

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Arrêt N° 35/25 - III – TRAV**

**Exempt - appel en matière de droit du travail.**

**Audience publique du vingt mars deux mille vingt-cinq.**

**Numéro CAL-2023-00810 du rôle**

Composition:

Alain THORN, président de chambre,  
Anne-Françoise GREMLING, premier conseiller,  
Marc WAGNER, conseiller,  
Isabelle HIPPERT, greffier.

**Entre :**

**PERSONNE1.),** demeurant à F-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg du 18 juillet 2023,

comparant par la société à responsabilité limitée SOREL AVOCAT s.à r.l., inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1212 Luxembourg, 14A, rue des Bains, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Karim SOREL, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse,

**et :**

**la société à responsaabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l.,** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son/ses gérant(s) actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître François DELVAUX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

### **LA COUR D'APPEL :**

Saisi le 7 janvier 2022 d'une requête déposée par PERSONNE1.) tendant à voir déclarer abusif son licenciement avec préavis du 27 avril 2021 et à la condamnation de son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), à lui payer diverses indemnités de ce chef, le tribunal du travail de Luxembourg, par jugement contradictoire du 9 juin 2023, a retenu que les motifs du renvoi indiqués dans la lettre de motivation du licenciement ne répondent pas aux exigences de précision exigées par la loi. Il a en conséquence déclaré ledit licenciement abusif.

La juridiction du travail de première instance a ensuite dit fondée la demande en obtention de dommages et intérêts du chef de préjudice moral subi pour le montant de 5.000 euros. La demande du travailleur en réparation du préjudice matériel subi du fait de son licenciement abusif a été rejetée eu égard à l'absence de pièces certifiant la recherche active par le salarié d'un nouvel emploi.

Le salarié s'est encore vu accorder une indemnité de procédure de 1.000 euros.

PERSONNE1.) a interjeté appel de ce jugement par exploit d'huissier du 18 juillet 2023.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) a interjeté appel incident. Ce serait à tort que le licenciement en cause aurait été déclaré abusif et que la défenderesse aurait été condamnée au paiement de dommages et intérêts pour préjudice moral dans le chef du salarié et d'une indemnité de procédure.

PERSONNE1.) conclut à la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement litigieux.

Il souligne que les motifs fournis dans le courrier de motivation du congédiement ne revêtent en rien le caractère de précision légalement requis, l'employeur n'ayant énoncé ses griefs que de manière vague et générale sans aucune précision, notamment quant aux périodes d'absence alléguées et à la gêne occasionnée du fait de ces absences.

Il rappelle que la possibilité offerte à l'employeur d'apporter en cours d'instance des précisions complémentaires par rapport aux motifs énoncés ne saurait suppléer à une absence de précision originaire des motifs énoncés.

Il demande dès lors que le jugement de première instance soit confirmé en ce qu'il a décidé que la lettre de motivation du licenciement ne répond pas aux critères légaux de précision.

A titre subsidiaire, le salarié fait valoir que les prétendues absences, encore contestées quant à leur réalité, débutent en 2015 et n'ont partant pas été invoquées dans un délai raisonnable.

Il conteste encore le caractère sérieux des motifs à la base du renvoi et estime que, sous le couvert du motif fondé sur « un manque de collégialité, de fiabilité et de capacité à construire la confiance », l'employeur invoque toujours et purement son absentéisme.

Il précise qu'il a eu d'itératifs problèmes de santé entravant ses recherches d'emploi. Ainsi, il fait valoir qu'il a souffert d'un burn-out à la suite de son licenciement. Son état de santé aurait été inconciliable avec la recherche immédiate d'un emploi de remplacement dans les mois suivant son renvoi et aurait perduré jusqu'en mai 2022.

PERSONNE1.) estime avoir fourni tous les efforts utiles et nécessaires pour trouver un emploi de remplacement durant la période de référence qu'il demande à fixer à 24 mois à compter de son licenciement.

Il sollicite l'allocation du montant de 43.008,49 euros à titre de préjudice matériel subi du chef du renvoi injustifié, en tenant compte des indemnités de chômage touchées en France.

L'appelant reproche à la juridiction de première instance d'avoir limité le montant alloué à titre de préjudice moral, à 5.000 euros. Il réclame la somme de 25.000 euros de ce chef, par réformation du jugement entrepris.

Il demande la condamnation de l'intimée au remboursement des frais d'avocat engagés, d'un montant de 5.000 euros.

Il sollicite encore une indemnité de procédure de 3.500 euros pour la première instance, et de 4.500 euros pour l'instance d'appel.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) considère que, compte tenu du taux d'absentéisme très élevé du salarié sur les dernières années, la perturbation du service serait présumée.

A titre subsidiaire, l'intimée renvoie aux attestations testimoniales versées en cause et formule une offre de preuve par audition de témoins afin d'établir la perturbation du bon fonctionnement de ses services, en raison des absences de l'appelant.

Elle souligne que l'absentéisme habituel pour raisons de santé constitue un motif valable de licenciement.

L'employeur reproche encore au salarié un mécontentement constant et généralisé qui se serait manifesté par une attitude peu solidaire et collégiale. Ainsi, le travailleur aurait refusé, pendant la pandémie du Covid-19, tout transfert vers un autre service, réagissant par des absences prolongées pour maladie.

L'intimée estime que la lettre de motivation du 20 mai 2021 précise clairement les motifs du licenciement et que ceux-ci sont étayés par des chiffres spécifiques et une période de référence clairement indiquée.

En raison du comportement récurrent du travailleur sur les cinq dernières années, le moyen relatif au délai raisonnable endéans lequel les fautes ou faits doivent être invoqués, ne saurait être retenu, selon l'intimée.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) conclut à voir déclarer le licenciement en cause justifié ainsi qu'à voir débouter l'appelant de l'ensemble de ses demandes indemnitaires, par réformation du jugement a quo.

A titre subsidiaire, l'intimée fait valoir que le salarié ne se serait pas livré à une recherche d'emploi assidue. Elle conteste que les problèmes de santé de l'appelant l'auraient empêché de procéder à ces recherches.

Elle considère la période de référence sollicitée par le salarié comme « outrageusement » exagérée et conteste encore les montants réclamés dans leurs principe et quanta. Elle s'interroge sur les raisons pour lesquelles les indemnités de chômage n'ont été sollicitées qu'à compter de mai 2022.

L'intimée invoque l'irrecevabilité de la demande en remboursement des frais d'avocat engagés pour constituer une demande nouvelle formulée en instance d'appel.

### **Appréciation de la Cour**

L'appel principal interjeté le 18 juillet 2023 par PERSONNE1.) contre le jugement du 9 juin 2023, lui notifié le 14 juin 2023, est recevable pour avoir été introduit dans les délais et forme de la loi.

Il en est de même de l'appel incident de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.).

### **La précision des motifs du licenciement**

La lettre de motivation du licenciement a été reproduite dans le jugement déféré auquel la Cour renvoie à cet égard.

Les motifs communiqués au salarié licencié doivent être énoncés avec une précision suffisante non seulement pour permettre au juge d'exercer son contrôle, mais aussi pour permettre au salarié de savoir exactement ce qui lui est reproché, d'en apprécier le bien-fondé et de rapporter, le cas échéant, la preuve de l'inexactitude des motifs communiqués par l'employeur (cf. Cass., 12 novembre 1992, n° 30/92).

C'est à juste titre, par des considérants adoptés par la Cour, que le tribunal du travail a retenu que le reproche relatif à un « *manque de collégialité, de fiabilité et de capacité à construire la confiance* » manque de précision et qu'il l'a en conséquence écarté.

Cependant, contrairement à l'appréciation de la juridiction de première instance, la Cour considère que le premier motif de licenciement indiqué dans la lettre de motivation du 20 mai 2021, à savoir un absentéisme récurrent, répond aux exigences légales de précision.

En effet, l'employeur justifie ce grief par des chiffres précis et une période de référence clairement indiquée. Il n'avait pas à spécifier les différents arrêts de travail, ni à détailler la gêne occasionnée par les absences répétées de l'appelant.

La question de savoir si le nombre d'heures théorique de travail annuel et le pourcentage d'absentéisme, avancés par l'employeur, sont exacts et partant de nature à justifier le congédiement, a trait à l'examen du bien-fondé du licenciement.

### Le bien-fondé du licenciement

L'embauche d'un salarié s'explique par la nécessité de sa présence au poste de travail qui lui est affecté et de l'exécution régulière des tâches lui incombant.

L'absence, même prolongée, pour cause de maladie est une absence justifiée ; elle n'est pas fautive en soi.

La désorganisation que peut causer l'absence répétée ou prolongée d'un travailleur figure en principe parmi les risques que tout employeur doit supporter.

Néanmoins, l'absentéisme habituel pour raison de santé, caractérisé par des absences longues ou nombreuses et répétées, constitue un motif réel et sérieux de licenciement avec préavis, s'il cause une gêne indiscutable au fonctionnement de l'entreprise, sans certitude ou seulement probabilité d'amélioration dans un avenir proche, l'employeur ne pouvant dès lors plus compter sur une collaboration régulière et efficace du salarié.

En l'occurrence, il se dégage des fiches de salaire, des avis d'arrêt de travail et des relevés des heures et jours d'absence de PERSONNE1.), versés en cause, que la moyenne du pourcentage d'absentéisme de l'appelant était de 23% sur les cinq dernières années précédant son renvoi.

Force est cependant de constater que l'absence continue de l'appelant entre le 22 novembre 2017 et le 27 mai 2018 s'explique par une intervention chirurgicale.

Pendant le reste de l'année 2018, il n'a plus été en incapacité de travail.

En 2019, il a accumulé 200 heures d'absences, ayant notamment été absent sur la période du 23 septembre au 18 octobre.

En 2020, année marquée par la pandémie du Covid-19, 334 heures d'absences ont été comptabilisées. Presque la totalité de celles-ci a eu lieu, après la déclaration de l'état de crise le 18 mars 2020, pendant les mois de mars à mai. Dans ce contexte, il échet de souligner que la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) avait demandé à ses salariés de ne pas se présenter au travail en cas de symptômes de maladie.

PERSONNE1.) a finalement été en arrêt de maladie du 25 mars au 15 avril 2021.

Même si le nombre total de jours d'absence de l'appelant pendant les dernières années précédant son licenciement n'est pas négligeable, le taux d'absentéisme n'est cependant pas d'une importance telle qu'il justifie le qualificatif « habituel ».

Il ne peut pas non plus être déduit des éléments du dossier que l'employeur ne pouvait plus compter à l'avenir sur une collaboration régulière et efficace de son salarié dès lors que les longues périodes d'incapacités de travail de ce dernier peuvent s'expliquer par son opération et la crise sanitaire.

L'offre de preuve formulée par l'intimée est, au vu des développements qui précèdent, à rejeter pour défaut de pertinence, ce d'autant plus qu'elle porte encore sur le grief écarté pour défaut de précision, et pour être contredite par les pièces du dossier.

Il s'ensuit que le licenciement n'est pas justifié pour cause d'absences répétées.

Le jugement déféré est dès lors à confirmer, quoique pour d'autres motifs, en ce qu'il a retenu le caractère abusif du licenciement en cause.

### L'indemnisation

Abusivement licencié, PERSONNE1.) a droit, en application de l'article L.124-12, paragraphe (1), du Code du travail, à la réparation des préjudices matériel et moral subis à la suite du licenciement, à la double condition, que les préjudices allégués soient avérés et en relation causale directe avec le licenciement.

### Préjudice matériel

En application des principes généraux de la responsabilité civile, le salarié victime d'un licenciement abusif n'en peut obtenir réparation que s'il établit l'existence d'un préjudice en relation causale directe avec la faute commise par son ancien employeur.

Comme l'a rappelé à juste titre la juridiction du premier degré, si l'indemnisation du préjudice matériel du salarié doit être aussi complète que possible, seules les pertes subies qui se rapportent à une période qui aurait raisonnablement dû suffire pour lui permettre de trouver un nouvel emploi à peu près équivalent sont indemnisées.

C'est ainsi que le salarié licencié qui réclame l'indemnisation de son préjudice matériel, consistant dans une perte de revenus subie à la suite du licenciement, doit établir qu'il a fait son possible pour trouver un emploi de remplacement et partant pour minimiser son préjudice matériel, à défaut de quoi la perte de revenus dont il se prévaut ne se trouverait pas en relation causale directe avec le licenciement.

La simple inscription comme demandeur d'emploi ne le dispense pas de prendre des initiatives personnelles pour rechercher un emploi, une simple attitude passive étant insuffisante à cet égard.

PERSONNE1.) a été licencié moyennant un préavis de six mois courant du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre 2021. Il a été dispensé de toute prestation de travail pendant la durée du préavis.

Il n'a, suivant les pièces versées, commencé à chercher un nouvel emploi que plus de deux mois après son licenciement, soit en juillet 2021 avec deux candidatures, suivies de trois autres en août, deux en septembre et une en octobre 2021. Les autres recherches d'emploi documentées datent des années 2022 ou 2023.

Il explique ce manque d'initiative par d'itératifs problèmes de santé.

Or, les certificats médicaux produits en cause n'établissent aucune impossibilité de sa part de s'adonner à des recherches d'emploi, à la suite de son renvoi.

Si un épéron du talon ou une tendinite sont certes douloureux, ils n'empêchent pas des initiatives pour retrouver un emploi.

L'attestation du médecin généraliste traitant de l'appelant, datée du 30 juin 2023, donc postérieure au jugement appelé, qui fait état d'un « burn-out » professionnel et d'un traitement aux anti-dépresseurs en août 2021, ne permet ni de conclure que cette pathologie trouve sa cause dans les relations de travail entre parties, ni, à défaut d'explications, qu'elle ait été de nature à entraver une recherche d'emploi assidue.

En effet, ce même médecin n'a pas diagnostiqué une affection de longue durée avant le renvoi.

On ne saurait faire supporter à l'ancien employeur les conséquences de troubles survenus postérieurement au congédiement, faute de relation causale.

Par ailleurs, la Cour ne saurait, sans se contredire, d'une part retenir l'absence d'éléments permettant de conclure que l'employeur ne pouvait plus compter à l'avenir sur une collaboration régulière et efficace de son salarié et, d'autre part, retenir une incapacité médicale persistante du salarié de se livrer à des recherches d'emplois.

Faute pour l'appelant de prouver des recherches sérieuses d'un emploi de remplacement endéans les mois ayant suivi son licenciement, il ne saurait prétendre à la réparation d'un préjudice matériel prétendument subi et se trouvant en relation causale avec le licenciement abusif au-delà de la période d'ores et déjà couverte par l'indemnité compensatoire de préavis.

Il s'ensuit que PERSONNE1.) doit être débouté de sa demande en indemnisation pour autant qu'elle concerne le préjudice matériel allégué.

Le jugement est partant à confirmer sur ce point.

### Préjudice moral

Un licenciement abusif porte nécessairement atteinte à la dignité professionnelle du salarié concerné.

Le tribunal du travail a considéré à juste titre que « *même si PERSONNE1.) n'a pas prouvé que la recherche d'un nouvel emploi lui a causé des tracasseries particulières et qu'il s'est fait des soucis pour son avenir professionnel, il a cependant subi un préjudice moral du fait de l'atteinte portée à sa dignité de salarié* ».

Compte tenu de son ancienneté de services au moment du licenciement et des circonstances du licenciement, le préjudice moral a été fixé, à bon droit, au montant de 5.000 euros.

Les appels principal et incident interjetés sur ce point ne sont dès lors pas non plus fondés et le jugement entrepris est encore à confirmer sur ce point.

### La demande en remboursement des frais et honoraires d'avocat engagés

L'admissibilité d'une demande nouvelle en instance d'appel est régie par l'article 592 du Nouveau code de procédure civile qui est de la teneur suivante :

*« Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale. »*

*Pourront aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance, et les dommages et intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement. »*

En l'occurrence, PERSONNE1.) sollicite, en instance d'appel, l'allocation de la somme de 5.000 euros à titre de remboursement de ses frais d'avocat sans autrement ventiler sa demande par rapport aux dépenses engagées à ce titre pour chaque instance.

Les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure (cf. Cass. 9 février 2012, arrêt n°5/12).

Ainsi, la circonstance que l'article 240 du Nouveau code de procédure civile permet au juge d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer le remboursement de ces honoraires à titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle.

En effet, l'indemnité accordée sur base de cet article, qui trouve son origine dans une responsabilité sans faute et a comme fondement l'équité, a une cause juridique différente de celle réclamée à titre de réparation d'un dommage sur base de la responsabilité civile pour faute.

S'il est donc admis que les honoraires et frais d'avocat sont un élément du préjudice réparable dans le cadre de la responsabilité civile, force est de constater que PERSONNE1.) n'a pas réclamé la réparation de ce préjudice matériel devant la juridiction de première instance.

Or, une demande en réparation pour faute n'est pas une demande accessoire, mais une demande nouvelle irrecevable lorsqu'elle a été formulée pour la première fois en instance d'appel.

Il s'ensuit que la demande de PERSONNE1.) en indemnisation de ses frais et honoraires d'avocat, présentée pour la première fois en instance d'appel, est irrecevable comme étant une demande nouvelle pour autant qu'elle se rapporte aux frais et honoraires exposés en première instance, étant encore précisé que la demande y relative ne concerne pas un préjudice souffert depuis le jugement dont appel.

Elle n'est pas fondée pour l'instance d'appel, au vu du sort réservé à l'appel principal et à défaut de précision et de justification quant au montant des frais et honoraires se rapportant à l'instance d'appel.

#### Les indemnités de procédure

C'est à bon droit et par des motifs que la Cour adopte qu'une indemnité de procédure de 1.000 euros a été allouée à PERSONNE1.) en première instance.

Eu égard à l'issue du litige en instance d'appel, la demande de l'appelant en obtention d'une indemnité de procédure relative à cette instance est à déclarer non fondée.

#### **PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

déclare les appels principal et incident recevables,

les dit non fondés et en déboute,

confirme le jugement déferé,

déclare la demande de PERSONNE1.) en remboursement des frais et honoraires d'avocat irrecevable pour autant qu'elle a trait à la première instance et non fondée pour autant qu'elle a trait à l'instance d'appel,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et en déboute,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Alain THORN, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.