

Arrêt N° 54/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du onze mai deux mille dix-sept.

Numéro 43240 du rôle

Composition:

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

Entre :

la société à responsabilité limitée S1 s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-
(...), représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique
REYTER d'Esch-sur-Alzette du 21 décembre 2015,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Christian JUNGERS, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

A, demeurant à F-(...),

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

appelante par incident,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 7 mars 2017.

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

A a été engagée par la société S2 en date du 16 avril 2007.

Son contrat a été transféré à la société S1 sàrl en date du 1^{er} septembre 2012.

La salariée a été licenciée avec un préavis de quatre mois par courrier du 12 juin 2014.

Par lettre du 16 juin 2014, elle a demandé les motifs du licenciement par l'intermédiaire de son mandataire.

Par courrier du 9 juillet 2014, la société S1 sàrl a informé le mandataire de l'appelante que les motifs de licenciement sont attachés aux conséquences de l'absentéisme pour raison de santé de la salariée à partir du 27 novembre 2013 qui a considérablement perturbé et désorganisé le déroulement habituel de ses activités.

Par requête du 12 août 2014, A a fait convoquer la société S1 sàrl devant le tribunal de travail de Luxembourg aux fins de s'y entendre condamner à lui payer les montants de 25.000 et 10.000 euros à titre de dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral qu'elle estime avoir subis par suite de son licenciement qu'elle qualifie d'abusif.

Elle a encore réclamé une indemnité de procédure de 2.000 euros.

A l'audience du 22 octobre 2015, A a diminué sa demande en réparation du préjudice matériel subi au montant de 7.264,16 euros.

Par jugement du 10 novembre 2015, le tribunal de travail a déclaré le licenciement abusif, a déclaré non fondée la demande de A en allocation d'une indemnité pour le préjudice matériel subi suite au licenciement, mais a alloué à cette dernière des dommages et intérêts de 5.000 euros pour le préjudice moral subi ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000 euros. Le tribunal a encore rejeté la demande de la société S1 sàrl sur base de l'article 240 du NCPC.

Pour ce faire, le tribunal a retenu que le motif du défaut de motivation de la requérante suite à son affectation à un autre poste de travail, ne répond pas aux critères de précision de la loi, faute par l'employeur de décrire les circonstances de fait et de temps ayant entouré ce fait.

Il a cependant considéré que le reproche relatif aux absences habituelles pour cause de maladie est libellé avec la précision requise par la loi, l'employeur ayant indiqué les différentes périodes d'incapacité de travail couvertes par les certificats et ajouté un tableau des présences et absences de la salariée sur la période allant de novembre 2013 à juin 2014.

Le tribunal a ensuite retenu que l'employeur a été en droit de licencier A avec préavis après 26 semaines d'incapacité de travail, tout en relevant que l'adjonction de la période du congé de maladie postérieure à la convocation à l'entretien préalable n'est pas de nature à contredire le reproche lié à l'absentéisme de la requérante.

La juridiction de première instance a néanmoins considéré que les absences de la salariée ne peuvent être qualifiées d'absentéisme habituel. Selon le tribunal de travail, il s'agit d'une absence unique qui, même si elle est longue, n'est pas à elle seule une cause justifiant un licenciement. Il appartiendrait donc à l'employeur de démontrer que cette absence unique a entraîné un dysfonctionnement de son entreprise, ce que la société S1 sàrl resterait cependant en défaut de faire.

De ce jugement, la société S1 sàrl a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 21 décembre 2015.

Par réformation du jugement entrepris, l'appelante demande à la Cour de dire que le licenciement est justifié et de la décharger du paiement du montant de 5.000 euros à titre d'indemnisation du préjudice moral de la salariée.

A titre subsidiaire, elle formule une offre de preuve testimoniale.

A titre encore plus subsidiaire, et pour le cas où le caractère abusif du licenciement était confirmé, elle demande à voir débouter A de sa demande en paiement d'une indemnité pour préjudice moral, sinon de la réduire à de plus justes proportions.

L'appelante conclut cependant à la confirmation du jugement entrepris pour autant qu'il a débouté l'intimée de sa demande en paiement d'une indemnité pour le préjudice matériel subi.

Finalement, la société S1 sàrl demande à être déchargée du paiement de l'indemnité de procédure de 1.000 euros et réclame, de son côté, des indemnités de procédure de 1.000 et de 2.500 euros pour la première instance et pour l'instance d'appel.

A conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement du 12 juin 2014 abusif et en ce qu'il lui a alloué le montant de 5.000

euros du chef de dommages et intérêts pour préjudice moral subi et le montant de 1.000 euros sur base de l'article 240 du NCPC.

Elle interjette cependant appel incident pour autant que le tribunal de travail a refusé de lui allouer des dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi et demande à la Cour de condamner la société S1 sàrl à lui payer le montant de 7.264,16 euros qui tient compte d'une période de référence de 6 mois.

Elle conclut enfin à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

- **La précision des motifs :**

A reprend d'abord son moyen tiré de l'imprécision des motifs de son licenciement.

Elle fait valoir que la société S1 sàrl mentionne uniquement l'existence de problèmes organisationnels sans les expliquer autrement et elle ne préciserait ni comment ses fonctions ont été effectivement réparties ni le coût des mesures de remplacement.

La précision des motifs doit permettre à la partie qui subit la résiliation du contrat de travail de connaître exactement le ou les faits qui lui sont reprochés et de pouvoir ainsi juger, en pleine connaissance de cause, de l'opportunité d'une action en justice. Elle doit être de nature à empêcher l'auteur de la résiliation d'invoquer a posteriori des motifs différents de ceux qui ont réellement provoqué la rupture. Elle doit enfin permettre aux juges d'apprécier la gravité de la faute commise et d'examiner si les griefs invoqués devant eux s'identifient aux motifs invoqués.

La société S1 sàrl indique dans sa lettre de motivation que le licenciement est basé sur l'absentéisme pour raison de santé de l'intimée qui, d'après elle, a considérablement perturbé et désorganisé le déroulement habituel de ses activités au vu de la récurrence des arrêts de travail et de l'incertitude persistante attachée à la disponibilité de la salariée qui auraient rendu très aléatoire toute tentative d'organisation et de gestion de « planning » intégrant l'éventuelle présence de A.

L'appelante a précisé, en outre, les dates et la durée des différents certificats d'incapacités de travail et a annexé un tableau récapitulatif reprenant le nombre des jours de présence et d'absence pour cause de maladie ainsi que le taux d'absentéisme de A à partir de novembre 2013.

L'appelante a ajouté que le remplacement de la salariée ne pouvait s'effectuer qu'au fur et à mesure de la réception des certificats de prolongation de maladie de la salariée, de sorte qu'elle ne pouvait engager une personne pour pallier aux absences

de la salariée. Elle devait, dès lors, avoir recours à du personnel intérimaire tout en restant contraint de déplacer constamment des membres du personnel interne qui étaient affectés à des postes bien précis, de sorte qu'ils ne pouvaient être déplacés à long terme. Les membres du personnel interne concernés auraient, par ailleurs, manifesté un mécontentement croissant face aux déplacements et heures supplémentaires qu'ils devaient effectuer.

L'employeur a également relevé qu'eu égard à la récurrence des certificats de maladie successivement établis, il ne pouvait émettre une quelconque hypothèse quant à une éventuelle reprise de travail de la salariée ou prévoir une amélioration de son état de santé.

Il s'ensuit que la société S1 sàrl a décrit à suffisance les difficultés qu'elle a rencontrées pour faire face aux absences de la salariée. Sa lettre de motivation reprend donc avec une précision suffisante le motif de licenciement reproché à la salariée et elle permet à celle-ci d'apprécier l'opportunité d'intenter une action en justice et aux juges de vérifier si le motif débattu devant eux correspond à celui de la lettre de motivation et d'examiner s'il est réel et suffisamment grave pour justifier un licenciement.

La Cour relève finalement que la mention d'un défaut de motivation telle qu'elle résulte de la lettre du 9 juillet 2014 n'est pas à considérer comme un deuxième motif de licenciement distinct du premier. En effet, l'employeur a pris soin de préciser que la référence à cette coïncidence n'est relevée qu'à titre accessoire et « sans rechercher à remettre en cause le bien-fondé des arrêts de travail ».

Le moyen relatif à l'imprécision des motifs est donc à rejeter.

- **Le caractère réel et sérieux des motifs :**

La société S1 reproche à la juridiction de première instance d'avoir estimé que les absences de A ne constituaient pas un absentéisme habituel pour raison de santé, mais une « absence unique » en relevant que la salariée a remis neuf certificats médicaux différents sur une période de sept mois à partir du moment où elle devait intégrer une nouvelle affectation. La salariée ne l'aurait pas informé de l'évolution de son état de santé ce qui aurait engendré une incertitude persistante attachée à son indisponibilité, de sorte que toute tentative d'organisation et de gestion de planning serait devenue totalement aléatoire, voir inefficace.

Ce serait donc également à tort que le tribunal de première instance a estimé, contrairement à la jurisprudence suivant laquelle les périodes longues et successives d'absences présument une gêne considérable au fonctionnement de l'entreprise, qu'il lui appartiendrait de prouver la gêne causée par la maladie.

En ordre subsidiaire et pour autant qu'il lui appartiendrait de prouver les perturbations de l'entreprise, elle verse deux attestations testimoniales et formule une offre de preuve testimoniale.

A, de son côté, soutient que l'employeur ne saurait se baser sur le seul taux d'absence pour motiver le licenciement, mais qu'il devrait établir que l'absentéisme a apporté une gêne indiscutable au fonctionnement de l'entreprise et qu'il n'a plus pu compter sur sa collaboration suffisamment régulière. Par ailleurs, il n'y aurait lieu de tenir compte que de ses absences jusqu'à la convocation à l'entretien préalable, de sorte que le taux d'absentéisme retenu par l'employeur ne serait pas correct.

La durée des absences devrait également être appréciée par rapport à sa période d'occupation totale de sept ans au cours de laquelle elle n'avait été absente que pendant un seul mois en raison d'une intervention chirurgicale. Ses certificats médicaux couvraient le plus souvent un mois et ne présentaient donc aucun caractère irrégulier ou imprévisible de nature à mettre l'employeur dans une situation où il ne pouvait plus organiser raisonnablement le bon fonctionnement de son entreprise.

En outre, la société S1 sàrl serait une entreprise de grande taille qui a des salariés de remplacement à disposition pour prendre en charge les tâches accomplies par les salariés malades. Selon l'intimée, ses incapacités de travail trouveraient, par ailleurs, leur origine dans son activité professionnelle puisque ce serait en raison de son changement d'affectation dont elle avait été informée le 26 novembre 2013 et qui, d'après elle, serait une sanction injustifiée contestée le même jour lors de l'entretien avec les représentants de l'employeur, qu'elle se serait trouvée en maladie en raison de son état dépressif.

A affirme encore que son employeur était informé de son état de dépression et est d'avis qu'il ne pouvait exclure d'office son rétablissement dans un futur proche au vu des certificats du docteur B.

L'absentéisme pour raison de santé peut être une cause de rupture du contrat de travail, en présence d'une part des absences longues ou nombreuses et répétées et d'autre part, d'une gêne considérable dans le fonctionnement de l'entreprise, sans certitude ou même probabilité d'amélioration dans un avenir proche.

La Cour retient d'abord que la salariée n'a pas rapporté la preuve que sa maladie trouve son origine dans ses conditions de travail et notamment dans sa mutation. En effet, abstraction faite que le seul certificat médical du 11 septembre 2014, a été émis par son médecin généraliste traitant seulement trois mois après son licenciement, et dix mois après le début de la période d'incapacité de travail, ce

certificat n'est pas suffisamment circonstancié pour permettre de retenir que sa maladie est directement liée à son activité salariale, d'autant plus que le premier certificat d'incapacité de travail du 27 novembre 2013 fait en premier lieu état d'une tendinite.

Il résulte ensuite des éléments de la cause qu'au moment de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable en date du 3 juin 2014 ainsi que de la lettre de licenciement du 12 juin suivant, A était absente pour cause de maladie depuis le 27 novembre 2013, et ce durant neuf périodes d'incapacités successives, soit au total pendant sept mois.

S'il est exact que la période de congé de maladie postérieure au licenciement ne constitue pas un motif valable de licenciement, les périodes longues et successives d'absence de A ayant précédé son licenciement sont cependant d'une importance telle qu'elles font présumer une gêne considérable au fonctionnement du service auquel était affectée la salariée en raison du fait que son employeur a dû pourvoir à son remplacement en confiant ses tâches à des salariés intérimaires qui devaient encore être formés par le personnel interne. A cela s'ajoute qu'il n'est pas établi que la société S1 sàrl était à chaque fois informée avant le dernier jour du certificat de maladie en cours de la prolongation de l'état d'incapacité de travail de la salariée et ne pouvait donc organiser un planning à moyen terme.

L'argument de l'intimée selon lequel l'employeur disposait d'une équipe volante pour pallier l'absence des salariés ne saurait valoir au regard de la spécificité du travail confiée à A qui s'occupait de la caisse « Restopolis », ce d'autant plus que les membres de l'équipe volante n'ont pas pour vocation de pourvoir durablement au remplacement d'une salariée.

Il suit de ce qui précède, et sans qu'il n'y ait lieu de procéder à une mesure d'instruction complémentaire, que les absences de A ont eu pour conséquence une perturbation sérieuse de l'organisation interne de l'entreprise.

La salariée n'ayant pas établi avoir informé l'employeur de l'évolution de son état de santé, ce dernier ne pouvait pas non plus savoir si dans un proche avenir A allait pouvoir réintégrer son poste de travail. En effet, ses certificats d'incapacité de travail portent uniquement la mention « syndrome dépressif » et le seul « certificat » préalable au licenciement versé en cause établi par le docteur B, à supposer que la salariée l'ait continué à son employeur, précise que « *A prend un traitement antidépresseur et anxiolytique depuis plusieurs semaines, traitement qui doit être poursuivi à long terme* ».

L'employeur était dans ces conditions en droit d'estimer qu'il ne pouvait plus compter à l'avenir sur une collaboration régulière de la salariée.

Il en suit que le motif tiré de l'absentéisme important de la salariée constitue un motif suffisamment sérieux pour justifier le licenciement avec préavis de A et qu'il y a dès lors lieu de dire, par réformation du jugement entrepris, que le licenciement du 12 juin 2014 est régulier.

Les demandes de A en indemnisation des préjudices matériel et moral ne sont, par conséquent, pas non plus fondées.

A n'obtenant pas gain de cause, ses demandes en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du NCPC pour la première instance et pour l'instance d'appel, sont à rejeter.

La société S1 sàrl est dès lors, par réformation du jugement entrepris, à décharger des condamnations prononcées à son encontre en première instance.

A défaut par la société S1 sàrl d'établir en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais irrépétibles, ses demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance et pour l'instance d'appel sont à déclarer non fondées.

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,

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel incident non fondé,

partant en déboute,

dit l'appel principal fondé,

par réformation :

dit le licenciement avec préavis du 12 juin 2014 régulier,

dit non fondées les demandes de A en allocation de dommages et intérêts du chef de préjudice moral et en paiement d'une indemnité de procédure pour la première instance,

décharge la société S1 sàrl des condamnations prononcées à son encontre,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction des frais et dépens de l'instance d'appel au profit de Maître Christian JUNGERS, 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.