

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°120/23 - VIII - TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail

Audience publique du treize juillet deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2021-00811 du rôle

Composition:

Elisabeth WEYRICH, président de chambre,
Françoise ROSEN, premier conseiller,
Yola SCHMIT, premier conseiller,
Amra ADROVIC, greffier.

Entre :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice suppléant Michèle BAUSTERT, en remplacement de l'huissier de justice Cathérine NILLES de Luxembourg du 15 juillet 2021,

comparant par Maître André HARPES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE2.)

intimée aux fins du susdit exploit BAUSTERT,

comparant par Maître Sandra MAROTEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Après un stage du 22 mai au 22 juillet 2018 PERSONNE1.), épouse PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)) a été embauchée par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.)), par un contrat de travail à durée déterminée en date du 23 juillet 2018, converti en contrat de travail à durée indéterminée le 2 octobre 2018, en tant que « junior consultant ».

Suite à un accident de la circulation à l'étranger du 22 avril 2019, PERSONNE1.) a versé quatre certificats médicaux à compter du jour de son rapatriement le 29 avril 2019 jusqu'au 16 juin 2019, les dits certificats couvrant les périodes du 29 avril au 10 mai, du 9 au 26 mai, du 23 mai au 2 juin et du 31 mai au 16 juin 2019.

Par courrier recommandé du 17 mai 2019, la société SOCIETE1.) a convoqué PERSONNE1.) à deux contre-visites médicales pour le 22 mai 2019, lors desquelles les médecins ont constaté qu'elle était apte à reprendre le travail.

Suivant certificat médical du 23 mai 2019, le médecin traitant a prolongé le certificat médical de PERSONNE1.) du 23 mai au 2 juin 2019.

Par courrier recommandé du 23 mai 2019, la société SOCIETE1.) a convoqué PERSONNE1.) à un entretien préalable pour le 28 mai 2019, auquel l'intimée ne s'est pas présentée.

Suivant courrier recommandé du 29 mai 2019, la société SOCIETE1.) lui a notifié son licenciement avec préavis.

Par courrier recommandé du 3 juin 2019, l'employeur a convoqué PERSONNE1.) à deux contre-visites médicales pour le 5 juin 2019, auxquelles elle ne s'est pas présentée.

Par courrier recommandé du 6 juin 2019, la société SOCIETE1.), envisageant une mesure de congédiement, a convoqué PERSONNE1.) à un entretien préalable pour le 11 juin 2019, auquel l'intimée ne s'est pas présentée.

Suivant courrier recommandé du 14 juin 2019, la société SOCIETE1.) a notifié à PERSONNE1.) son licenciement avec effet immédiat.

Par courrier daté du 10 juillet 2019, la société SOCIETE1.) a communiqué les motifs du licenciement avec préavis, demandés le 11 juin 2019, par le mandataire de PERSONNE1.).

Par requête du 24 janvier 2020, PERSONNE1.) a fait convoquer la société SOCIETE1.) devant le tribunal du travail d'Esch/Alzette pour voir déclarer abusifs le licenciement avec préavis du 29 mai 2019 et le licenciement avec effet immédiat du 14 juin 2019 et pour l'entendre condamner, suivant le dernier état de ses conclusions, outre les intérêts légaux, aux montants suivants :

-montants déduits des salaires de mai et juin 2019	1.802,96 € (841,94 + 961,02)
-indemnité compensatoire de préavis	5.800 €
-dommage matériel	11.098,96 €
-dommage moral	2.500 €
-indemnité pour jours de congé non pris	3.828,83 €

PERSONNE1.) a encore réclamé le montant de 5.000 € pour abus de droit, une indemnité de procédure de 2.000 € et l'exécution provision du jugement à intervenir.

La société SOCIETE1.) a réclamé une indemnité de procédure de 2.000 €.

Par jugement du 15 juin 2021, le tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement avec effet immédiat intervenu le 14 juin 2019 et le licenciement avec préavis intervenu le 29 mai 2019 et a condamné la société SOCIETE1.) à payer à de PERSONNE1.) une indemnité compensatoire de préavis de 5.800 €, avec les intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2020 jusqu'à solde.

Il a déclaré non fondée la demande relative à l'indemnisation du préjudice matériel et a condamné la société SOCIETE1.) à payer à de PERSONNE1.) 1.000 €, avec les intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2020 jusqu'à solde à titre d'indemnisation du préjudice moral.

Le tribunal a ensuite condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) 1.609,24 €, avec les intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2020 jusqu'à solde à titre d'arriérés de salaire pour la période du 3 au 14 juin 2019 (réclamés à titre de montant indument retenu sur les salaires de mai et juin 2019) et a déclaré non fondées les demandes relatives à l'indemnité pour jours de congé non pris ainsi qu'à l'indemnisation pour abus de droit.

Il a encore condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 750 € sur base de l'article 240 du NCPC, tout en rejetant la demande de la société SOCIETE1.) sur la même base.

La juridiction de première instance a finalement ordonné l'exécution provisoire du jugement en ce qui concerne la condamnation de l'employeur aux arriérés de salaire et a condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi le tribunal du travail, estimant que PERSONNE1.) bénéficiait de la protection instaurée par l'article L.121-6 (3) du Code du travail pour le licenciement avec effet immédiat du 14 juin 2019 et écartant cette protection pour le licenciement avec préavis du 29 mai 2019, a déclaré abusifs les deux licenciements successifs pour ne pas être justifiés par des motifs réels et sérieux, de sorte que PERSONNE1.) pouvait prétendre à indemnisation.

Par exploit d'huissier de justice du 15 juillet 2021, la société SOCIETE1.) a relevé appel contre le jugement du 15 juin 2021.

Par réformation, elle demande à voir déclarer les licenciements avec effet immédiat du 14 juin 2019 et le licenciement avec préavis du 29 mai 2019 justifiés et de rejeter les demandes de la salariée en paiement de l'indemnité compensatoire de préavis et en indemnisation du préjudice moral.

Elle reproche au tribunal du travail d'avoir alloué à PERSONNE1.) une indemnité de procédure et d'avoir rejeté sa propre demande sur base de l'article 240 du NCPC qu'elle réitère en appel. Elle conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel.

L'appelante demande par réformation, d'écarter la demande de la salariée en paiement des arriérés de salaire pour la période du 3 au 14 juin 2019, motif pris que le certificat d'incapacité de travail ne lui serait pas parvenu dans le délai légal et que le calcul du montant serait incorrect.

Déclarant relever appel incident, PERSONNE1.) conclut à voir dire que le licenciement avec préavis est intervenu pendant la période de protection garantie par l'article L.121-6 du Code du travail, et à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui payer 11.098,96 € à titre d'indemnisation du préjudice moral, 2.279,76 € sinon 1.609,24 € à titre d'arriérés de salaire pour les mois de mai et juin 2019, 3.828,83 € à titre d'indemnité pour congés payés non pris et 5.000 € pour abus de droit. Elle sollicite la confirmation de la décision de première instance

pour le surplus et l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 € pour l'instance d'appel.

Appréciation de la Cour

Les appels principal et incident sont recevables pour avoir été relevés dans les forme et délai de la loi.

Après avoir correctement énoncé l'ordre d'analyse chronologique en cas de licenciements successifs, le jugement déferé est à confirmer, par adoption de motifs, pour avoir analysé en premier lieu le licenciement avec effet immédiat, qui met immédiatement un terme à la relation de travail.

Le licenciement avec effet immédiat

Pour déclarer abusif le licenciement avec effet immédiat du 14 juin 2019, le tribunal a retenu que PERSONNE1.) bénéficiait de la protection prévue à l'article L.121-6 du Code du travail au moment de son licenciement, étant donné que l'employeur était en possession de la prolongation du certificat de maladie attestant de l'incapacité de travail de la salariée couvrant la période du 31 mai au 16 juin 2019 et que celle-ci n'a pas été convoquée dans un délai utile lui permettant de se présenter aux contre-visites médicales fixées au 5 juin 2019.

Qualifiant le licenciement avec effet immédiat de régulier au motif que PERSONNE1.) aurait commis une faute grave en ne se présentant pas aux contre-visites médicales du 5 juin 2019 et en ne s'excusant pas de son absence, la société SOCIETE1.) fait grief au tribunal d'avoir retenu que PERSONNE1.) n'a été avisée qu'en date du 6 juin 2019 de la convocation de l'employeur du 3 juin 2019 pour les contre-visites médicales fixées au 5 juin 2019, la société SOCIETE1.) ne prouvant pas qu'un mail de convocation du 3 juin 2019 aurait été reçue par l'appelante.

Elle soutient que PERSONNE1.) n'aurait pas pu pas nier avoir été informée des contre-visites médicales fixées au 5 juin 2019 par mail du 3 juin 2019, envoyé à son adresse mail professionnelle.

Elle déduit du fait que PERSONNE1.) aurait répondu le 12 mars 2019 directement à partir de son adresse électronique privée ([MAIL1.](#)) sur un courriel envoyé à son adresse mail professionnelle, qu'il y aurait eu transfert automatique des courriels de l'adresse mail professionnelle vers l'adresse mail privée de l'intimée.

Elle affirme encore que PERSONNE1.), qui se serait engagée le 24 mai 2018 à consulter sa boîte mail professionnelle (fatemeh.raeissi@iqsconsultants.com) chaque jour, ne s'y serait jamais connectée, car

aucune connexion ne serait reprise dans la colonne « last login », le nouveau login étant « MAIL2.) » depuis le 5 mars 2019.

La société SOCIETE1.), qui ne conteste pas avoir été en possession du certificat prolongeant l'état d'incapacité de travail de la salariée jusqu'au 16 juin 2019 au moment de l'envoi des convocations aux contre-visites médicales, soutient que faute par PERSONNE1.) de s'y être présentée, elle ne pourrait se prévaloir du certificat médical du 31 mai au 16 juin 2019 pour être protégée contre le licenciement.

PERSONNE1.), en maintenant ses arguments soutenus en première instance, se prévaut du bénéfice de la protection de l'article L.121-6 du Code du travail et déclare avoir pris connaissance de la date des contre-examens médicaux du 5 juin 2019 le 6 juin 2019, contre-examens auxquels elle ne se serait pas opposée. Elle conteste avoir reçu la convocation par mail du 3 juin 2019 et soutient que la boîte mail professionnelle aurait été bloquée depuis la notification de son licenciement avec préavis du 29 mai 2019.

L'article L. 121-6 du Code du travail est libellé comme suit :

(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 dix-huit 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.

(4) Les dispositions du paragraphe (3) ne sont pas applicables:

si l'incapacité de travail constitue la conséquence d'un crime ou d'un délit auquel le salarié a participé volontairement;

si l'avertissement sinon la présentation du certificat d'incapacité de travail sont effectués après réception de la lettre de résiliation du contrat ou, le cas échéant, après réception de la lettre de convocation à l'entretien préalable, sauf en cas d'hospitalisation urgente du salarié, auquel cas la présentation du certificat d'incapacité de travail dans les huit jours de l'hospitalisation rend nulle et sans effets la lettre de notification de la résiliation du contrat, ou, le cas échéant, la lettre de convocation à l'entretien préalable.

(5) L'employeur peut résilier le contrat de travail du salarié après l'expiration des périodes visées au paragraphe (3), alinéas 1 et 2.

Dans son courrier du 14 juin 2019, la société SOCIETE1.) déclare avoir reçu le certificat d'incapacité de travail de PERSONNE1.) pour la période du 23 mai au 2 juin, le 28 mai 2019.

L'employeur ne contestant pas avoir été en possession du certificat prolongeant l'état d'incapacité de travail de la salariée pour la période jusqu'au 16 juin 2019 au moment de l'envoi de son courrier daté du 3 juin 2019, il y a lieu de suivre le tribunal du travail pour avoir retenu que PERSONNE1.) a rempli ses obligations découlant de l'article L.121-6 du Code du travail, obligeant le salarié, incapable de travailler, d'avertir son employeur le premier jour de l'empêchement et de soumettre un certificat médical attestant de son incapacité de travail et de sa durée prévisible le 3^{ème} jour de son absence au plus tard.

Les certificats médicaux ne constituant qu'une présomption simple de maladie, la juridiction de première instance est encore à suivre pour avoir retenu que l'employeur a le droit de vérifier la réalité de l'incapacité de travail invoquée et peut demander à sa salariée de se soumettre, même pendant la durée de la maladie alléguée et justifiée par des certificats médicaux, à une visite médicale supplémentaire que la salariée ne peut refuser sans motifs valables.

La société SOCIETE1.) ayant eu connaissance de l'état d'incapacité de travail le 3 juin 2019, elle ne saurait reprocher à PERSONNE1.) de ne pas avoir consulté ses mails professionnels et privés pendant son arrêt de travail.

A supposer établies, les affirmations de l'employeur que PERSONNE1.) ne se serait pas connectée à son adresse mail

professionnelle et que les courriels envoyés sur son adresse professionnelle auraient été automatiquement transférés sur son adresse électronique privée, sont dès lors sans pertinence.

Si la jurisprudence retient une obligation du salarié de se présenter au contre-examen médical pour permettre à l'employeur de vérifier la réalité de la maladie, encore faut-il que la convocation parvienne en temps utile au salarié pour lui permettre de s'organiser afin de respecter le rendez-vous ou de se justifier auprès de son employeur pour la non-présentation ou de demander un report de l'examen médical.

Par courrier recommandé de la mandataire de PERSONNE1.) daté du 7 juin 2019, il est porté à la connaissance de la société SOCIETE1.) que l'intimée a reçu la convocation du 3 juin 2019 le 6 juin 2019 seulement et qu'elle demande à disposer du temps nécessaire pour se rendre à une autre contre-visite médicale exigée par l'employeur.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal du travail a retenu que la société SOCIETE1.), qui a la mainmise sur la boîte mail professionnelle, n'a pas établi que le courriel du 3 juin 2019 a été reçu par PERSONNE1.) et que dès lors cette dernière n'a pas été convoquée dans un délai lui permettant de se présenter à une contre-visite médicale du 5 juin 2019, respectivement de se décommander, cette preuve n'étant pas non plus rapportée en instance d'appel.

A l'instar du tribunal du travail, la Cour retient que PERSONNE1.), qui n'a pas refusé de se soumettre à une contre-visite médicale et dont l'état d'incapacité de travail était justifié par le certificat médical couvrant la période du 31 mai au 16 juin 2019, bénéficiait au moment de son licenciement avec effet immédiat de la protection prévue à l'article L.121-6 du Code du travail.

PERSONNE1.) ayant satisfait à la double obligation lui imposée par les paragraphes (1) et (2) de l'article L.121-6 du Code du travail bénéficie dès lors de la protection instaurée par le paragraphe (3) de cet article, n'autorisant pas l'employeur, même pour motif grave, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail ou la convocation à un entretien préalable.

Le licenciement avec effet immédiat du 14 juin 2019 intervenu en période de protection est dès lors abusif et le jugement déferé est à confirmer sur ce point, quoique pour d'autres motifs.

Le licenciement avec préavis

Le licenciement avec effet immédiat, prononcé en second lieu, ayant été déclaré abusif, c'est à bon droit que le tribunal du travail a analysé le bienfondé du premier licenciement du 29 mai 2019.

Le moyen tiré de l'article 121-6(3) du Code du travail

Le tribunal du travail a écarté PERSONNE1.) du bénéfice de la protection contre le licenciement avec préavis du 29 mai 2019 au motif que PERSONNE1.) reste en défaut de prouver d'avoir rempli les obligations lui imposées cumulativement par l'article 121-6 du Code du travail.

La juridiction de première instance a encore retenu a encore que, même si la jurisprudence (C.Cass 28 avril 2016, n°42/16) admet que les certificats émis par les médecins de contrôle ne sont valables qu'à la date à laquelle ils ont été émis et ne valent pas constat probant de l'état de santé réel et de la capacité de travail effective du salarié à une date future, PERSONNE1.) était apte à travailler le 23 mai 2019, en dépit du versement d'un nouveau certificat médical du 23 mai 2019 couvrant la période du 23 mai au 2 juin 2019, ne faisant état d'aucun fait médical nouveau et ne faisant que prolonger les arrêts de maladie précédents.

PERSONNE1.) reproche au tribunal de l'avoir privée de la protection garantie par l'article L.121-6 (3) du Code du travail, motif pris qu'elle se trouvait en arrêt de maladie et qu'elle a posté le courrier recommandé avec le certificat de maladie pour la période du 23 mai au 2 juin 2019 le 23 mai 2019.

En la convoquant dès le premier jour de son absence à un entretien préalable l'employeur l'aurait mis dans l'impossibilité de « remplir son obligation d'informer l'employeur le premier jour de son absence » en violation des dispositions de l'article L.121-6 (3) du Code du travail.

Elle affirme avoir été informée oralement par les médecins vus lors des contre-examens médicaux du 22 mai 2019 qu'elle serait apte à reprendre le travail, et avoir consulté son médecin traitant, qui lui a délivré un nouveau certificat d'incapacité de travail du 23 mai au 2 juin 2019, posté le 23 mai 2019 et reçu par l'employeur le 28 mai 2019.

La société SOCIETE1.) conclut à la confirmation de la décision de première instance au motif qu'elle n'a pas été informée le 1^{er} jour de l'absence de PERSONNE1.) et qu'elle n'a reçu le certificat attestant de l'incapacité de travail du 23 mai au 2 juin 2019 qu'en date du 28 mai 2019, soit le 6^{ème} jour de son absence. Elle soutient que l'envoi d'un certificat médical après l'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable, ne protège plus le salarié, la procédure de licenciement ayant été valablement engagée.

Il y a lieu de suivre la juridiction de première instance pour avoir retenu que PERSONNE1.) est restée en défaut de prouver avoir rempli les obligations lui imposées cumulativement par l'article L.121-6 du Code du travail. Cette dernière n'établit pas avoir informé son employeur le premier jour de cette prolongation de l'incapacité de travail, et il est avéré que le certificat médical n'est pas parvenu à l'employeur dans le délai de trois jours.

Le tribunal du travail est dès lors à confirmer pour avoir retenu qu'au moment de son licenciement le 29 mai (et non avril tel qu'erronément mentionné au jugement déféré) 2016, PERSONNE1.) ne pouvait pas se prévaloir du bénéfice de la protection de l'article L. 121-6 du Code du travail.

La précision des motifs

PERSONNE1.) ne précisant pas en quoi la lettre de motivation du 10 juillet 2019 manquerait de la précision requise par la loi, la Cour constate, avec la juridiction de première instance que les motifs y sont énoncés avec la précision suffisante au regard des dispositions de l'article 124-5(2) du Code du travail pour permettre à l'intimée de savoir ce qui lui est reproché et à la juridiction saisie d'en apprécier le caractère réel et sérieux.

Le caractère réel et sérieux du licenciement

Le tribunal du travail a conclu au caractère abusif du licenciement avec préavis du 29 mai 2019, motif pris que l'employeur a agi prématurément et intempestivement, donc en violation de la loi, en convoquant la salariée le premier jour de la prolongation de la maladie à un entretien préalable au licenciement.

La société SOCIETE1.) soutient que les faits résultant de la lettre de motivation du 10 juillet 2019 et antérieurs à la convocation à l'entretien préalable sont suffisamment graves pour justifier un licenciement avec préavis.

Elle estime que l'absence injustifiée de PERSONNE1.) à son travail le 23 mai 2019 ne serait pas motivée par l'état de maladie, mais par le refus avoué lors d'une conversation téléphonique du 13 mai 2019 de l'intimée d'utiliser tant son propre véhicule que les transports en communs pour se rendre à son travail et constituerait un manque de loyauté de la part du salarié. Estimant que l'absence non excusée de PERSONNE1.) constituerait un manquement de PERSONNE1.) au règlement interne de la société SOCIETE1.) concernant les absences pour maladie et ferait présumer une perturbation du fonctionnement du service, la société appelante soutient que le lancement de la

procédure à l'entretien préalable ainsi que le licenciement avec préavis subséquent étaient basés sur des motifs réels et sérieux.

PERSONNE1.), reprochant à son employeur d'avoir posté la lettre de convocation à l'entretien préalable le 23 mai 2019 à 9.11 heures, en dépit du certificat de maladie du 23 mai au 2 juin 2023, et qu'elle aurait eu le temps de prévenir son employeur le premier jour de son absence (soit le 23 mai 2019) jusqu'à minuit, estime que le licenciement avec préavis est irrégulier.

Le tribunal du travail est à approuver pour avoir retenu que les motifs réels et sérieux justifiant un licenciement doivent exister au moment de la convocation à l'entretien préalable qui déclenche la procédure de licenciement et au cours duquel l'employeur est tenu d'indiquer les motifs de congédiement envisagé et de recueillir les explications du salarié.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal du travail a écarté l'absence injustifiée de PERSONNE1.) du 23 au 28 mai 2019, même si elle a été déclarée apte à reprendre le travail, d'autant plus que la convocation à l'entretien préalable est entrée dans le réseau postal le 23 mai 2019 déjà à 9.11 heures.

Quant au prétendu non-respect du règlement interne de la société stipulant qu'en cas d'absence pour maladie, le salarié a l'obligation d'informer l'employeur par téléphone entre 8 et 9 heures au plus tard, il y a lieu de suivre la juridiction de première instance pour avoir écarté cette clause pour être moins favorable que les dispositions légales de l'article L.121-6 alinéa 1 du Code du travail permettant au salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident, d'en avvertir l'employeur ou le représentant de celui-ci, le premier jour jusqu'à minuit et ce oralement ou par écrit.

Faute d'établir le contenu de l'entretien téléphonique du 13 mai 2019 relatif aux difficultés organisationnelles de PERSONNE1.) de se déplacer et contesté par cette dernière, le moyen manque en fait.

L'appel principal n'est dès lors pas fondé et le jugement déferé est à confirmer pour avoir déclaré abusif le licenciement avec préavis, faute de motifs réels et sérieux du congédiement avec préavis.

Les deux licenciements successifs étant abusifs, il y a lieu d'examiner les demandes indemnitaires de PERSONNE1.).

Les conséquences des licenciements

Les licenciements successifs ayant été déclarés abusifs, PERSONNE1.) pourra prétendre, outre l'indemnité compensatoire de

préavis et, le cas échéant, à se voir allouer l'indemnité de départ et des dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral consécutifs à la perte de son emploi.

Les licenciements intervenus ayant été déclarés irréguliers, il y a lieu de confirmer le jugement déféré pour avoir alloué à PERSONNE1.) une indemnité compensatoire de préavis correspondant à deux mois de salaire en fonction de son ancienneté, non autrement contestée de 5.800 € (2 x 2.900).

Le préjudice matériel

Estimant que PERSONNE1.) n'a pas fait d'efforts suffisants pour trouver rapidement un nouvel emploi, le tribunal a rejeté sa demande en indemnisation du préjudice matériel.

PERSONNE1.) maintenant sa demande en indemnisation de son préjudice matériel à hauteur de 11.098,96 €, correspondant à une période de référence de six mois, fait grief au tribunal du travail de ne pas avoir considéré ses démarches du 19 juin ainsi que du mois de novembre 2019 à ADRESSE3.), auprès d'une entreprise spécialisée dans le sourcing et le portage commercial, pour un poste de « compliance » comme efforts suffisants pour se repositionner rapidement sur le marché de l'emploi.

La société SOCIETE1.), soutenant que PERSONNE1.) ne verse aucune pièce nouvelle attestant de démarches réelles et actives d'un nouveau travail, conclut, par confirmation au rejet de l'appel incident.

Seul le dommage en relation causale directe avec le licenciement devant normalement être pris en considération pour fixer le préjudice matériel et le salarié étant obligé de minimiser son préjudice et de faire tous les efforts nécessaires pour trouver le plus tôt possible un emploi de remplacement, la juridiction de première instance est à approuver pour avoir débouté PERSONNE1.), âgée de 37 ans au moment des licenciements et postulant pour la qualification recherchée de « compliance », de sa demande, en l'absence de recherches actives d'emploi suffisantes entre le 19 juin et le mois de novembre 2019, à l'exception d'un contact potentiel en août 2019.

L'appel incident de PERSONNE1.), n'est dès lors pas fondé et le jugement déféré est à confirmer sur ce point.

Le préjudice moral

Reprochant à PERSONNE1.) d'avoir provoqué les licenciements et estimant que cette dernière ne démontre pas de se soucier pour son avenir dans le cadre de la recherche d'un nouvel emploi, la société

SOCIETE1.) demande, par réformation, de débouter l'intimée de sa demande en indemnisation du préjudice moral.

Après avoir rappelé que les dommages et intérêts à allouer pour le préjudice moral sont destinés à réparer l'atteinte à l'honneur du salarié injustement licencié, les soucis et tracas causés par la perte de son travail et la recherche d'un nouvel emploi tout en tenant compte d'autres éléments objectifs, tels que l'ancienneté et les circonstances du licenciement, il y a lieu de suivre le tribunal pour avoir évalué le montant devant revenir à la requérante du chef de son préjudice moral ex aequo et bono à 1.000 €.

Les arriérés de salaire

Le tribunal du travail a rejeté la demande de PERSONNE1.) en paiement des arriérés de salaire pour la période d'absence du 23 mai au 2 juin 2019, motif pris que l'employeur n'a pas été informé dans les délais légaux sur son absence, et a condamné la société SOCIETE1.) à lui payer la somme de 1.609,24 € $((12 \times 8) \times 2.900/173)$ à titre d'arriérés de salaire pour la période du 3 juin au 14 juin 2019, le 4^{ème} certificat d'incapacité de travail pour la période du 31 mai au 16 juin 2019 étant parvenu à l'employeur le 2 juin 2019 et le licenciement avec effet immédiat datant du 14 juin 2019.

Estimant avoir été considérée à tort en absence injustifiée du 24 mai au 14 juin 2019, PERSONNE1.) demande actuellement, à titre principal, à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui payer six jours de salaire pour le mois de mai 2019 et onze jours pour le mois de juin 2019, soit au total 2.279,76 € $((17 \times 8) \times 2900/173)$. A titre subsidiaire, elle demande, par confirmation, paiement de la somme de 1.609,23 €, allouée en première instance.

La société SOCIETE1.) demande, à titre principal et par réformation, à se voir décharger de la condamnation au paiement des salaires du 3 au 14 juin 2019, sur base de l'exception d'inexécution, faute par PERSONNE1.) d'avoir respecté les obligations légales de transmission de son certificat d'incapacité de travail. A titre subsidiaire, elle estime que le calcul des salaires par le tribunal pour cette période est erroné pour prendre en compte 12 jours au lieu de 10, le contrat de travail prévoyant 40 heures hebdomadaires réparties sur cinq jours selon les horaires de travail de 8.30 à 12.30 heures et de 14 à 18 heures.

Il est de jurisprudence que l'exception d'inexécution ne trouve pas à s'appliquer dès lors que le salarié a produit certes tardivement un certificat d'incapacité de maladie, l'empêchant de travailler de manière effective. (Cour d'appel, Ille, 22 mai 2014, n° 39476).

PERSONNE1.) ayant produit deux certificats médicaux attestant de son incapacité de travail du 23 au 28 mai 2019 et du 3 au 14 juin 2019, non contredits par des certificats médicaux en sens contraire, ne se trouvait pas en absence injustifiée pour cette période, de sorte que l'exception d'inexécution ne saurait s'appliquer.

Les 40 heures par semaine correspondant à 173 heures par mois, mentionnées sur les fiches de salaire, le mode de calcul des arriérés de salaire par le tribunal du travail est correct en ce qui concerne les arriérés de salaire du 3 au 14 juin 2019.

Au vu des développements faits ci-avant, PERSONNE1.) peut prétendre au paiement de la somme de 1.609,24 € à titre d'arriérés de salaires allouée en première instance pour la période du 3 juin au 14 juin 2019 et le jugement déféré est à confirmer sur ce point.

Il y a encore lieu de faire droit à sa demande en paiement de six jours d'arriérés de salaire et de lui allouer la somme de 804,62 € ((6 x 8) x 2.900/173) pour la période d'incapacité de travail du 23 au 28 mai 2019, couverte par le certificat de maladie afférent, par réformation du jugement entrepris.

L'appel incident est dès lors fondé en ce qui concerne les arriérés de salaire du mois de mai 2019 et le jugement déféré est à réformer en ce sens.

Les indemnités pour jours de congé non pris

Le tribunal du travail a constaté, qu'au vu des pièces versées et notamment des demandes de congé signées par les deux parties en cause, l'intégralité des congés auxquels pouvaient prétendre PERSONNE1.) ont été payés par l'employeur et a rejeté sa demande en paiement d'une indemnité de 3.828,83 € pour 31,22 (26,92 + 4,3) jours de congé non pris.

En réitérant son moyen soutenu en première instance, PERSONNE1.) déclare qu'au 31 mars 2019, il lui restaient 26,92 jours de congé non pris, auxquels il faudrait encore ajouter 4,3 jours de congés légaux pour les mois d'avril et mai 2019, soit un total de 31,22 jours, de sorte que le paiement du montant de 357,89 € payé par la société SOCIETE1.) serait insuffisant.

La société SOCIETE1.) conclut au rejet la demande modifiée des jours de congé de 26,92 à 31,22 au 31 mars 2019 pour être une demande nouvelle, sinon pour reposer sur une fausse interprétation de la balance des congés fournie par l'employeur. PERSONNE1.) pouvant prétendre à 106 heures de congé jusqu'au 14 juin 2019, dont 88

heures ont été prises et 21,35 heures ont été payées, sa demande ne serait pas fondée.

Au regard de la motivation du jugement déféré, la demande en paiement d'une indemnité pour 31,22 jours de congé non pris jusqu'au 14 juin 2019 a déjà été soutenue en première instance, de sorte que le moyen relatif à la demande nouvelle est à rejeter.

L'employeur ayant justifié des demandes de congé signées par les deux parties à concurrence des sommes rédues et faute par PERSONNE1.) de motiver ses contestations dans ses conclusions récapitulatives, son appel n'est pas fondé de ce chef.

L'abus de droit

Constatant qu'il est tout à fait légitime que la société SOCIETE1.) ait des soupçons quant à la réalité de la maladie invoquée, le tribunal du travail a rejeté la demande en indemnisation de PERSONNE1.) pour prétendu abus par la société SOCIETE1.), en droit de faire examiner la salariée par des médecins de son choix, même si la convocation pour les examens médicaux du 5 juin 2019 n'a pas été envoyée dans un délai raisonnable. La juridiction de première instance a encore estimé qu'aucun élément ne permettait de conclure à un acharnement de la part de l'employeur.

PERSONNE1.) maintient sa demande en condamnation au paiement de 5.000 €, sinon tout autre montant à évaluer ex aequo et bono sur base d'un abus de droit.

Elle reproche à la juridiction de travail de ne pas avoir qualifiée d'abusives, la convocation par la société SOCIETE1.) à deux contre-examens le même jour et à des horaires et des endroits éloignés dans un délai de convocation trop bref ainsi que la remise en cause de la déontologie du médecin traitant, délivrant à PERSONNE1.) des certificats médicaux attestant d'une incapacité de travail.

La société SOCIETE1.), qui estime avoir exercé à juste titre son droit de convoquer PERSONNE1.) à des contre-examens médicaux, conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Au regard de son droit de contrôle sur l'état de santé de PERSONNE1.) que la société SOCIETE1.) peut exercer en cas de doute sur la réalité de la maladie alléguée, la Cour constate avec la juridiction de première instance que l'employeur n'a pas commis de faute en convoquant sa salariée à deux contre-visites chez des médecins de son choix à des endroits et horaires différents.

Le comportement de l'employeur, notamment le non-respect du délai de convocation à la contre-visite médicale, étant sanctionné dans le cadre de l'indemnisation du préjudice pour licenciement avec préavis irrégulier, PERSONNE1.) ne saurait réclamer réparation du même préjudice dans le cadre d'une demande sur base de l'article 6-1 du Code civil.

Si les critiques émises sur les certificats médicaux du médecin traitant de PERSONNE1.) par la société SOCIETE1.) pourraient, le cas échéant, constituer un dommage réparable dans le chef du médecin concerné, elles ne constituent cependant pas une faute en relation causale avec un préjudice que PERSONNE1.) peut faire valoir à l'encontre de la société SOCIETE1.).

L'appel incident n'est donc pas fondé de ce chef.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, la juridiction de première instance est à confirmer en ce qu'elle a rejeté la demande de la société SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure, à défaut pour cette société d'avoir établi l'iniquité requise par cet article.

La Cour approuve encore le tribunal du travail d'avoir fait droit à la demande de PERSONNE1.) basée sur l'article 240 du NCPC, au vu du caractère abusif des licenciements intervenus.

Le jugement déferé est dès lors à confirmer sur ces points.

L'appel incident de PERSONNE1.) étant partiellement fondé, il y a lieu de faire droit à sa demande en obtention d'une indemnité de procédure de 750 € pour l'instance d'appel. Il serait en effet inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer pour faire valoir ses droits.

Au vu du sort réservé à son appel, la société SOCIETE1.) est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et elle est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

dit les appels principal et incident recevables,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

par réformation,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.), épouse PERSONNE1.), la somme de 804,62 € à titre d'arriérés de salaire du 23 au 28 mai 2019, avec les intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2020, jour de la demande en justice, jusqu'à solde,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

rejette la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.), épouse PERSONNE1.), une indemnité de procédure de 750 € pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.