

Arrêt N° 5/19 - VIII - Travail

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix janvier deux mille dix-neuf

Numéro 44379 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;
Monique HENTGEN, premier conseiller;
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A), demeurant à L-(...)

appellant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 22 décembre 2016,

comparant par Maître Jean-Jacques LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société à responsabilité limitée SOC1), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par ses gérants,

intimée aux fins du prédit acte GLODEN,

comparant par KLEJR GRASSO, société en commandite simple, établie à L-2361 Strassen, 7, rue des Primeurs, inscrite sur la liste V du tableau de l'ordre des avocats du barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Christian JUNGERS**, avocat à la Cour, demeurant à la même adresse,

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 présent acte GLODEN,

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

LA COUR D'APPEL:

Par requête du 17 juillet 2014, A) a fait convoquer la société à responsabilité limitée SOC1) devant le tribunal du travail de LUXEMBOURG pour la voir condamner à lui payer le montant de 5.000,- EUR au titre d'indemnisation de son préjudice moral et le montant de 24.678,72,- EUR au titre de l'indemnisation de son préjudice matériel, le montant de 12.339,36 EUR au titre de l'indemnité compensatoire de préavis et le montant de 4.113,12 EUR au titre de l'indemnité de départ du chef du licenciement avec effet immédiat intervenu à la date du 21 mars 2014 qu'il qualifie d'abusif, le tout avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

A) a encore réclamé une indemnité de procédure de 1.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

Par la même requête, A) a, sur base de l'article L.521-4 du Code du travail, mis en intervention l'ÉTAT du GRAND-DUCHÉ de LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi, (ci-après l'ÉTAT).

Par jugement du 9 mars 2016, le tribunal du travail a, avant tout autre progrès en cause, admis la société SOC1) à prouver par l'audition de plusieurs témoins les faits à la base de son licenciement, en l'occurrence l'absence injustifiée du salarié durant la période allant du 8 mars au 14 mars 2014.

A la suite des enquête et contre-enquête, le tribunal du travail a, par jugement du 14 novembre 2016, déclaré justifié le licenciement du 21 mars 2014 et débouté A) de toutes ses demandes.

A) a encore été condamné à payer à l'ÉTAT le montant de 23.173,27 EUR avec les intérêts légaux.

Par exploit d'huissier du 22 décembre 2016, A) a régulièrement relevé appel du jugement du 14 novembre 2016, notifié le 17 novembre 2016, et il demande à voir déclarer le licenciement avec effet immédiat du 21 mars 2014 irrégulier et injustifié.

L'appelant demande la condamnation de l'intimée au paiement du montant de 15.157,80 EUR au titre de l'indemnité compensatoire de préavis, du montant de 5.052,60 EUR au titre de l'indemnité de départ, du montant de 7.142,33 EUR au titre de préjudice matériel et du montant de 5.000,- EUR au titre de préjudice moral.

Il demande encore une indemnité de procédure de 1.500,- EUR pour l'instance d'appel.

La société SOC1) demande, à titre principal, la confirmation du jugement entrepris et, en ordre subsidiaire, pour le cas où le licenciement était déclaré abusif, à voir dire que l'appelant n'apporte aucune preuve concrète de nature à établir les montants réclamés au titre de la réparation des préjudices matériel et moral allégués. En ordre plus subsidiaire, elle se rapporte à prudence quant à l'indemnité compensatoire de préavis et conteste tout préjudice dans le chef du salarié, sinon elle demande à voir retenir que l'indemnité compensatoire de préavis répare intégralement tout éventuel préjudice matériel, sinon en ordre encore plus subsidiaire, l'intimée demande à voir réduire les montants réclamés.

L'intimée demande encore une indemnité de procédure de 1.000,- EUR pour la première instance et de 2.500,- EUR pour l'instance d'appel et le rejet de la demande de l'appelant basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

L'ÉTAT demande, sur base de l'article L.521-4 du Code du travail, principalement la condamnation de A) au paiement du montant de 23.173,27 EUR et en ordre subsidiaire, pour le cas où le licenciement était déclaré abusif, la condamnation de l'employeur au montant précité, le tout avec les intérêts légaux suivant l'article 1153 du Code civil à compter de la date du dépôt de la requête introductive d'instance, sinon à partir des décaissements des indemnités de chômage, sinon à partir de la demande en justice.

Le licenciement

L'appelant fait valoir que ni les témoignages recueillis ni les pièces versées en cause n'établissent qu'il a été en absence injustifiée le 8 mars 2014, ainsi que la semaine du 10 au 14 mars 2014. En effet, aucun des témoins ne confirmerait la version donnée par l'employeur, dès lors que les témoins n'auraient pas directement été en contact avec le salarié et qu'ils s'exprimeraient de façon imprécise et sans conviction sur les faits.

Il ressortirait des éléments du dossier et de l'organisation de travail au sein de la société SOC1) que A) n'avait pas d'obligation de prévenir l'employeur qu'il n'était plus valide après un congé de maladie.

Pour le 8 mars 2014, il se serait arrangé avec un collègue et, au cours de la semaine allant du 10 au 14 mars 2014, il aurait été en service extra-prévisionnel, période au cours de laquelle il n'aurait pas été appelé pour une commande de dernière minute.

Les arrangements entre collègues seraient admis par la direction de l'entreprise et l'employeur resterait en défaut de prouver qu'il aurait essayé de joindre sans succès A) au cours de la période litigieuse, de sorte que les reproches formulés à la base du licenciement manqueraient en fait.

Quant à la période à partir du 17 mars 2014, il y aurait lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération les absences reprochées après le 15 mars 2014, dès lors que l'entretien préalable avait été fixé au 14 mars 2014.

En ordre subsidiaire, à retenir une absence injustifiée dans le chef du salarié, les faits manqueraient de gravité pour justifier un licenciement avec effet immédiat eu égard à l'ancienneté de 12 ans du salarié.

Passant en revue les témoignages recueillis au cours des enquête et contre-enquête, ainsi que les pièces versées en cause et les attestations testimoniales, la société SOC1) considère avoir établi que A) était injoignable le 8 mars 2014, qu'il n'a pas justifié son absence du 8 au 14 mars 2014 conformément à l'article L.126-1 du Code du travail et qu'en conséquence il a été en absence injustifiée au cours de 6 jours ouvrables.

Selon la jurisprudence, une telle absence constituerait une faute suffisamment grave pour justifier un licenciement avec effet immédiat et ce peu importe l'ancienneté du salarié.

L'absentéisme non justifié pour raisons de santé peut être une cause de rupture du contrat de travail lorsqu'il y a une gêne considérable dans le bon fonctionnement de l'entreprise et que l'employeur a de justes raisons d'admettre qu'il ne peut plus compter désormais sur la collaboration régulière et efficace de son salarié.

A l'instar de la juridiction de première instance, la Cour d'appel retient qu'en l'espèce l'employeur a rapporté la preuve de l'absence injustifiée de A) du 8 mars 2014 jusqu'au 14 mars 2014, soit durant 6 jours ouvrables et que cette absence injustifiée présente un caractère sérieux suffisant pour rendre impossible le maintien du salarié dans l'entreprise.

Les affirmations de A) selon lesquelles il ne devait pas prévenir l'employeur de la fin de sa maladie, qu'il n'aurait pas été appelé durant son service extra-prévisionnel et que les agents pouvaient s'arranger entre eux pour le service sont soit démenties, soit nuancées par les témoignages recueillis.

En effet, s'agissant du 8 mars 2014, les témoins B) et C) ont déclaré que le service de planification avait essayé sans succès de joindre A) le 7 mars 2014 pour savoir s'il allait reprendre son service à la fin de son arrêt de maladie et que faute de le joindre un autre agent a été planifié sur ce poste.

Quant à l'arrangement entre agents allégué, les témoins sont formels pour déclarer que, s'il est possible pour deux agents prévus pour le même poste de s'arranger entre eux afin de décider qui des deux va se présenter pour

travailler, cet arrangement ne peut être exécuté qu'après accord du service de planification ou du bureau de contrôle et qu'en l'absence d'un tel accord, les agents doivent se présenter tous les deux pour la prise de poste.

Or, le témoin D) est formel pour dire qu'il n'y a pas eu d'arrangement entre lui-même et A), que le bureau de planification n'a pas opéré de changement de planning pour le 8 mars 2014 et que A) ne s'est pas présenté au poste auprès de la firme SOC2) le 8 mars 2014.

Quant à l'affirmation de l'appelant selon laquelle il n'aurait pas été appelé au cours de son service extra-prévisionnel, elle est encore démentie par les témoignages de B) et de D), qui ont tous les deux déclaré avoir essayé de joindre A) durant la semaine du 10 mars au 14 mars 2014. Or, tel que retenu à juste titre par la juridiction de première instance le salarié devait être joignable et à la disposition de l'employeur dès lors qu'il touchait son salaire au cours des périodes de service extra-prévisionnel.

L'absence injustifiée de A) ayant mis l'employeur dans une situation où il ne pouvait plus compter sur la collaboration suffisante de ce dernier pour les nécessités du bon fonctionnement de l'entreprise, c'est à bon droit que la juridiction de première instance a retenu que A) avait commis des fautes graves justifiant le licenciement avec effet immédiat.

Il suit de ce qui précède que le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a déclaré justifié le licenciement avec effet immédiat du 21 mars 2014.

L'appel de A) tendant à ce que le licenciement soit déclaré abusif n'étant pas fondé, son appel tendant à l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité de départ, ainsi qu'à la réparation des préjudices matériel et moral allégués est à rejeter.

Le recours de l'ÉTAT

L'article L. 521-4 (6) premier alinéa du Code du travail dispose que « *Le jugement ou l'arrêt déclarant justifié le licenciement du salarié ou non justifiée la démission du salarié motivée par un acte de harcèlement sexuel condamne ce dernier à rembourser au Fonds pour l'emploi, le cas échéant de façon échelonnée, tout ou partie des indemnités de chômage lui versées par provision* ».

Il découle du libellé de ce texte que, du moment qu'il est établi que l'ÉTAT a déboursé des indemnités de chômage par provision, la juridiction déclarant justifié le licenciement avec effet immédiat du salarié est obligée de condamner ce dernier au remboursement de ces montants.

Le jugement entrepris est partant à confirmer sur ce point.

Les indemnités de procédure

Comme A) succombe dans son appel et est condamné aux frais et dépens, sa demande en paiement d'une indemnité de procédure est à rejeter.

La société SOC1) n'ayant justifié de l'iniquité requise pour pouvoir bénéficier d'une indemnité de procédure, elle est à débouter de sa demande tendant à ces fins tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état ;

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

déboute les parties de leurs demandes respectives basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile ;

condamne A) aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de la société en commandite simple KLEYR GRASSO et de Maître Georges PIERRET, sur leurs affirmations de droit.

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