

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du vingt-six février deux mille quinze

Numéro 40775 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

M. A.), demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 16 décembre 2013,

comparant par Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société anonyme SOC1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte SCHAAL,

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin, par le ministre du travail et de l'emploi, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,
intimé aux fins du prédit acte SCHAAL,

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

LA COUR D'APPEL:

1. La procédure suivie

Par jugement du 4 novembre 2013, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré régulier le licenciement avec effet immédiat du 18 septembre 2012 de M. A.) par la société SOC1.).

Le tribunal a retenu ce qui suit :

« Dans la mesure où les conclusions du docteur B.) ont départagé les avis contradictoires du docteur C.) et du docteur D.), il faut conclure que le requérant était capable de travailler à partir du 7 septembre 2012, et que l'absence du requérant à partir de cette date était injustifiée.

Il résulte en outre du certificat même que le docteur B.) a informé le requérant verbalement de sa décision, mais que celui-ci lui a fait part de sa décision de respecter l'avis de son médecin traitant.

Il y a lieu de noter que l'employeur n'a convoqué le requérant que le 12 septembre 2012 pour un entretien préalable, laissant ainsi au requérant un certain temps pour faire des diligences afin de rapporter, par d'autres moyens qu'un simple certificat d'incapacité de travail de son médecin traitant, son état allégué.

Au vu de ces considérations, la société SOC1.) a pu valablement procéder le 18 septembre 2012, soit après plus de dix jours d'absence ainsi injustifiée, à un licenciement avec effet immédiat. »

Le tribunal a déclaré non fondées les demandes du salarié tendant au paiement d'indemnités de préavis et de départ ainsi que de dommages et intérêts.

Le tribunal a condamné le salarié au remboursement à l'Etat du montant de 15.566,12- euros touché au titre d'indemnités de chômage provisoires.

Le 16 décembre 2013, le salarié a régulièrement formé appel contre ce jugement, qui lui a été notifié le 9 novembre 2013.

2. Le cadre juridique

L'article L. 121-6 du code du travail dispose :

« (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.

Le salarié incapable de travailler a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le soixante-dix-septième jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de douze mois de calendrier successifs. Un nouveau droit à la conservation du salaire n'est ouvert qu'au début du mois suivant celui pour lequel cette limite n'est plus atteinte.

Les dispositions des alinéas 1 et 2 cessent d'être applicables à l'égard de l'employeur si la présentation du certificat médical n'est pas effectuée avant l'expiration du troisième jour d'absence du salarié.

La résiliation du contrat effectuée en violation des dispositions du présent paragraphe est abusive.

...
... »

3. La régularité du licenciement

Le 24 juillet 2012, le Dr E.) du groupe chirurgical d'(...)a établi un certificat d'incapacité de travail de M. A.) du 24 juillet au 18 août 2012.

A la demande de l'employeur, le salarié est examiné le 7 août 2012 par le Dr F.), médecin généraliste au Centre médical (...), qui retient que l'arrêt de travail est justifié par des raisons médicales à partir du 12 mai 2012 jusqu'au 18 août 2012. Il considère qu'une reprise du travail pourra être envisagée fin août 2012 et qu'une prolongation de l'arrêt de travail au-delà de cette date n'est plus justifiée.

Suivant certificat du Dr D.), médecin généraliste, médecin traitant du salarié, celui-ci n'est pas capable de travailler du 17 août au 15 septembre 2012.

A la demande de l'employeur, le salarié est examiné le 31 août 2012 par le Dr C.), médecin généraliste et médecin du sport, qui retient que l'incapacité de travail « rédigée » jusqu'au 18 août était justifiée et qu'au jour de l'examen il n'existe plus de raison médicale s'opposant à une reprise du travail.

A la demande de l'employeur, le salarié est examiné le 6 septembre 2012 par le Dr B.), médecin généraliste au Centre médical (...), qui déclare être chargé du contrôle de l'incapacité de travail prolongée jusqu'au 15 septembre. Le médecin relève qu'il n'a pas constaté une raison médicale suffisante justifiant une incapacité temporaire et que le salarié n'est pas affecté d'une pathologie nécessitant une incapacité temporaire. Il considère que le salarié devrait reprendre son travail dès le lendemain 7 septembre 2012.

Le 11 septembre 2012, le Dr D.) a établi un certificat d'incapacité de travail du 11 au 21 septembre 2012.

Par lettre datée au 12 septembre 2012, l'employeur a convoqué le salarié à un entretien préalable au licenciement immédiat pour motif grave.

Par courrier daté au 18 septembre 2012, l'employeur a licencié le salarié avec effet immédiat. Il reproche au salarié des absences injustifiées du lundi 3 au vendredi 7 septembre, ainsi que du lundi 10 au mercredi 12 septembre 2012. Subsidiairement, il reproche des absences injustifiées les 7, 10, 11 et 12 septembre 2012. Il invoque les certificats des Dr C.) et Dr B.) des 31 août et 6 septembre 2012, qui constatent que le salarié n'est pas incapable de travailler, et estime qu'au vu de ces certificats le salarié aurait dû reprendre le travail lundi 3 septembre, sinon vendredi 7 septembre 2012.

Le salarié conclut à ce que, par réformation, le licenciement soit déclaré abusif par application de l'article L. 121-6 du code du travail, étant donné que l'employeur aurait envoyé la lettre de convocation à l'entretien préalable et la lettre de licenciement à un moment où il était informé de la maladie de son salarié et était en possession des certificats de maladie des 17 août et 11 septembre 2012, couvrant les périodes du 17 août au 15 septembre, ainsi que du 11 au 21 septembre 2012, dès lors à un moment où le salarié était protégé contre le licenciement.

Le salarié examine les certificats des trois médecins chargés par l'employeur et considère que la présomption de maladie dont il aurait bénéficié ne serait pas renversée par ces certificats.

L'employeur expose qu'au vu des certificats des 31 août et 6 septembre 2012 il serait établi que le salarié n'était plus malade et aurait dû reprendre le travail, de sorte que ses absences seraient dépourvues de justification et que le licenciement serait fondé.

La Cour constate que l'employeur ne soutient pas qu'il n'aurait pas été informé de l'état de maladie et n'aurait pas été en possession des certificats des 17 août et 11 septembre 2012 au moment où il a engagé la procédure du licenciement par la convocation à l'entretien préalable et au moment de l'envoi de la lettre de licenciement. L'employeur ni n'invoque ni ne verse le certificat de dépôt à la poste de la lettre de convocation datée au 12 septembre ni n'expose que la lettre de convocation aurait été envoyée dès avant la réception du certificat médical du 11 septembre 2012.

Au vu de l'argumentation de l'employeur, la Cour admet comme établi que l'employeur, estimant qu'il était prouvé par les certificats médicaux des 31 août et 6 septembre 2012 que le salarié n'était pas malade et qu'il ne bénéficiait pas d'une protection contre le licenciement sur base des certificats des 17 août et 11 septembre 2012, sans force probante suffisante en raison des constats des médecins de contrôle, a engagé la procédure du licenciement en envoyant la lettre de convocation datée au 12 septembre 2012, à un moment où il était en possession du certificat du 11 septembre 2012.

Ce certificat du 11 septembre 2012 atteste une incapacité de travail du 11 au 21 septembre 2012.

Le certificat du médecin, mandaté par l'employeur, qui énonce simplement la conclusion du médecin quant à la capacité de travail, est valable à la date à laquelle il est émis. Il ne vaut pas constat probant de l'état de santé réel et de la capacité de travail effective du salarié à une date future.

Les certificats des 31 août et 6 septembre 2012 ne sont pas pertinents quant à l'état de santé et à la capacité de travail du salarié à partir du 11 septembre 2012. Ils ne sont pas de nature à faire perdre au certificat du 11 septembre 2012, constatant l'incapacité de travail du 11 au 21 septembre 2012, remis à l'employeur, l'effet conféré par l'article L. 121-6 du code du travail.

Dès lors, l'employeur a engagé la procédure du licenciement par l'envoi de la lettre de convocation et procédé au licenciement du salarié, malgré le certificat d'incapacité de travail du 11 septembre 2012, en violation de l'article L. 121-6 du code du travail et le licenciement est abusif.

L'appel afférent du salarié est fondé et le jugement est à réformer en ce qu'il a déclaré le licenciement régulier.

4. Les indemnités de départ et de préavis

Par réformation du jugement, le salarié conclut à la condamnation de l'employeur à lui payer une indemnité de départ de deux mois et une indemnité compensatoire de préavis de quatre mois, soit les montants de 3.602,98- euros (2 mois x 1.801,49-) et de 7.205,96- euros (4 mois x 1.801,49-).

En se rapportant à la sagesse de la Cour quant à ces deux demandes, l'employeur conteste les demandes, sans cependant développer un moyen qui s'opposerait à l'octroi de ces montants.

Le licenciement immédiat par lettre datée au 18 septembre 2012 étant abusif, et le salarié ayant une ancienneté conventionnelle à compter du 10 mars 2003 suivant le contrat de travail du 29 septembre 2006, une indemnité de départ d'un mois et une indemnité de préavis de quatre mois sont dues, soit les montants de 1.801,49-euros et de 7.205,96- euros.

Le jugement est à réformer en ce qu'il a rejeté ces demandes.

5. Le préjudice matériel

Par réformation du jugement, le salarié conclut à la condamnation de l'employeur à lui payer des dommages et intérêts qui correspondent à la perte de revenus subie durant la période de septembre 2012 à octobre 2013, soit le montant de 5.449,23- euros.

Il expose qu'il aurait fait tant des démarches orales pour obtenir un nouvel emploi que soumis des candidatures écrites, mais que compte tenu de la

conjoncture économique et du fait qu'il était âgé de 53 ans au moment du licenciement une indemnisation de la perte de revenus durant une période de quatorze mois serait justifiée.

L'employeur conteste le montant réclamé et soutient qu'au vu des pièces le salarié se serait limité à des recherches personnelles en octobre 2012 et se serait ensuite limité à attendre « à ce que l'ADEM lui trouve un nouvel employeur à sa place ». Dès lors, le salarié n'aurait pas fait les diligences nécessaires pour minimiser son dommage en cherchant activement un emploi, de sorte que la période de référence serait à limiter au maximum à un mois.

La Cour retient que l'employeur qui a procédé à un licenciement abusif est tenu à la réparation intégrale du préjudice que sa faute a causé. L'indemnité réparatrice due au salarié doit correspondre à l'intégralité de la perte de revenus en lien causal avec le licenciement fautif.

Le salarié âgé de 53 ans au moment du licenciement s'est inscrit comme demandeur d'emploi à partir du 24 septembre 2012. A partir du 21 octobre 2012 jusqu'au 30 septembre 2013 il a touché des indemnités de chômage. Durant cette période, il a donc satisfait à son obligation de se présenter auprès des employeurs que l'administration lui a proposés.

Au vu des pièces versées, en octobre 2012 six entreprises de transports de personnes ont donné une réponse négative à la candidature du salarié à un poste de chauffeur de bus. Compte tenu des usages, la Cour admet comme établi que le salarié a effectué des démarches orales qu'il ne peut pas documenter.

Cependant, le salarié n'explique pas quelles raisons l'ont empêché de soumettre d'autres candidatures écrites pour retrouver plus rapidement un nouvel emploi ou quels sont les employeurs qui ne lui ont pas donné de réponse écrite à sa candidature écrite.

Dans ces circonstances, une perte de revenus pendant six mois, soit du 24 septembre 2012 au 23 mars 2013 est imputable au licenciement fautif.

Après déduction des indemnités de chômage touchées, le montant dû en réparation de la perte de revenus s'élève à 1.789,32- euros (salaire mensuel : 1.801,49- moins indemnité de chômage mensuelle : 1.503,27-, soit 298,22- euros multiplié par 6 mois).

Le jugement est à réformer en ce qu'il a rejeté cette demande.

6. Le préjudice moral

Par réformation, le salarié conclut à l'allocation du montant de 10.000.- euros en réparation de son préjudice moral.

Pour les mêmes arguments que ceux opposés à la demande d'indemnisation du préjudice matériel, l'employeur estime qu'un préjudice moral serait « *inexistant* » et conclut à une indemnité à limiter à un strict minimum.

La Cour retient que du fait du licenciement immédiat, les relations de travail ont été brusquement rompues et d'un jour à l'autre le salarié, âgé de 53 ans, qui avait une ancienneté de près de dix ans, s'est trouvé sans emploi, fin septembre 2012. Ainsi qu'il a été retenu au point qui précède, la perte d'emploi pendant une période de six mois est en lien causal avec la faute de l'employeur.

Dans ces circonstances, la Cour évalue le préjudice moral à 4.000- euros.

Le jugement est à réformer en ce qu'il a déclaré non fondée la demande en indemnisation du préjudice moral.

7. La demande de l'Etat

Le salarié conclut à être déchargé de la condamnation à rembourser à l'Etat les indemnités de chômage provisoires.

L'Etat conclut à la condamnation de l'employeur à lui rembourser le montant de 17.069,39- euros payés à titre d'indemnités de chômage provisoires.

L'employeur conclut à la confirmation du jugement qui a déclaré le licenciement régulier et condamné le salarié au remboursement des indemnités de chômage.

Ainsi qu'il a été retenu au point 5, une perte de revenus pendant six mois, soit du 24 septembre 2012 au 23 mars 2013 est imputable au licenciement fautif.

Le licenciement étant abusif, la demande de l'Etat dirigée contre l'employeur est justifiée pour les indemnités de chômage payées durant cette période, soit le montant de 9.019,62- euros (6 mois x 1.503,27- euros).

L'appel du salarié relatif au remboursement des indemnités de chômage est justifié.

Par conclusions du 21 mars 2014, l'Etat a demandé à ce que « *les intérêts tels que de droit* » soient alloués sur ce montant.

Le 3 avril 2014, le magistrat de la mise en état a invité l'Etat à expliquer en fait et en droit sa demande d' « *intérêts légaux tels que de droit* ».

Par conclusions du 7 avril 2014, l'Etat explique que « *cette demande correspond à une demande d'intérêts légaux à partir du 18 octobre 2012, date du dépôt de la requête de première instance, jusqu'à solde et ce conformément à l'article 1153 du code civil* ».

Aux termes de l'article 1153 du code civil, les intérêts de retard au taux de l'intérêt légal sont dus à partir de la sommation de payer la somme d'argent

due. La demande en justice constitue une sommation de payer au sens de cette disposition.

Cependant, au vu des pièces versées par l'Etat, le premier paiement d'indemnités de chômage a été effectué le 21 octobre 2012 et les autres paiements des indemnités mensuelles ont été effectués durant les mois suivants.

Au 18 octobre 2012, l'Etat n'avait pas droit au remboursement d'une quelconque somme d'argent.

La seule requête déposée le 18 octobre 2012 est celle du salarié, qui ne constitue pas une demande en justice de l'Etat et ne vaut pas mise en demeure faisant courir les intérêts moratoires en faveur de l'Etat.

La demande d'intérêts de l'Etat, telle que formulée et sur base de l'événement invoqué comme point de départ, après demande expresse d'explication, n'est pas justifiée.

8. L'indemnité de procédure

L'employeur n'obtenant pas gain de cause et devant supporter les dépens, sa demande d'une indemnité au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Monsieur Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel recevable et fondé,

réformant :

déclare abusif le licenciement avec effet immédiat du 18 septembre 2012,

condamne la société SOC1.) SA à payer à M. A.) les montants de 1.801,49-euros, de 7.205,96- euros, de 1.789,32- euros et de 4.000.- euros, ces montants avec les intérêts au taux de l'intérêt légal au sens de l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative au délai de paiement et aux intérêts de retard à partir du 18 octobre 2012 jusqu'à solde,

condamne la société SOC1.) SA à payer à l'ETAT le montant de 9.019,62-euros,

rejette la demande de l'ETAT tendant à l'allocation d'intérêts sur ce montant,

rejette la demande de la société SOC1.) SA formée au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la société SOC1.) SA aux dépens des deux instances et ordonne la distraction des dépens de l'instance d'appel au profit de Maître Georges PIERRET.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.