l'article L.125-4 alinéa 2 du code du travail, suite à la constatation de la période de 52 semaines de maladie, qu'il a rempli ses obligations, en convoquant B plus de 26 semaines après le début de sa période d'incapacité au contrôle médical, que la saisine de la commission paritaire après 46 semaines de maladie serait une faculté pour l'employeur et non une obligation. Il contesta l'ensemble des demandes du salarié, ce d'autant plus que ce dernier a bénéficié d'une pension d'invalidité à partir du 10 mars 2014, de sorte que son contrat de travail a cessé au plus tard à cette date et qu'il lui a payé les salaires afférents à cette période.

Par un jugement rendu contradictoirement le 9 mai 2016 le tribunal du travail a :

- dit qu'il n'y a pas lieu d'inviter les parties à une médiation,
- dit la demande du chef d'indemnité de préavis fondée pour le montant brut de 21.821,10.-€,
- dit la demande du chef de préjudice matériel non fondée,
- dit la demande du chef de préjudice moral fondée pour le montant de 10.000.-€,
- dit la demande du chef d'indemnité de départ fondée pour le montant de 10.910,55.-€,
- partant, condamné d'ores et déjà l'établissement public a à payer à B le montant de (21.821,10 + 10.000 + 10.910,55 =) 42.731,65.-€ avec les intérêts légaux à partir du jour du dépôt de la requête jusqu'à solde.

Il a refixé l'affaire pour continuation des débats, notamment en ce qui concerne les arriérés de salaires réclamés par le salarié.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal du travail a retenu que les dispositions des articles 34 à 36 du contrat collectif des ouvriers de l'État, régissant les cas de cessation du contrat d'ouvriers de l'État, ne prévoient pas de règle similaire à celle de l'article L.125-4(2) du Code du travail, d'après laquelle le contrat cesse de plein droit le jour de l'épuisement des droits du salarié à l'indemnité pécuniaire de maladie.

La motivation du jugement entrepris est de la teneur suivante :

« Il résulte en effet d'un côté des règles contenues au contrat collectif, que la Caisse Nationale de Santé n'intervient pas pour régler des indemnités pécuniaires de maladie, mais que l'ouvrier a droit, conformément à l'article 26 du contrat collectif, à une continuation du salaire pendant cinquante-deux semaines en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie.

Le motif de texte est corroboré par un motif pratique, ayant trait à la saisine obligatoire du groupe de travail prévu à l'article 27.III.

Ainsi, l'administration est tenue de saisir, après quarante-six semaines d'incapacité de travail, un groupe de travail tenu de faire une recommandation pour le reclassement interne du concerné.

*En effet et contrairement à l'argumentation de la partie défenderesse, au vu de la terminologie employée dans l'article 27.III. 4 : **Nach 46 Wochen Arbeitsunfähigkeit ist, auf Antrag der Verwaltung, eine Arbeitsgruppe mit dem Krankheitsfall zu befassen**, la saisine de la commission paritaire constitue une obligation et non une faculté pour l'administration.*

Ce texte étant clair, il n'y a pas lieu d'entendre le secrétaire de la commission paritaire sur la pratique éventuellement contraire de l'administration.

L'offre de preuve par témoin est dès lors irrecevable pour défaut de pertinence.

Or, les travaux de ce groupe de travail saisi après quarante-six semaines d'incapacité de travail seulement, risqueraient d'être vains au cas où le contrat de travail prenait, de toute façon, automatiquement fin après cinquante-deux semaines d'incapacité de travail.

En l'espèce, le A n'a pas saisi le groupe de travail visé à l'article 27 III.

Il suit des développements qui précèdent, que le contrat de travail de B n'a pas cessé de plein droit après 52 semaines d'incapacité de travail.

L'article L.124-6 du Code du travail prévoit que « la partie qui résilie le contrat à durée indéterminée sans y être autorisée par l'article L.124-10 ou sans respecter les délais de préavis visés aux articles L.124-4 et L.124-5 est tenue de payer à l'autre partie une indemnité compensatoire de préavis égale à la rémunération correspondant à la durée du préavis ou, le cas échéant, à la partie de ce délai restant à courir.

Le A ayant mis fin au contrat de travail avec effet immédiat, voire avec effet rétroactif, pour une cause non prévue par les textes, elle est tenue au paiement des montants prévus à l'article L.124-6 du Code du travail ».

LE A a régulièrement interjeté appel du susdit jugement par exploit d'huissier du 16 juin 2016.

L'appelant demande, par réformation du jugement déferé, de dire que le contrat de travail a cessé de plein droit avec effet au 4 décembre 2013 et de débouter B de toutes ses demandes, respectivement de confirmer le jugement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande en réparation du préjudice matériel subi.

Il réclame encore une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel.

L'appelant fait grief au tribunal du travail d'avoir requalifié la cessation de plein droit du contrat de travail en résiliation abusive.

Il fait notamment valoir, que les dispositions de l'article L.125-4(2) du code du travail ne sont pas exclues du contrat collectif des ouvriers de l'État, même si ce cas de figure n'est pas prévu par les articles 34 à 36 du contrat collectif et ce d'autant plus que l'article 27. III.1 du contrat collectif dispose que le paiement des salaires est interrompu après 52 semaines d'incapacité de travail.

Il reproche encore à la juridiction de première instance d'avoir décidé que la saisine de la commission paritaire après 46 semaines, prévue à l'article 27.III.4 du contrat collectif, serait obligatoire, tout comme la convocation du salarié au contrôle médical après 26 semaines de maladie conformément à l'article 27.III.3 de la même convention.

Il précise que la terminologie de l'article 27.III.4 serait différente de celle de l'article 27.III.3, en ce sens que pour la première il s'agirait d'une faculté, tandis que pour la deuxième d'une obligation à charge de l'employeur.

Il conteste finalement l'ensemble des demandes formulées par le salarié.

L'appelant soutient que la relation de travail d'un ouvrier de l'État se trouve régie par le code du travail, sauf pour ce qui est des stipulations du contrat collectif, qui y dérogent dans un sens plus favorable et qui doit être expressément prévu dans la convention et en général être formellement énoncé par écrit.

Il fait dès lors grief au juge de première instance d'avoir déduit du silence de la convention de travail la non-applicabilité du code du travail, pourtant d'ordre public.

D'après l'appelant, une convention collective est censée rassembler les dispositions qui dérogent au code du travail dans un sens plus favorable aux ouvriers et non censée paraphraser toutes les dispositions du code du travail, de sorte qu'il en conclut que le code du travail doit s'appliquer dans toutes les hypothèses où son application n'est pas expressément exclue par une règle écrite plus favorable.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement dont appel en ce qu'il a décidé que le licenciement de B est abusif, en ce qu'il a dit que l'employeur, respectivement l'Administration ont une obligation de saisir le groupe de travail paritaire comme prévu à l'article 27.III.4 du contrat collectif des ouvriers de l'État, en ce qu'il a dès lors condamné le A au montant de 21.821,10 € avec les intérêts légaux à partir du

jour de la requête du 19 mars 2015 jusqu'à solde et en ce qu'il a condamné le A à payer à l'intimé une indemnité de départ pour le montant de 10.910,55 €.

L'intimé interjette appel incident de la décision de première instance l'ayant débouté de sa demande en réparation du préjudice matériel subi et réclame de ce chef la somme de 64.400 euros, ainsi que du montant lui alloué au titre du préjudice moral, qu'il voudrait voir augmenter à 100.000 euros.

Il réclame finalement une indemnité de procédure pour les deux instances, respectivement de 1.000 euros et 5.000 euros.

La Cour renvoie concernant les faits, circonstances et rétroactes de la présente affaire non seulement à la relation qui en a correctement été faite par le tribunal du travail, mais également au résumé de la Cour ci-avant repris.

Deux problèmes sont soumis à l'appréciation de la Cour, à savoir d'une part, celui de la cessation de plein droit du contrat de travail après 52 semaines de maladie des salariés soumis au contrat collectif des ouvriers d'Etat et d'autre part, celui de la double obligation pour l'employeur de saisir en vertu des articles 27 III.3 et 4 du contrat collectif, respectivement le médecin-conseil du contrôle médical des ouvriers de l'État et la commission paritaire.

Cessation de plein droit du contrat de travail.

En maladie depuis plus de 52 semaines, B s'est vu notifier par son employeur, par courrier du 5 mars 2014, conformément à l'article L.125-4 du code du travail et aux dispositions des articles 27 III 1.a) du contrat collectif des ouvriers de l'État, la cessation de plein droit de son contrat de travail avec effet au 4 décembre 2013, ce qu'il considère être une illégalité dans le chef de son employeur.

Le code du travail qui est d'application générale dispose en son article L.125-4 alinéa 2, que le contrat de travail cesse de plein droit entre autres causes :
« le jour de l'épuisement des droits du salarié à l'indemnité pécuniaire de maladie lui accordée conformément à l'article 9, alinéa 1 du Code des assurances sociales. »

Il prévoit en fait cinq cas de cessation de plein droit du contrat de travail.

Le contrat collectif des ouvriers de l'État, par contre, sous ses articles 34 à 36, retient comme causes de cessation de plein droit du contrat de travail des ouvriers de l'État, l'arrivée de l'âge de la retraite de 65 ans, l'attribution d'une pension d'invalidité et la condamnation du salarié à une peine d'emprisonnement de plus d'une année, la perte par lui de ses droits énumérés à l'article 31 du code pénal, ou

sa mise sous contrôle spécial de la police, sans cependant faire de référence expresse à l'incapacité de travail du salarié de plus de 52 semaines.

B en conclut, en l'absence, dans le contrat collectif des ouvriers, d'une mention expresse de la cessation de plein droit du contrat de travail après 52 semaines de maladie, que l'employeur a violé la loi, la convention collective, partant a agi de façon abusive en constatant la cessation de plein droit de son contrat de travail par courrier du 5 mars 2014, de sorte que ses demandes indemnitaires sont fondées.

Le A, en revanche, soutient qu'il n'y a pas lieu de déduire du silence du contrat collectif au sujet de la cessation de plein droit du contrat de travail après 52 semaines de maladie, l'exclusion de ce cas de figure, dès lors que le code du travail, qui est le droit commun en matière de droit du travail, trouve toujours à s'appliquer, partant également l'article litigieux.

Sous le chapitre IX « Lohnfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit » du contrat collectif des ouvriers de l'État, l'article 27 fixe sous I) les conditions du maintien du paiement du salaire par l'employeur en cas de maladie du salarié, à savoir, en fait exactement les mêmes conditions que celles fixées par le code du travail pour tous les salariés, soit une information de l'employeur, la remise d'un certificat de maladie, ainsi que les conséquences en cas de non-respect de ces obligations, ensuite sous II) les mesures de contrôle de l'employeur au cas où la réalité de la maladie est mise en cause, et finalement sous III) les dispositions générales suivantes :

1. « Bei Arbeitsunfähigkeit ist die Höchstdauer der Lohnfortzahlung wie folgt festgesetzt:

a) bei Krankheit: 52 Wochen, es sei denn eine dauernde Invalidität wird vor Ablauf dieser Frist festgestellt.... ».

Il résulte de cette disposition claire et précise que le maintien du salaire cesse pour l'ouvrier de l'État, comme pour tous les salariés soumis au code du travail en cas de maladie, après 52 semaines de maladie, ce qui n'est en fait et en droit que la transposition au contrat collectif de l'article L.125-4 (2) du code du travail.

Un employeur qui est autorisé à cesser le paiement des salaires à son salarié après 52 semaines de maladie, tire nécessairement et forcément ce droit de la cessation légale de plein droit du contrat de travail du salarié.

En effet, aucune disposition conventionnelle ne peut, sauf à être contraire à la loi, permettre à un employeur de cesser son obligation principale de payer les salaires, tout en laissant le contrat de travail subsister entre parties.

Ce n'est partant pas, comme l'a retenu à tort le tribunal du travail, un motif pratique ayant trait à la saisine obligatoire du groupe de travail prévu à l'article 27.III.4, plus précisément le délai relativement court prévu pour la saisine par l'employeur du

prédict groupe de travail, qui se situe entre la 46e semaine et la 52e semaine de maladie qui peut faire obstacle à un principe de droit.

Il suit des considérations qui précèdent, que c'est de façon régulière, conformément au contrat collectif et au code du travail, que le A a constaté, par courrier du 5 mars 2014, certes beaucoup plus tard que 52 semaines, la cessation de plein droit du contrat de travail de B avec effet au 4 décembre 2013, de sorte que c'est à tort que le tribunal du travail a décidé que l'employeur avait abusivement licencié son salarié pour lui attribuer les indemnités de licenciement réclamés.

Le jugement déferé est partant à réformer sur ce point.

Les conditions des articles 27 III. 3 et 4 du contrat collectif des ouvriers de l'État.

Se prévalant ensuite de la violation par son employeur des articles précités, B fait état de la perte d'une chance de pouvoir continuer à travailler, respectivement de bénéficier d'un reclassement interne ou externe et réclame en conséquence des dommages et intérêts.

Aux termes de l'article 27 III 3 du contrat collectif :

« Überschreitet die Arbeitsunfähigkeit die Dauer von 26 Wochen, ist die Verwaltung verpflichtet den « Arbeitnehmer » durch den Kontrolldienst der sozialen Sicherheit untersuchen zu lassen. Wird von der benannten Dienststelle der « Arbeitnehmer » als Invalide im Sinne des Artikels 187 des Sozialversicherungsordnung anerkannt, muss derselbe einen Antrag auf Invalidenpension stellen. »

En vertu de l'article 27 III 4 du même contrat :

« Nach 46 Wochen Arbeitsunfähigkeit ist, auf Antrag der Verwaltung, eine Arbeitsgruppe mit dem Krankheitsfall zu befassen. (...) »

C'est à bon droit et par adoption des motifs retenus par le tribunal du travail, qu'il a décidé, que la saisine, tant du contrôle médical de la Sécurité sociale après 26 semaines de maladie, que du « groupe de travail », après 46 semaines, est non pas une faculté pour l'Administration, mais bien une obligation.

Or, il est établi que le A a saisi le contrôle médical de la Sécurité sociale non pas après 26 semaines, mais bien après 52 semaines de maladie, dès lors forcément hors délai et qu'il s'est abstenu de saisir « le groupe de travail », de sorte qu'il a violé les deux obligations lui imposées par le contrat collectif des ouvriers de l'État.

Si le contrat collectif ne fixe pas de sanctions à l'encontre de l'Administration en cas de non-respect des dispositions litigieuses, il n'en reste pas moins que, d'après l'article 1142 du code civil « *toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur* ».

Comme l'inexécution par l'employeur de ses obligations est fautive, il convient de retenir, qu'il existe en principe un lien causal entre cette faute de l'employeur et le préjudice allégué par le salarié.

Cependant, le préjudice invoqué par B revêt en l'espèce un caractère hypothétique, dans la mesure où il est impossible de savoir quelle aurait été la décision du groupe de travail concernant sa capacité de travailler, s'il avait été régulièrement saisi par l'Administration, préjudice qui n'est par ailleurs pas déterminable.

S'il est de principe que, pour être réparable, le dommage allégué doit être certain, un aménagement jurisprudentiel consiste dans la perte d'une chance, la chance étant la probabilité que survienne un événement favorable.

Seule la perte d'une chance réelle et sérieuse que l'événement favorable se réalise est indemnisable.

B soutient que, n'ayant pu bénéficier de l'analyse de son dossier médical par le groupe de travail, il a perdu une chance de pouvoir continuer à exercer une activité rémunérée, respectivement de bénéficier d'un reclassement et partant, de ne pas subir de perte de salaire de l'ordre de 800 euros par mois.

Toutefois, la probabilité qu'il eût pu continuer à travailler sous une forme ou une autre est contredite par la décision de la Caisse Nationale d'Assurance Pension du 13 août 2014, qui lui a accordé une pension d'invalidité avec effet au 10 mars 2014, avec la considération que le A lui a payé ses salaires jusqu'à cette date, de sorte que la preuve que, suite à l'inexécution fautive par son employeur de ses obligations conventionnelles, le salarié n'a pas pu profiter d'une situation intrinsèquement favorable n'est ainsi pas rapportée, voire même controuvée.

En effet, son contrat de travail a de toute façon, conformément à l'article 35 du contrat collectif des ouvriers de l'Etat, pris fin par l'attribution de cette pension d'invalidité.

En revanche, le dommage moral réclamé par B est certain et résulte des circonstances dans lesquelles est intervenue la constatation par l'employeur de la cessation de plein droit de son contrat de travail, soit 4 mois après la cessation effective du 4 décembre 2013, suite à une saisine tardive par l'employeur du contrôle médical, qui a cependant dans son avis du 6 février 2014 émis un avis positif en ce sens que le médecin conseil a demandé que soit accordée à B encore un mois de maladie dès lors qu'« *il est très motivé de reprendre son travail, mais qu'il a besoin encore un peu de temps pour la convalescence de sa maladie grave* »,

finalement en l'absence de saisine de la commission paritaire, de son ancienneté de service de plus de quinze ans, des soucis qu'il a dû se faire pour son avenir professionnel et financier, dès lors que la décision de la Caisse de pension invalidité n'est intervenue que six mois après la notification par l'employeur de la cessation de plein droit de son contrat de travail, laissant le salarié pendant cette période sans revenus.

Ce préjudice moral peut être évalué ex aequo et bono, à l'instar du tribunal du travail, à 10.000 euros, de sorte que le jugement a quo est à confirmer sur ce point.

Les parties n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais non compris dans les dépens, leurs demandes respectives basées sur l'article 240 du NCPC sont 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,

dit les appels principal et incident recevables,

les dit partiellement fondés,

par réformation :

dit que la cessation de plein droit du contrat de travail de B est bonne et valable,

déboute B de ses demandes en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité de départ,

décharge partant le A des condamnations intervenues en première instance de ces chefs,

confirme le jugement pour le surplus,

renvoie l'affaire devant le tribunal du travail autrement composé pour instruction de la demande relative aux arriérés de salaire, du fait de la qualification professionnelle de B,

condamne B aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Romain ADAM qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

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.