Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatorze juin deux mille douze.

Numéro 37518 du rôle

Présents:

Charles NEU, premier conseiller, président,
Ria LUTZ, conseiller,
Brigitte KONZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à D-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette, du 15 juin 2011,

comparant par Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 10 novembre 2011.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 1er juin 2010, A réclama à son ancien employeur, la société anonyme B, suite à son licenciement avec préavis qu'elle qualifia d'abusif, différents montants indemnitaires.

La salariée fit exposer avoir été au service de la société C comme ouvrière depuis le 8 novembre 2001 ; que plusieurs avenants à ce contrat ont été signés, le dernier en date du 31 mars 2008 ; qu'aux termes d'un avenant signé le 29 avril 2005, elle exerça la fonction de vendeuse responsable de la société B.

Par lettre du 18 décembre 2009, elle fut licenciée avec un délai de préavis de 4 mois, en raison de la fréquence et de la durée de ses absences pour cause de maladie et alors qu'il résultait de l'avis de deux médecins généralistes de contrôle qu'elle était apte à travailler.

Pour la salariée, le licenciement serait abusif alors qu'il est intervenu à un moment où elle était incapable de travailler, ce d'autant plus que deux médecins spécialistes l'ont déclaré inapte au travail en raison de problèmes neurologiques.

Par un jugement rendu contradictoirement en cause le 17 mars 2011, le tribunal du travail a déclaré le licenciement régulier et débouté la salariée de ses demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral, en paiement d'une indemnité de départ, d'une prime de fin d'année et du remboursement d'une retenue illicite sur salaire.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal du travail a considéré que la présomption simple attachée aux certificats médicaux produits par la salariée pour justifier de son incapacité de travailler a été utilement renversée par les conclusions des deux médecins de contrôle et que donc le jour du licenciement, elle ne se trouvait pas protégée contre ce dernier et que d'autre part le motif gisant à la base du licenciement, à savoir une absence injustifiée était réel et sérieux.

Le tribunal a encore considéré que la salariée, qui n'avait plus travaillé depuis le 15 novembre 2009, alors même que les médecins de contrôle l'ont déclaré apte au travail, n'avait pas droit au paiement des salaires réclamés, que l'indemnité de départ d'un mois lui a été payée et que d'après le règlement interne de la société

employeuse qui refuse le paiement d'une prime de fin d'année en cas d'absence de plus de 15 jours, cette prime ne lui était pas due, et il a finalement rejeté la demande relative à la retenue illégale sur salaire de 130,40 euros au motif qu'elle n'était pas justifiée par des pièces.

A a régulièrement relevé appel du prédit jugement par acte de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette du 15 juin 2011.

L'appelante demande de le déclarer fondé, de déclarer le licenciement abusif et de condamner l'intimée à lui payer la somme de 43.566,57 euros à titre d'indemnité de départ, de retenue illégale sur salaire, de dommages intérêts pour les préjudices matériel et moral subis.

Elle réclame encore le remboursement de la retenue illégale sur son salaire précisant qu'elle n'a pas commis une erreur de pointage et qu'elle a bel et bien travaillé le jour litigieux.
Elle fait encore exposer que le paiement de la prime annuelle est contractuelle et doit partant être payée ; finalement, elle soutient qu'elle était malade pendant le préavis et devrait être payée pendant cette période.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris.

En fait, les parties sont contraires quant à la réalité de l'incapacité de travailler de la salariée et quant à la prédominance des certificats médicaux des médecins généralistes de contrôle par rapport à ceux des médecins spécialistes de la salariée.

L'appelante soutient en effet souffrir de dépression, état que seul les médecins spécialisés pouvaient déceler et non les médecins généralistes qui ne s'en sont pas préoccupés.

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.

Quant à la précision de la lettre de motivation, il y a lieu par adoption des motifs des juges de première instance de confirmer le jugement en ce qu'il a déclaré la lettre de motivation comme répondant au critère de précision requis par la loi.

L'appelante prétend, comme en première instance, avoir été au moment de son licenciement en période de protection prévue par l'article L. 121-6 du code du travail ; elle soutient toujours souffrir d'une maladie neurologique grave suite au harcèlement moral dont elle aurait fait l'objet de la part de son employeur ; que son état de maladie résulterait à suffisance de deux certificats médicaux émis par des

psychiatres et qui ne pourraient donc en aucun cas être combattus par l'avis de médecins généralistes.

L'intimée au contraire se base sur les avis des deux médecins généralistes pour dire que l'appelante n'était pas malade et que sa maladie n'était que factice, de sorte qu'elle était autorisée à la licencier.

La Cour tient à relever dès l'ingrès que tant la maladie neurologique grave de la salariée que le harcèlement moral de la part de l'employeur à son égard laissent d'être prouvés en instance d'appel.

Il résulte tout au plus des certificats médicaux des médecins psychiatres que la salariée souffre d'une dépression d'une intensité moyenne.

Or, le certificat d'incapacité de travail ne constitue qu'une simple présomption en faveur du salarié qui peut-être renversée par toute preuve contraire.

L'employeur peut partant envoyer sa salariée, dont la véracité du certificat médical est mise en doute, chez un médecin de son choix aux fins de contrôle de la réalité de la maladie alléguée par la salariée.

Dans le cas d'espèce, l'employeur a envoyé la salariée chez deux médecins généralistes de contrôle à des dates différentes avec pour résultat que la salariée a été déclarée apte au travail.

Même si ces certificats émanent de médecins généralistes, ils sont tout a fait à même d'être équivalent sinon de primer ceux des médecins spécialistes dès lors que le médecin généraliste est par définition un médecin ayant une connaissance générale de la médecine respectivement une connaissance de la médecine en général; il est partant tout à fait compétent en sa qualité de médecin de référence de déceler les maladies psychiques ou psychosomatiques telles des dépressions pour le cas échéant diriger le patient vers le spécialiste compétent.

Par ailleurs la décision du médecin de contrôle assortie d'autres éléments est parfaitement à même de prévaloir sur l'avis du médecin spécialiste de la patiente ; en effet admettre le contraire reviendrait en pratique à placer l'employeur dans l'impossibilité de combattre la présomption d'incapacité attachée à un certificat médical, si le contrôle effectué n'a aucune prépondérance par rapport au certificat émis par le médecin de la salariée.

Il est avéré que l'élément déterminant en l'espèce est constitué par le fait que la cause du malaise de la salariée réside dans des problèmes relationnels au lieu de travail de cette dernière.

Il résulte en effet tant des certificats des médecins psychiatres de la salariée que du médecin généraliste MART que l'état de santé de A résulte de ses conditions de travail et plus précisément de la relation conflictuelle qu'elle semble avoir eu avec sa supérieure hiérarchique.

Cependant à la différence de l'employeur, qui ayant eu connaissance des ces problèmes, a organisé un entretien en date du 16 novembre 2009 avec la salariée pour trouver une solution à ces problèmes relationnels et a fait des propositions concrètes pour améliorer la situation de sa salariée, lui laissant même le choix de son lieu de travail, cette dernière s'est contentée de verser une fois de plus un certificat de maladie sans jamais prendre position quant aux propositions faites par l'employeur.

Par cette attitude passive, la salariée se rend elle même responsable de la situation dans laquelle elle se trouve en ne faisant aucun effort concret pour solutionner son problème sur son lieu du travail et donc pour améliorer son état de santé, ce d'autant plus qu'elle n'indique à aucun moment suivre réellement une thérapie pour améliorer son état de santé.

Il résulte de l'ensemble des ces considérations et plus particulièrement de la conclusion tirée par le docteur G. THEIS dans son certificat du 22 février 2010 et qui résume en fait la problématique de l'espèce que « *Sozialmedizinisch relevant ist, dass Frau A arbeitsunfähig in Bezug auf ihre letzte Arbeitstelle ist, jedoch vollschichtig arbeitsfähig dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu Verfügung steht.* » combiné aux conclusions du docteur de contrôle MART du 10 novembre 2009 que la salariée était apte au travail au moment de son licenciement.

Finalement, la Cour fait sienne la motivation judicieuse des juges de première instance qui ont relevé à bon escient que « *tous les certificats médicaux que A a versé en cause, y inclus les « Folgebescheinigungen » ont été établis postérieurement d'une part aux examens médicaux de contrôle et donc même postérieurement au licenciement* » et qu' « *elle reste en défaut de produire en cause un certificat médical circonstancié datant d'avant son licenciement* » pour en conclure que « *l'employeur avait utilement combattu la présomption simple attachée aux certificats médicaux produits par elle, de sorte que le licenciement avec préavis est à déclarer régulier ».*

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce qu'il a retenu que la salariée n'était pas protégée contre le licenciement et que ce dernier repose sur des motifs réels et sérieux le rendant régulier et en tant qu'il a déclarer les demandes de la salariée en paiement de dommages intérêts pour les préjudices matériel et moral non fondées.

C’est encore à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que le tribunal du travail a rejeté comme n’étant pas fondées les demandes de la salariée en paiement des arriérés de salaires du mois de novembre 2009 au mois d’avril 2010, à l’indemnité de départ et à la prime de fin d’année de décembre 2010.

Quant à la demande en remboursement de la retenue illégale sur salaire opérée par l’employeur sur son salaire du mois d’août 2009 du chef de sanction pour absence de pointage correcte, l’employeur se base pour justifier cette retenue sur salaire d’un montant de 77,81 euros sur une note de service relative au système de pointage dans l’entreprise et ses deux rappels subséquents adressés à l’ensemble du personnel qui prévoient que « chaque jour non pointé correctement sera considéré comme jour d’absence qui sera par conséquent non payé ».

La Cour constate que la salariée, malgré les erreurs commises par elle au niveau du pointage de ses heures de travail en août 2009, a bel et bien travaillé les jours litigieux, ce qui n’est par ailleurs pas contesté par l’employeur.

Finalement, une retenue sur salaire ne peut se faire, d’après l’article L.224-3 du code du travail, que dans certains cas et plus particulièrement du chef d’amendes encourues par le salarié en vertu de ce code, de la loi, de son statut ou en vertu du règlement d’ordre intérieur d’un établissement, régulièrement affiché.

Or, ni la note de service du 23 août 2007 relative au pointage, ni les rappels subséquents ne sont à considérer comme un règlement d’ordre intérieur régulièrement affiché ; qui plus est il laisse d’être prouvé que la salariée a bien eu connaissance de la note de service et de ses rappels, de sorte qu’ils ne lui sont pas applicables en tant que tels.

Il en résulte que la demande de A en remboursement de la retenue illégale d’un montant de 77,81 euros brut est fondée en raison du principe que « tout travail mérite salaire ».

Le jugement déféré est à réformer en ce sens.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l’article 240 du nouveau code de procédure civile.

N’ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais non compris dans les dépens, les demandes respectives des parties sont à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

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

Déclare l'appel recevable,

Le dit partiellement fondé,

Réformant :

Dit que la retenue sur salaire opérée par la société B SA est illégale,

Condamne la société B SA à payer à A la somme de 77,81 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

Confirme le jugement pour le surplus,

Rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Pierrot SCHILTZ qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.