

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N°74/24 - VIII - TRAV**

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

**Audience publique du quatre juillet deux mille vingt-quatre**

**Numéro CAL-2023-00116 du rôle**

Composition:

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

**Entre :**

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

appelante suivant un acte de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg du 10 janvier 2023,

comparaissant par la société à responsabilité limitée F&F LEGAL, inscrite à la liste V du barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B 230842, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour,

**et:**

**la société à responsabilité limitée SOCIETE1.),** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son gérant actuellement en fonctions et immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

intimée suivant l'acte d'huissier de justice LISE précité,

comparaissant par la société anonyme SCHILTZ & SCHILTZ, inscrite à la liste V du barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à Luxembourg, 24-26, avenue de la Gare, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B 222251, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Anne FERRY, avocat à la Cour.

-----  
**LA COUR D'APPEL:**

Suivant contrat de travail à durée indéterminée du 1<sup>er</sup> août 2005, PERSONNE1.) a été engagée par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en tant que coiffeuse.

Par courrier recommandé avec accusé de réception du 6 juillet 2021, la société SOCIETE1.) a procédé au licenciement avec effet immédiat de la salariée.

Par courrier de son mandataire du 15 juillet 2021, la salariée a contesté les motifs du licenciement.

Par requête datée du 12 novembre 2021 mais déposée le 15 novembre 2021, PERSONNE1.) a fait convoquer la société SOCIETE1.) devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette aux fins de voir déclarer le licenciement avec effet immédiat intervenu en date du 6 juillet 2021 abusif, pour voir dire qu'il relève du harcèlement moral et aux fins d'entendre condamner son ancien employeur à lui payer de ce chef les montants indemnitaires suivants:

indemnité de départ:	16.721,58 €;
indemnité de préavis:	8.360,79 €;
dommage matériel:	5.573,86 €;
dommage moral:	5.000,00 €;

ou tout autre montant même supérieur, à évaluer le cas échéant ex aequo et bono par le tribunal du travail, chaque fois avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

PERSONNE1.) a encore réclamé la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer une indemnité *de solde* de congés non pris d'un montant brut de 3.040,28 €, ou tout autre montant même supérieur, avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement,

sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, le montant brut de 2.500 € en indemnisation du préjudice lui accru du fait d'actes d'harcèlement moral, ou tout autre montant même supérieur, à évaluer ex aequo et bono par le tribunal du travail, avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, et une indemnité de procédure de 1.500 €.

Elle a demandé à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

En cours de procédure, la société SOCIETE1.) a réclamé à titre reconventionnel la condamnation d'PERSONNE1.) à lui rembourser le montant de 11.943,47 € lui payé en trop, ce montant à allouer avec les intérêts légaux de retard à partir d'une mise en demeure sinon à partir de la demande en justice.

Par jugement du 10 novembre 2022, le tribunal a déclaré régulier et justifié le licenciement avec effet immédiat prononcé par courrier daté du 6 juillet 2021, a rejeté les demandes respectives d'PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité de départ, d'une indemnité de préavis et en indemnisation des préjudices matériel et moral lui accrus, de même que la demande en indemnisation du préjudice lui accru du fait des agissements de son employeur argués d'actes d'harcèlement moral.

Il a dit la demande d'PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité de congés non pris fondée à concurrence du montant de 1.288,74 € et partant a condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) un montant brut de 1.288,74 €, sous réserve de déduction des cotisations sociales et de l'impôt sur le revenu, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, soit le 15 novembre 2021, jusqu'à solde;

Il a dit fondée la demande reconventionnelle de la société SOCIETE1.) en remboursement des salaires payés en trop pour un montant de 11.618,55 € et non fondée pour le surplus et condamné PERSONNE1.) à payer à la société SOCIETE1.) ledit montant de 11.618,55 € avec les intérêts au taux légal à partir du 23 septembre 2021 jusqu'à solde;

Il a ordonné la compensation entre les créances respectives à concurrence du plus faible des deux montants, a rejeté la demande d'PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité de procédure, a ordonné l'exécution provisoire du jugement pour autant qu'il porte sur la condamnation de la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) un montant brut de 1.288,74 € au titre de l'indemnité compensatoire de congés non pris, a dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire pour le surplus et laissé les frais de l'instance pour moitié à charge d'PERSONNE1.) et pour moitié à charge de la société SOCIETE1.).

Par acte d'huissier de justice du 10 janvier 2023, PERSONNE1.) a relevé appel de ce jugement qui ne lui a pas été notifié.

PERSONNE1.) conclut suivant le dispositif de l'acte d'appel à voir réformer le jugement entrepris en ce qu'il a dit les demandes principales non fondées.

Elle réclame à voir condamner la société intimée à lui payer le montant de « 57.915,00EUR, sous réserve d'augmentation en cours d'instance avec les intérêts légaux à partir du 19 mars 2020, date de la mise en demeure de Me Tom Felgen, sinon à partir du licenciement, sinon à partir de la requête, sinon de l'acte d'appel, jusqu'à solde ».

Elle conclut à voir réformer le jugement entrepris en ce qu'il n'a pas fait droit à sa demande tendant à la condamnation de la société intimée au paiement du montant brut de 16.721,58 € ou tout autre montant supérieur, avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la requête, sinon de l'acte d'appel, jusqu'à solde, au titre d'indemnité de départ.

Elle réclame par réformation, la condamnation de la société intimée au paiement du montant brut de 8.360,79 € ou tout autre montant supérieur, avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la requête, sinon de l'acte d'appel, jusqu'à solde, au titre d'indemnité compensatoire de préavis, le montant de 5.573,86 € ou tout autre montant supérieur, au titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice matériel et de 5.000 € au titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice moral à chaque fois avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la requête, sinon de l'acte d'appel, jusqu'à solde, et le montant d'indemnité compensatoire de préavis.

Elle sollicite encore, par réformation, principalement, à voir condamner la société intimée à lui payer la somme de 2.168,83 € au titre d'indemnité pour solde de congés non pris, avec les intérêts légaux à partir du jour du licenciement, sinon à partir de la requête, sinon de l'acte d'appel, jusqu'à solde, sinon subsidiairement, la confirmation du jugement entrepris quant à ce volet du litige.

Elle réclame, par réformation, une indemnité de procédure de 1.500 € pour la première instance à laquelle il y aurait lieu d'ajouter une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

L'appelante réitère ses demandes dans ses conclusions notifiées à la partie adverse le 14 juillet 2023.

La société intimée déclare relever appel incident contre la disposition

du jugement entrepris qui l'a condamnée à payer à PERSONNE1.) la somme de 1.288,74 € au titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris. Elle demande à être déchargée de cette condamnation.

La société intimée réclame pour le surplus la confirmation du jugement entrepris.

Au cas où la Cour devrait déclarer le licenciement d'PERSONNE1.) abusif, la société SOCIETE1.) dit contester l'ensemble des montants réclamés par la partie appelante de même que les demandes en allocation d'une indemnité de procédure.

Elle réclame une indemnité de procédure de 2.500 € pour l'instance d'appel.

L'appel relevé par PERSONNE1.) contre le jugement du 10 novembre 2022 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 SOCIETE1.).

#### Observations préliminaires

La Cour note que le jugement n'est pas attaqué en ce que le tribunal a rejeté la demande de la salariée en indemnisation d'un préjudice subi du fait de prétendus actes d'harcèlement moral reprochés à l'employeur. L'appelante ne consacre en effet plus de développements concrets à ce sujet et ne formule pas non plus de prétentions par rapport à ce volet du litige. L'appelante ne fait pas non plus grief au tribunal d'avoir déclaré fondée la demande reconventionnelle de la société SOCIETE1.) et de l'avoir condamnée à payer à cette société le montant de 11.618,55 € avec les intérêts au taux légal à partir du 23 septembre 2021 jusqu'à solde. Il convient encore de relever que le moyen développé en première instance tiré de l'imprécision des motifs invoqués à la base du licenciement du 6 juillet 2021 n'est plus réitéré en appel par la salariée.

Ensuite, le quantum de 57.915 € réclamé par PERSONNE1.) tant dans l'acte d'appel que dans ses conclusions du 14 juillet 2023 sur base d'une « mise en demeure du 19 mars 2020 » ne correspond ni au quantum de l'ensemble des postes de préjudice et demandes formulées par l'appelante aux termes de ses conclusions, ni même à un poste de préjudice particulier. Une mise en demeure du 19 mars 2020 ne figure pas non plus parmi les pièces versées. La Cour retient en conséquence que cette demande relève d'une erreur matérielle du mandataire de l'appelante, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte.

l) Quant au licenciement du 6 juillet 2021

L'employeur invoque dans la lettre de motivation du licenciement trois reproches à l'égard de son ancienne salariée.

La première faute justifiant selon l'employeur une résiliation avec effet immédiat de la relation de travail entre parties consiste dans la violation de manière répétée par la salariée en date des 12 mai 2020, 15 janvier, 19 janvier et 23 février et 11 mai 2021 des prescriptions sanitaires du règlement grand-ducal du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 (ci-après le règlement Covid-19). Le deuxième reproche concerne l'insubordination et le non-respect par la salariée de ses obligations en temps de chômage partiel, plus particulièrement le 27 août 2020. Finalement, le troisième reproche a trait au non-respect par la salariée de ses obligations légales et contractuelles en matière d'absences pour cause de maladie, y compris l'absentéisme chronique de la salariée pendant quatorze périodes précisées dans la lettre de licenciement.

La Cour note que pour déclarer régulier le licenciement d'PERSONNE1.), le tribunal, après avoir rejeté le moyen de la salariée, basé sur l'article L.124-10 (3) du Code du travail, tiré de la forclusion pour l'employeur d'invoquer les faits reprochés à la salariée, de même que le moyen tiré de l'imprécision des motifs, s'est prononcé sur le reproche tiré du non-respect par la salariée des obligations légales en matière d'absence pour cause de maladie. Il a retenu que le fait pour une salariée d'avertir son employeur 17 minutes après l'heure à laquelle elle devait prendre son poste de travail n'est pas d'une gravité suffisante pour justifier un licenciement avec effet immédiat. Il a encore retenu que les faits pour une salariée de ne pas avoir fourni à la Caisse nationale de Santé son adresse où elle séjournait pendant son incapacité de travail et de ne pas s'être présentée à l'examen médical de la sécurité sociale prévu pour la date du 10 mai 2021, ne constituent pas des violations d'un salarié de ses obligations contractuelles découlant du contrat de travail, mais une violation de ses obligations d'assuré social.

Le tribunal a ensuite rejeté le reproche fait à la salariée de ne pas s'être tenue à la disposition de son employeur pendant la période de chômage partiel, à défaut pour l'employeur d'avoir établi les périodes de chômage partiel.

Quant au reproche fait à la salariée de ne pas avoir respecté les règles sanitaires, le tribunal a tout d'abord écarté l'attestation du témoin PERSONNE2.) versée par l'employeur, non munie de la déclaration prévue à l'article 402 alinéa 3 du Code du travail et non accompagnée d'une copie d'un titre d'identité. Le tribunal, a ensuite apprécié la

gravité d'un fait reproché dans le contexte de la violation par la salariée des règles sanitaires découlant du règlement Covid 19, qui s'est produit au salon de coiffure exploité par la société SOCIETE1.) en date du 11 mai 2021. Le tribunal a retenu, sur base des éléments de preuve lui soumis par l'employeur, en particulier les attestations des témoins PERSONNE3.) et PERSONNE4.), et un courrier non daté mais annexé à la lettre de licenciement, rappelant à la salariée les mesures sanitaires à respecter par les salariées de la société, que la salariée bien qu'elle ait été avisée des mesures sanitaires à respecter, et tout en sachant qu'elle avait eu un contact avec une personne testée positive au Covid-19, « a manqué à ses obligations de prévention et de précautions d'hygiène pendant son service en violation du protocole sanitaire établi par son employeur en se présentant à son lieu de travail, sans en avertir au préalable son employeur et sans disposer du résultat négatif d'un test de dépistage ».

Le tribunal a qualifié ce comportement de faute grave justifiant une résiliation immédiate de la relation de travail entre parties.

La salariée réitère en appel son moyen tiré du non-respect par l'employeur du délai d'un mois prescrit par l'article L.124-10(6) du Code du travail.

Elle conteste ensuite le caractère réel et sérieux des motifs invoqués à l'appui du licenciement.

Elle fait grief au tribunal d'avoir basé sa décision sur deux attestations testimoniales non conformes aux formalités substantielles prévues par l'article 402 du NCPC. Elle insiste pour dire que la loi modifiée du 17 juillet 2020 n'oblige pas les personnes à s'auto-confiner en cas de contact avec une personne infectée et reproche au tribunal du travail d'avoir commis une erreur de raisonnement en retenant que bien qu'elle ait su qu'elle avait été en contact avec une personne infectée, elle aurait manqué à ses obligations de prévention et de précautions d'hygiène pour ne pas avoir averti au préalable son employeur et pour ne pas avoir disposé du résultat négatif d'un test de dépistage.

Elle ajoute qu'en tout état de cause elle n'aurait pas été en contact le 10 mai 2020 avec une personne testée positive au Covid-19, dès lors que cette personne lui aurait simplement signalée qu'elle « pensait » avoir le Covid. Elle ajoute que dans la mesure où le délai d'incubation de la Covid-19 est de 3 à 5 jours, elle n'aurait en date du 11 mai 2021 fait courir aucun risque aux personnes présentes au salon. La salariée se réfère en outre à des articles de presse relatifs à des jugements rendus par deux tribunaux du travail français, afin de justifier que le fait de licencier un salarié qui se serait rendu au travail avec une suspicion de Covid, respectivement qui n'aurait pas porté le masque sanitaire serait à qualifier de licenciement abusif. L'appelante réitère

son affirmation qu'elle se serait néanmoins rendue au centre de dépistage le 11 mai 2021 avant de se présenter au travail, mais qu'elle aurait rebroussé chemin en raison du fait qu'il y avait trop de monde. Le reproche tenant au fait qu'elle n'aurait pas informé son employeur de son contact le 10 mai 2021 ne serait pas justifié. L'appelante insiste en outre sur le fait que l'employeur n'aurait souffert d'aucun préjudice, respectivement ne se serait exposé à aucun risque d'une sanction pénale ou administrative.

La salariée fait encore grief au tribunal de ne pas avoir tenu compte de son ancienneté de presque 18 ans dans l'appréciation de la gravité de la faute retenue à son égard. Elle estime qu'au vu de son ancienneté, de l'absence de préjudice de l'employeur, le seul fait du 11 mai 2021 ne justifierait pas son licenciement avec effet immédiat.

Le licenciement du 6 juillet 2021 serait par conséquent abusif.

La société intimée sollicite la confirmation du jugement entrepris par adoption de la motivation du tribunal en ce qu'il a retenu que le comportement de la salariée en date du 11 mai 2021 justifiait un licenciement avec effet immédiat. Elle insiste pour dire que contrairement à ce que fait plaider l'appelante, un licenciement ne serait pas soumis à la condition de l'existence d'un préjudice dans le chef de l'employeur, mais précise à toutes fins utiles avoir subi une atteinte à sa réputation, étant donné que les faits du 11 mai 2021 se sont déroulés dans le salon de coiffure en présence de la clientèle.

La circonstance que la salariée avait une ancienneté de presque 18 ans serait inopérante.

Se référant aux autres griefs formulés dans la lettre de licenciement du 6 juillet 2021, l'employeur fait valoir que le fait du 11 mai 2021 ne serait pas un fait isolé.

L'employeur critique le tribunal d'avoir écarté le reproche en relation avec la violation par la salariée de ses obligations pendant le chômage partiel. Elle affirme qu'il se dégagerait à suffisance du document intitulé « *déclaration du chômage partiel par le salarié* », versé comme pièce n° 2 de la farde de pièces I, que pendant les mois de juillet et août 2020, la salariée se serait trouvée en chômage partiel et aurait par conséquent eu l'obligation de se tenir à la disposition de son employeur pendant les horaires de travail normaux. L'employeur affirme ne pas avoir pu joindre sa salariée en date des 27 et 29 août 2020. Il se serait avéré que pendant cette période, la salariée se serait trouvée à l'étranger en vacances en Espagne. Pour justifier cette affirmation, l'employeur se réfère à un message sur *facebook*, versé comme pièces n° 4 de sa farde de pièces n°I et renvoie en outre à deux avertissements adressés à la salariée en date des 27 août et 1<sup>er</sup>

septembre 2020, qu'il soutient avoir annexés à la lettre de licenciement.

L'employeur estime que ce comportement de l'appelante serait à qualifier d'insubordination, de refus d'ordre, de manque de loyauté et de non-respect des règles applicables au chômage partiel.

L'employeur fait valoir que ledit certificat médical d'un dentiste versé par la salariée manquerait de crédibilité et il demande à la Cour de ne pas en tenir compte. Indépendamment du fait qu'à cette époque la salariée aurait séjourné en Espagne, et n'aurait partant pas pu consulter un dentiste au Luxembourg, elle n'aurait ni informé son employeur de son incapacité de travail pour cause de maladie et ne lui aurait jamais fait parvenir de certificat médical.

La société intimée fait encore grief au tribunal de ne pas avoir retenu que la salariée a violé ses obligations légales et contractuelles en matière d'absences pour maladie. L'employeur se réfère à un avertissement qu'il a fait parvenir à la salariée le 25 septembre 2020. Il ajoute que bien que la salariée ait été en incapacité de travail du 13 mai au 30 juin 2020, elle se serait trouvée le 15 mai 2020 en Espagne. L'employeur se réfère à l'appui de ce reproche à une photo, versée sous la pièce n°1 de sa farde de pièces n°III.

Le tribunal aurait en conséquence à tort retenu que les griefs précités ne constitueraient pas une violation par la salariée de ses obligations contractuelles en vertu du contrat de travail, mais uniquement de ses obligations d'assuré social.

#### Appréciation de la Cour

L'article L.124-10 (6) du Code du travail dispose que:

*« Le ou les faits ou fautes susceptibles de justifier une résiliation pour motif grave ne peuvent être invoqués au-delà d'un délai d'un mois à compter du jour où la partie qui l'invoque en a eu connaissance, à moins que ce fait n'ait donné lieu dans le mois à l'exercice de poursuites pénales.*

(...)

Le principe ou l'exigence du délai d'invocation d'un mois pour la faute justifiant un licenciement sans préavis tel qu'il est précisé dans l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article L.124-10 (6) du Code du travail, signifie qu'un employeur ne peut pas fonder un licenciement avec effet immédiat sur des faits dont il a pris connaissance il y a plus d'un mois. La loi admet dès lors que si aucune résiliation du contrat de travail n'est intervenue dans le mois de la prise de connaissance de la faute, il y a lieu de présumer que la ou les fautes ont été pardonnées ou qu'elle(s) n'étaient pas d'une gravité suffisante pour ébranler définitivement la

relation de confiance entre les parties. Ainsi, lorsque les juridictions du travail constatent que les faits sur lesquels se base la démission avec effet immédiat remontent à plus d'un mois, elles déclareront ladite démission abusive sans analyser les faits.

Par arrêt n° 94/16 du 8 décembre 2016, la Cour de cassation a retenu qu'en vertu de l'article L.124-10 paragraphe 6 du Code du travail, « *la partie qui résilie le contrat de travail pour motif grave peut invoquer, outre les faits se situant dans le délai légal d'un mois, encore des faits antérieurs à l'appui de ceux-ci et qu'il appartient à la juridiction du travail d'apprécier si tous ces faits, pris dans leur ensemble, sont d'une gravité suffisante pour justifier la résiliation avec effet immédiat du contrat de travail* ».

Le délai d'un mois commence à courir à partir de la commission ou de la réalisation de la faute ou à partir du jour où l'employeur en a eu connaissance.

Concernant le dernier fait qui se serait produit le 11 mai 2021, le tribunal du travail n'est pas critiqué en ce qu'il a retenu que dans la mesure où il est constant en cause qu'PERSONNE1.) a été en congé de maladie du 12 mai au 7 juin, puis du 8 juin au 5 juillet 2021, le droit de licencier de l'employeur était suspendu pendant cette période d'incapacité de travail, jusqu'au 6 juillet 2021, date de la reprise de travail par la salariée.

La Cour approuve le tribunal d'avoir retenu que l'interdiction pour l'employeur de notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, même pour motif grave, édictée par l'article L.121-6(3) du Code du travail, ne saurait avoir pour conséquence de priver l'employeur définitivement de son droit de licenciement pour motif grave à défaut d'avoir pu, en raison de cette interdiction légale, procéder à la résiliation du contrat de travail dans le délai d'un mois à partir des faits qui en constituent la cause ou du jour où il en a eu connaissance, conformément à l'article L.124-10(6) du même code ( en ce sens, Cour d'appel, 30 mars 2017, n° 41224 du rôle ).

C'est partant à juste titre que le tribunal du travail a retenu que puisque les faits du 11 mai 2021 doivent être considérés, au regard de ce qui précède, comme ayant été invoqués dans le délai d'un mois, l'employeur pouvait encore invoquer d'autres faits antérieurs datant de plus d'un mois à l'appui du licenciement du 6 juillet 2021.

La salariée conteste le caractère réel et sérieux des motifs invoqués, notamment ceux lui reprochés qui se seraient produits le 11 mai 2021, tandis que l'employeur insiste à voir retenir par ailleurs comme fautes justifiant le licenciement de la salariée, également le non-respect par

elle de ses obligations en matière de chômage partiel ainsi que la violation de ses obligations en matière d'absences pour maladie.

Aux termes de l'article L.124-10 du Code du travail, est considéré comme motif grave justifiant un licenciement avec effet immédiat, toute faute qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Dans l'appréciation des faits ou fautes procédant de la conduite professionnelle du salarié, les juges doivent tenir compte de son degré d'instruction, de ses antécédents professionnels, de sa situation sociale et, en général de tous les éléments pouvant influencer sur sa responsabilité. Ils doivent également tenir compte des conséquences du licenciement.

La faute reprochée au salarié doit être particulièrement grave de nature à ruiner la confiance de l'employeur dans son salarié et à rendre impossible la continuation des relations de travail. Une faute intentionnelle n'est toutefois pas requise.

Il incombe à l'employeur de rapporter la preuve de la faute grave par lui invoquée et le cas échéant au salarié d'établir les faits ou les éléments justificatifs.

Un fait unique peut justifier un renvoi immédiat, s'il est suffisamment grave (Cour d'appel, 28 mars 2024, n° du rôle CAL 2023-00516 du rôle).

Au regard des développements qui précèdent relatifs à l'article L.124-10(6) du Code du travail, la Cour se prononce dans les développements qui vont suivre tout d'abord sur le grief tenant à la violation par la salariée, le 11 mai 2021 des règles sanitaires à respecter en relation avec la pandémie du Covid- 19, le tribunal ayant retenu ce fait pour établi et suffisamment grave afin de justifier à lui seul le licenciement avec effet immédiat de la salariée.

Afin de justifier le bien-fondé du grief, la société intimée se réfère aux attestations testimoniales de PERSONNE4.) et PERSONNE3.). Bien que parmi les pièces versées figure également l'attestation testimoniale d'PERSONNE2.), l'employeur ne critique pas le tribunal du travail en ce qu'il n'a pas pris en considération cette attestation. Il convient d'ajouter à titre surabondant que l'employeur reste également en appel en défaut de produire une attestation du témoin PERSONNE5.) à laquelle est annexée la carte d'identité du témoin. Son attestation ne présente par conséquent pas les garanties suffisantes pour porter force probante, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte.

La Cour ne prendra pas non plus en considération les attestations testimoniales de PERSONNE3.).

En effet, aux termes de l'article 402 alinéa 4 du NCPC, « *l'attestation est écrite, datée et signée de la main de son auteur* ». Or en l'occurrence, si les attestations sont datées et signées par PERSONNE3.), elles n'ont pas été écrites de sa main. Il s'agit en effet de textes dactylographiés. De même, aucune des deux attestations ne mentionne qu'elles sont établies en vue de leur production en justice et que leur auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales.

Dans ces circonstances, elles ne présentent pas les garanties suffisantes pour avoir force probante.

La Cour note que la salariée n'a contesté ni en première instance, ni en instance d'appel que l'employeur avait mis en place des mesures spécifiques de sécurité liées à la pandémie du Covid-19, afin qu'il puisse poursuivre son activité après une période de confinement, et que ces mesures avaient été portées à la connaissance des clients et des salariées du salon de coiffure.

La lettre de licenciement du 6 juillet 2021 reproche à PERSONNE1.) a par son comportement mis en danger la santé de ses collègues de travail ainsi que des clients présents dans le salon de coiffure.

L'appelante affirme que dès qu'elle s'est présentée au travail le 11 mai 2021, elle aurait aussitôt informé son employeur qu'une amie qu'elle avait vue le weekend l'aurait appelée afin de l'informer qu'elle « pensait » avoir attrapé le Covid.

Or contrairement à ce que fait valoir la salariée, il résulte de la déposition du témoin PERSONNE4.), que ce n'est que lorsque la salariée s'apprêta à laver les cheveux de cette cliente et que la gérante du salon lui rappela qu'elle doit porter des gants que « *du soot d'Adisa ganz ongeneiert : « Ech war gëschter bei enger Persoun, dei Covid positiv war* ». Cette déposition n'est contredite par aucun élément probant du dossier. Le témoin continue dans sa déposition à déclarer que la salariée indiqua « *ech wor de Moijen an de Covid Test, mé do woren esou vill Leit firun mir, daß ech net dru koum, ech hun eng Bescheinigung daß ech do wor* ».

PERSONNE1.) confirme ne pas avoir attendu son tour au test Covid, mais justifie son comportement par le fait qu'elle ne voulait pas arriver en retard au travail.

La Cour retient, à l'instar du tribunal du travail, que tout salarié est tenu de s'abstenir de tout comportement qui pourrait nuire à la santé de ses

collègues et des clients. La Cour approuve le tribunal du travail d'avoir retenu, que bien que la loi modifiée du 17 juillet 2020 portant introduction d'une série de mesures de lutte contre la pandémie Covid-19, n'impose pas un auto-confinement, les faits du 11 mai 2021 se situent dans le cadre de la pandémie mondiale du Covid-19 à laquelle chacun est confronté et à l'égard de laquelle chacun doit prendre ses responsabilités, de sorte qu'il aurait appartenu à la salariée, avant de se rendre au travail, d'informer son employeur qu'elle avait été en contact avec une personne testée positive, de se plier aux consignes de l'employeur et de se rendre au test de dépistage. Le reproche fait au tribunal d'avoir commis une erreur de logique est en conséquence à rejeter.

Ces mesures de protection que la salariée aurait dû prendre, se justifient d'autant plus en l'occurrence que l'activité de la société intimée a lieu dans un endroit clos qui accueille des clients et occupe plusieurs salariés et exige une hygiène stricte, ce que la salariée n'a pas pu ignorer, étant donné que la société intimée avait mis en place des mesures de protection qui avaient été portées à la connaissance des salariées de la société. L'affirmation de la salariée qu'elle n'aurait fait courir aucun risque ni aux autres salariés, ni aux clients de l'entreprise est partant à rejeter, et se trouve d'ailleurs contredit par les développements qui précèdent.

Tel que relevé à bon droit par le tribunal, l'explication de la salariée qu'il y avait trop de monde dans le centre de dépistage est dépourvue de toute pertinence.

La Cour rappelle que les faits fautifs du 11 mai 2021 établis à l'égard de la salariée se sont déroulés dans le contexte de la pandémie de Covid 19 et que l'employeur, tenu à l'égard de son personnel d'une obligation de sécurité lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des salariés et de ses clients, devait nécessairement s'assurer du strict respect des règles de sécurité et de protection de la santé mises en place, ce que l'employeur a d'ailleurs invoqué à juste titre dans sa lettre de licenciement du 6 juillet 2021.

La Cour retient que les agissements de l'appelante établis à son égard sont inacceptables et rendaient effectivement impossible son maintien dans l'entreprise, et ce nonobstant son ancienneté de 18 ans qui ne peut être retenu en l'espèce comme circonstance permettant à la salariée de s'exonérer des conséquences de son comportement.

Au vu de l'ensemble des développements précédents, eu égard aux griefs effectivement établis à l'égard d'PERSONNE1.), la Cour confirme le tribunal du travail en ce qu'il a déclaré le licenciement du 6 juillet 2021 régulier.

La société SOCIETE1.) reproche au tribunal du travail d'avoir écarté les griefs en relation avec la violation par la salariée des règles du chômage partiel, et des obligations légales et contractuelles en matière d'absence pour maladie. Elle demande à la Cour, de prendre en compte également ces faits à l'appui du licenciement, par substitution de motifs.

Pour être admis à interjeter appel, une partie doit avoir un intérêt à ce faire, intérêt caractérisé par le fait que le jugement en question préjudice à ses intérêts, cette question étant d'ordre public.

La question de savoir si une décision lèse les droits d'une partie est appréciée uniquement par rapport au dispositif de la décision, à l'exclusion des motifs. La lésion invoquée doit, par voie de conséquence, résulter des termes du dispositif de la décision et les parties ne peuvent relever appel dans l'unique but de critiquer les développements contenus dans les motifs.

Par voie de conséquence, une partie n'est pas admise à former appel, qu'il soit principal ou incident, contre les motifs qui ont rejeté un moyen en vue d'assurer en appel une substitution de motifs ( Cour d'appel, 5 juin 2024, n°CAL-2022-00662 du rôle).

Une partie peut toutefois reproduire en appel les moyens rejetés en première instance, en instance d'appel, à l'appui de sa demande initiale ou de sa défense.

Dès lors qu'en l'espèce, la Cour confirme le tribunal du travail en ce qu'il a retenu que les griefs établis à l'égard de la salariée datant du 11 mai 2021 sont d'une gravité suffisante pour justifier son licenciement avec effet immédiat, les développements de l'employeur relatifs à la prétendue violation par la salariée des obligations en matière de chômage partiel et de ses obligations légales et contractuelles en matière d'absence pour maladie, sont inopérants.

Eu égard au caractère régulier du licenciement en cause, les demandes en obtention d'une indemnité de départ, d'une indemnité compensatoire de préavis, ainsi que celles en réparation des préjudices matériel et moral subis, ont été rejetées à bon droit.

Le jugement entrepris est à confirmer quant à ce volet du litige.

II) Quant à la demande de la salariée en paiement d'une indemnité pour congés non pris

PERSONNE1.) a réclamé en première instance paiement d'un montant de 3.040,28 € en indemnisation de 24 jours de congés non pris.

Les parties se sont accordées pour dire que dans la mesure où la salariée est restée aux services de la société SOCIETE1.) pendant six mois durant l'année 2021, au sens de l'article L.233-7 du Code du travail, elle avait acquis droit à  $(26/12 \times 6 \times 8 \text{ heures} =)$  104 heures de congés et que pour l'année 2020, 118 heures de congés avaient été reportées.

Le tribunal a ajouté à ce quantum 24 heures de congés de récupération pour avoir travaillé des jours fériés.

Il a en conséquence retenu qu'à la fin de la relation de travail entre parties, la salariée avait acquis droit à 246 heures de congés ( 104 + 118 + 24).

La salariée a soutenu en première instance avoir pris 8 heures de congés tandis que l'employeur a affirmé qu'elle aurait pris en tout 126 heures de congés.

Après avoir précisé qu'il est de principe que l'employeur qui prétend que le salarié n'a pas droit à une indemnité compensatoire pour congés non pris doit établir ou bien qu'il a accordé au salarié le congé auquel il avait droit ou bien qu'il lui a payé l'indemnité correspondant au congé non pris et que d'après l'article L.233-17 du Code du travail, et que l'employeur est obligé de tenir livre sur le congé légal des salariés qui sont à son service, le tribunal du travail a relevé qu'en l'espèce l'employeur n'a versé ni livre de congés ni aucun autre moyen probant équivalent.

Considérant que la salariée a bénéficié de 8 heures de congés, mais qu'elle n'a réclamé paiement que de 192 heures, le tribunal a retenu qu'il ne pouvait statuer au-delà de la demande, et a retenu que la salariée peut prétendre au titre d'indemnités compensatoires pour congés non pris, le montant brut de 3.093 € ( 192 x 16,1094).

L'employeur ayant justifié avoir payé en date du 2 août 2021 un montant de 1.665,21 €, correspondant au montant net repris sur la fiche de salaire du mois de juillet 2021 originaire, qui fait également office de décompte non-périodique originaire, le tribunal du travail a dit la demande fondée pour un montant brut de  $(3.093 - 1.804,26 =)$  1.288,74.

La salariée reproche au tribunal du travail de ne pas avoir retenu qu'elle aurait acquis droit à une indemnité de 238 heures de congés non pris, dans la mesure où elle n'aurait pris que 8 heures ( 246 - 8).

Elle conclut en conséquence, par réformation, à voir déclarer fondée sa demande pour la somme de 3.834,04 € (238 x 16,1094). Elle admet avoir obtenu paiement de la somme de 1.665,21 €, de sorte que sa demande serait, par réformation, et à titre principal, à déclarer fondée pour la somme de 2.168,83 €.

A titre subsidiaire, elle sollicite la confirmation du jugement entrepris quant à ce volet du litige, en ce que le tribunal a dit fondée sa demande pour la somme de 1.288,74 €.

L'employeur conclut, aux termes d'un appel incident à se voir décharger de la condamnation prononcée à son égard quant à ce chef de demande.

Il affirme que pour l'année 2020, la salariée disposait d'un report de congés de 118 heures, que pour l'année 2021, elle avait droit à 104 heures de congés, qu'elle avait pris au total 134 heures de congés pendant l'année 2021 et que les 88 heures de congés restants, de même que les 24 heures de jours fériés auraient été payés en juillet 2021.

#### Appréciation de la Cour

Les parties sont également en appel en désaccord quant au nombre d'heures de congés pris par la salariée. Tel que relevé à bon droit par le tribunal du travail, la charge de la preuve incombe à l'employeur.

La fiche de salaire du mois de juillet 2021 renseigne un total de 24 heures au titre de « *décompte férié* » et de 96 heures au titre de « *décompte congé* ».

Quant aux 222 heures de congés, la Cour constate qu'aucun livre de congés n'est versé en l'espèce. L'employeur se réfère à une capture d'écran du portable de la salariée ainsi qu'à diverses demandes de congés versées sous les pièces n° 1 à 6 de sa farde de pièces n° IV.

La salariée ne prend pas position par rapport à ces pièces.

Il résulte de la capture d'écran du portable de la salariée que celle-ci s'est vu accorder un congé pour la journée du 15 janvier 2021 ainsi que pour celle du 16 janvier 2021, soit 16 heures.

La fiche « *demande de congé* » mentionnant les dates des 20, 21, 22 et 23 janvier n'est pas signée par la salariée, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Il n'y a pas non plus lieu de tenir compte de la fiche « *demande de congé* » pour différentes dates en juillet 2021, étant donné que la relation de travail entre parties a pris fin le 6 juillet

2021 avec le licenciement immédiat de la salariée.

Suivant la fiche « *demande de congé* » relative à la période du 5 au 19 mars 2021, signée par la salariée, celle-ci s'est vue accorder 88 jours de congés ( 11 x 8). A cela s'ajoutent 8 heures de congés lui accordés le 11 mai 2021.

Au regard de ces éléments de preuve, la salariée a pris 112 heures de congés ( 16 + 88 + 8 ), de sorte qu'elle peut prétendre au paiement d'une indemnité pour  $222 - 112 = 110$  heures.

Bien que la fiche de salaire du mois de juillet 2021 renseigne un quantum de 96 heures de congé, l'employeur admet aux termes de ses conclusions que dans le quantum net de 1.665,21 € ne sont comprises outre les 24 heures au titre de « *décompte férié* » que 88 heures de congés ( *note de la Cour* : montant brut de 1.417,62 euros).

L'appelante peut en conséquence encore prétendre à titre d'indemnités pour congés non pris à la somme de 22 heures de congés ( 110-88 ), correspondant au montant brut de 354,40 € ( 22 x 16,1094).

L'appel principal n'est pas fondé quant à ce volet du litige, tandis que l'appel incident est partiellement fondé.

### III) Quant aux demandes accessoires

Au vu du sort réservé à son appel, la demande d'PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel n'est pas fondée.

Celle de l'employeur est fondée en son principe, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'il a dû exposer. La Cour lui alloue 1.500 €.

## **PAR CES MOTIFS**

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

reçoit les appels principal et incident;

dit non fondé l'appel principal;

dit partiellement fondé l'appel incident ;

**réformant :**

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) au titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris le montant brut de 354,40 €, avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice, le 15 novembre 2021, jusqu'à solde,

**confirme** le jugement entrepris pour le surplus;

rejette la demande d'PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel;

condamne PERSONNE1.) à payer à société à responsabilité limitée SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel et à supporter les frais et dépens de cette instance avec distraction au profit de la société anonyme SCHILTZ & SCHILTZ, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Anne FERRY, avocat concluant, sur ses affirmations de droit.