

**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du onze mars deux mille vingt-et-un**

Numéro CAL-2020-00376 du rôle.

Composition:

Valérie HOFFMANN, président de chambre;  
Monique HENTGEN, premier conseiller;  
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;  
Fabio SPEZZACATENA, greffier assumé.

**Entre:**

**la société à responsabilité limitée SOC.1.),** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,

appelante aux termes des actes des huissiers de justice Patrick MULLER de Diekirch du 17 mars 2020 et Frank SCHAAL de Luxembourg du 18 mars 2020.,

**comparant par** la société anonyme **Arendt & Medernach**, représentée aux fins des présentes par **Maître Philippe SCHMIT**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**1. A.),** demeurant à L-(...), (...),

intimé aux fins du prédit acte MULLER,

**comparant par Maître Claude SPEICHER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

**2. L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG**, représenté par son Ministre actuellement en fonctions, établi à L-1341 Luxembourg, 2, place Clairefontaine, prise en sa qualité de gestionnaire de Fonds pour l'emploi, représentée par son Ministre ayant l'emploi dans ses attributions, établie à L-2763 Luxembourg, 26, rue Sainte-Zithe,

intimé aux fins du prédit acte SCHAAL,

**comparant par** la société à responsabilité limitée Etude d'avocats **WEILER, WILTZIUS, BILTGEN**, représentée aux fins des présentes par **Maître Lucien WEILER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

---

### LA COUR D'APPEL:

Par requête du 21 juin 2019, **A.)** (ci-après « le salarié ») a fait convoquer son ancien employeur la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** (ci-après « l'employeur ») devant le tribunal du travail de Diekirch pour l'entendre condamner, suite au licenciement avec effet immédiat qu'il estime abusif, à lui payer les montants de 21.904,60 euros au titre de l'indemnité compensatoire de préavis, de 7.301,53 euros au titre de l'indemnité de départ, de 3.000 euros au titre du préjudice matériel, de 3.000 euros au titre du préjudice moral et de 3.010,51 euros au titre de l'indemnité compensatoire de congé non pris pour l'année 2019. Le salarié a réclamé en outre la rectification de sa date de sortie auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale (CCSS), la remise de fiches de salaire sous peine d'astreinte et l'allocation d'une indemnité de procédure.

Lors des plaidoiries à l'audience, le salarié a déclaré renoncer à l'indemnité compensatoire de congé non pris.

L'ETAT DU GRAND DUCHE DE LUXEMBOURG « ci-après l'ETAT », en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, a déclaré ne pas avoir effectué de prestations en faveur du salarié.

Par jugement du 10 février 2020, le tribunal du travail a déclaré la demande du salarié partiellement fondée et a condamné l'employeur à lui payer le montant brut de 21.904,40 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis, le montant brut de 7.301,53 euros à titre d'indemnité de départ et le montant de 1.500 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral, le tout avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice, 21 juin 2019, jusqu'à solde. Le tribunal a encore ordonné à l'employeur de communiquer au CCSS la date de sortie – 14 mai 2019 – de son ancien salarié endéans les 15 jours à partir de la notification du jugement et à lui remettre ses fiches de salaire pour les mois d'avril et de mai 2019 endéans un délai de 15 jours à partir de la notification du jugement sous peine d'une astreinte de 25 euros par jour de retard, le montant total de l'astreinte étant plafonné à 500 euros. Le tribunal a débouté le salarié pour le surplus, lui a donné acte qu'il renonçait à sa demande en paiement d'une indemnité pour congé non pris et qu'il se réservait le droit de réclamer le paiement du salaire pour la période du 23 mars au 14 mai 2019, dit qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du jugement, débouté l'employeur de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure, donné acte à l'ETAT, en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, qu'il n'a pas effectué de prestations en faveur du salarié et déclaré le jugement commun à l'ETAT.

Par exploit d'huissier du 18 mars 2020, l'employeur a régulièrement relevé appel du jugement du 10 février 2020. Il demande à la Cour, par réformation, de déclarer non

fondée l'intégralité des demandes du salarié, de dire que le licenciement avec effet immédiat du 14 mai 2019 est justifié, que le salarié n'était pas protégé et que le licenciement repose sur des motifs précis, réels et sérieux. A titre subsidiaire, l'employeur offre de prouver par l'audition de témoins les faits repris dans la lettre de licenciement. A titre encore plus subsidiaire, il conteste tout préjudice dans le chef du salarié. En tout état de cause, il sollicite une indemnité de procédure de 2.500 euros.

A l'appui de son appel, l'employeur fait plaider que, contrairement à ce qu'ont retenu les juges de première instance, le salarié n'était pas protégé contre le licenciement. Non seulement la Caisse Nationale de Santé (CNS) l'aurait considéré apte au travail à compter du 14 mai 2019 et le salarié lui-même lui aurait confirmé par SMS qu'il n'était plus malade, mais en outre, il serait venu travailler en date du 14 mai 2019. Le fait que le salarié ait été privé de toute rémunération à partir du 14 mai 2019 eu égard à la décision de la CNS serait étranger à la relation de travail et ne saurait lui être opposé dans le cadre du licenciement pour faute grave. L'employeur expose encore que, conscient du caractère gravissime de sa faute, le salarié se serait mis en maladie et aurait tenté de négocier par l'intermédiaire de son épouse un licenciement avec préavis. Ce ne serait que lorsque la CNS a refusé de lui verser des indemnités qu'il se serait subitement senti mieux et serait retourner travailler.

L'employeur fait encore plaider que la présomption d'inaptitude résultant du certificat médical serait renversée par la décision de la CNS et par la présence sur le lieu de travail du salarié au jour du licenciement.

Quant au bien-fondé du licenciement, l'employeur fait plaider que la lettre de licenciement répondrait au caractère de précision exigé par la loi et la jurisprudence. En outre, les faits reprochés seraient réels et sérieux, le salarié ayant, même après avoir été confronté à la gravité de ses actes, continué à visionner pendant la conduite du bus des films sur son téléphone portable, enfreignant ainsi les règles du Code de la route et mettant en danger la sécurité des passagers. L'employeur se réfère encore à l'article 6.2.1 de la Convention collective de travail des conducteurs d'autobus et salariés auxiliaires des entreprises d'autobus aux termes duquel la mise en danger de l'entreprise ou de tiers constitue une faute grave au sens de l'article L.124-10 du Code du travail et donne à considérer que le salarié aurait, par son comportement, gravement porté atteinte à la réputation de l'employeur, la vidéo le montrant en train de visionner un film pendant la conduite du bus ayant fait le tour des réseaux sociaux et ayant été commentée par **SITE.1.**)

En vue d'établir les faits reprochés au salarié, l'employeur propose de verser la vidéo faite par **B.)** le 19 janvier 2019.

Pour autant que de besoin, il offre encore d'établir lesdits faits par l'audition de témoins.

Enfin, l'employeur conteste tout préjudice dans le chef du salarié, ce dernier ayant retrouvé un nouvel emploi en juin 2019 à un niveau de salaire supérieur.

Le salarié demande à la Cour de confirmer le jugement en ce qu'il a déclaré le licenciement du 14 mai 2019 abusif et en ce qu'il a condamné l'employeur à lui payer les montants bruts de 21.904,60 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis et

de 7.301,53 euros à titre d'indemnité de départ ainsi que le montant de 1.500 euros à titre de préjudice moral.

Par réformation, il demande que l'employeur soit condamné à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance. En outre, il demande une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

Le salarié fait plaider qu'il était couvert par un certificat de maladie jusqu'au 31 mai 2019 et que la décision de la CNS du 14 mai 2019 le déclarant apte au travail n'était pas encore définitive, le délai de 40 jours endéans lequel il pouvait interjeter un recours contre cette décision n'ayant pas encore été écoulé au jour du licenciement. Il se serait présenté au travail en date du 14 mai 2019, non pour reprendre le travail, mais pour en discuter avec l'employeur et demander des explications. Il aurait d'ailleurs introduit un recours contre la décision de la CNS, alors qu'il estimait être incapable de travailler. Il se réfère à l'article L.121-6(3) du Code du travail. La protection contre le licenciement étant d'ordre public, il n'aurait en tout état de cause pas pu y renoncer.

Le salarié donne encore à considérer que son absence a duré plus de six semaines. Or, l'employeur n'aurait pas averti le médecin du travail conformément aux dispositions de l'article L.326-6 du Code du travail.

Quant aux faits invoqués à la base du licenciement immédiat, le salarié conteste toute faute dans son chef. Il affirme avoir uniquement écouté de la musique sur son téléphone portable, ce qui aurait expressément été permis à tous les chauffeurs travaillant chez l'employeur.

Il conteste encore qu'**B.)**, qui s'est plaint auprès de l'employeur, ait été passager dans son bus le 14 janvier 2019.

Il demande le rejet de l'offre de preuve par audition de témoins présentée par l'employeur. **C.)** et **D.)** seraient gérants et associés, propriétaires, respectivement de 600 et de 300 parts sociales. Etant parties en cause, ils ne sauraient être entendus en tant que témoins.

La vidéo, que l'employeur propose de visionner, constituerait une preuve illégale pour avoir été obtenue de manière illégale et violer les articles 11 de la Constitution et 12 de la loi du 11 août 1982 relative à la protection de la vie privée. Il en sollicite partant le rejet.

Pour autant que de besoin, il offre de prouver par témoins que l'audition de musique via le téléphone portable pendant la conduite du bus avait été expressément autorisée par **D.)**, gérante et patronne de la société employeuse.

L'employeur réplique que l'offre de preuve présentée par le salarié serait dénuée de pertinence, alors qu'il n'aurait pas été licencié pour avoir écouté de la musique mais pour avoir visionné des films pendant la conduite.

Concernant la vidéo montrant le salarié en train de regarder un film pendant la conduite, il donne à considérer qu'elle ne concerne pas sa vie privée puisqu'à ce

moment, le salarié représentait son employeur à l'égard des tiers qu'il transportait. En outre, la vidéo serait devenue virale.

L'ETAT demande acte qu'il n'a pas effectué de prestations en faveur du salarié.

### Quant à la protection contre le licenciement

La Cour renvoie à la relation correcte et exhaustive des faits, circonstances et rétroactes de l'affaire faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

Le salarié a été engagé par l'employeur suivant contrat de travail à durée indéterminée en date du 16 septembre 2006 et a été licencié avec effet immédiat par courrier recommandé du 14 mai 2019.

Il est constant en cause que le salarié était en incapacité de travail depuis le 15 janvier 2019 et que le dernier certificat de maladie du 24 avril 2019 couvrait la période du 1<sup>er</sup> au 31 mai 2019.

Il n'est pas contesté que le salarié a respecté son obligation d'informer l'employeur le premier jour de l'empêchement et de remettre le certificat afférent endéans les trois jours, tel que l'exige l'article L.121-6 (1) et (2) du Code du travail.

En date du 13 mai 2019, suite à l'examen de contrôle, le salarié a été informé que le médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale l'avait jugé apte à reprendre le travail (Pièce 27 de la farde de pièces de Maître SPEICHER). Par courrier du même jour, la CNS a informé le salarié que le médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale l'a considéré comme capable de reprendre le travail à partir du 14 mai 2019 et que partant à partir de cette date, elle supprimerait son indemnité pécuniaire. Il est encore précisé que cette décision sera acquise dans les quarante jours de la notification et qu'en cas de désaccord, il lui est loisible de former par écrit une opposition endéans ledit délai de 40 jours. Le salarié a formé opposition endéans le délai de 40 jours.

En date du 13 mai 2019, le salarié a envoyé un SMS à son employeur l'informant que « *Moien, ich komme morgen arbeiten* ». L'employeur a rétorqué : « *Dein letzter Krankenschein geht aber bis 31.5.2019 ?* », sur quoi le salarié lui a répondu : « *Ja aber bin von morgen nicht mehr krank angemeldet, ich komme morgen um 9 Uhr am Arbeit* ».

La Cour renvoie au libellé de l'article L.121-6 (3) du Code du travail repris au jugement entrepris, et notamment à ses alinéas 3 et 5 qui disposent :

*« Le droit au maintien intégral du salaire et des autres avantages résultant du contrat de travail cesse pour le salarié en cas de décision de refus émise par la Caisse nationale de santé en vertu de l'article 47, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale qui s'impose à l'employeur. La période d'interdiction de notification de la résiliation du contrat de travail ou de convocation à l'entretien préalable visée à l'alinéa qui précède cesse à l'expiration du délai de recours de quarante jours courant à partir de la notification de la décision de la Caisse nationale de santé à l'assuré. La Caisse*

*nationale de santé informe l'employeur en cas de recours exercé par le salarié contre la décision auquel cas la période d'interdiction de notification de la résiliation du contrat de travail ou de convocation à l'entretien préalable visé à l'alinéa qui précède est maintenue (...)*

(...)

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

Quant à l'argumentation de l'employeur consistant à dire que la présomption liée au certificat médical versé par le salarié aurait été renversée par la décision de la CNS et la présence du salarié sur le lieu de travail en date du 14 mai 2019, il y a lieu de relever qu'il est de principe que le certificat médical versé par le salarié pour établir son incapacité de travail constitue une présomption simple qui peut être renversée par toute preuve contraire et qu'il appartient à l'employeur de rapporter cette preuve contraire.

Or, en l'espèce, une telle preuve n'a pas été rapportée.

En effet, au jour du licenciement, la décision de la CNS n'était pas encore définitive, le délai de 40 jours n'étant pas écoulé. En outre, eu égard aux décisions contradictoires du médecin traitant et de la CNS et au fait que cette dernière avait informé le salarié qu'elle ne lui verserait plus d'indemnités, les SMS du salarié et sa venue au lieu de travail en date du 14 mai 2019 peuvent également s'expliquer, tel qu'il le soutient, par son incertitude quant à l'attitude à adopter au vu des deux décisions contradictoires et par la crainte de ne plus bénéficier d'aucune rémunération en cas de prolongation de son absence. Le fait que le salarié ait décidé, malgré son incapacité de travail de se rendre sur le lieu de travail pour clarifier la situation avec son employeur est crédible et compréhensible, de sorte que ni ses SMS, ni sa venue au lieu de travail n'établissent à suffisance de droit qu'il ait été capable de travailler à cette date. Son désaccord quant à sa capacité de travailler est d'ailleurs étayé par le recours qu'il a introduit à l'encontre de la décision de la CNS.

Il suit de ce qui précède qu'au jour du licenciement, le salarié bénéficiait de la protection édictée par l'article L.121-6 précité et qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif.

#### Quant à l'indemnisation du salarié

- Indemnité compensatoire de préavis et indemnité de départ

Le licenciement étant abusif, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a alloué au salarié les montants bruts de 21.904,60 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis et de 7.301,53 euros à titre d'indemnité de départ, le tout avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

- Préjudice moral

Eu égard à l'ancienneté du salarié (13 ans), à son âge au moment du licenciement (51 ans) et aux circonstances du licenciement, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il lui a alloué ex aequo et bono le montant de 1.500 euros.

#### Quant aux indemnités de procédure

Eu égard à l'issue du litige, il n'est pas inéquitable de laisser à charge de l'employeur l'intégralité des frais exposés et non compris dans les dépens. Il y a partant lieu de le débouter de sa demande tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

Le salarié n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais exposés pour sa représentation en justice et non compris dans les dépens, est à débouter de sa demande 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,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

les dit non fondés,

confirme le jugement dans la mesure où il est entrepris,

déboute les parties de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maîtres Claude SPEICHER et Lucien WEILER sur leurs affirmations de droit.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Valérie HOFFMANN, président de chambre, en présence du greffier assumé Fabio SPEZZACATENA.