Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-deux novembre deux mille douze.

Numéro 37439 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l. en faillite, ayant été établie et ayant eu son siège social à L-(…), représentée par son curateur, Maître Pierre FELTGEN,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 18 mars 2011,

comparant par Maître Pierre FELTGEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à D-(…),

intimé aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître François DELVAUX, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 23 octobre 2012.

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

B a été engagé comme installateur de sanitaires et chauffage par la société à responsabilité limitée A s.à r.l. (ci après : la société A) suivant contrat de travail à durée indéterminée du 21 mars 2008.

Par lettre du 28 août 2009, B a démissionné avec effet au 30 septembre 2009.

Exposant avoir été en congé de maladie dûment certifié et porté à la connaissance de son employeur pendant la période du 3 juillet au 30 septembre 2009, mais n'ayant pas reçu paiement de l'avance des indemnités pécuniaires de maladie pour ladite période, B a, par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg le 12 avril 2010, fait convoquer son ancien employeur, la société A devant le tribunal du travail pour l'entendre condamner à lui payer les montants suivants :

- 6.937,15 euros à titre d'indemnités pécuniaires de maladie pour les mois de juillet, août et septembre 2009 ;
- 2.428 euros à titre d'indemnité pour jours de congé non pris ;
- 43,35 euros à titre d'indemnité pour heures supplémentaires prestées et,
- 5.000 euros à titre de dommages et intérêts pour harcèlement moral.

B a encore demandé la remise de différents certificats et documents ainsi que le paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Par jugement contradictoire du 11 février 2011, le tribunal du travail a dit la demande partiellement fondée. Il a condamné la société A à payer à B la somme de 6.937,15 euros à titre d'arriérés de salaire qualifiés d'indemnités pécuniaires de maladie par le demandeur, la somme de 2.601,43 euros à titre d'indemnité pour congés non pris ainsi qu'une indemnité de procédure de 500 euros. Il a condamné en outre la société A à remettre à B le certificat E 301, ses fiches de salaire d'août et de septembre 2009 et la carte d'impôt 2009, ce sous peine d'une astreinte de 25 euros par jour de retard. Il a débouté B de sa demande en dommages et intérêts pour harcèlement moral et de sa demande en paiement d'heures supplémentaires.

Pour statuer ainsi, il a retenu que la défenderesse - qui affirme que les certificats médicaux versés régulièrement et en temps utile par le requérant constituent des

certificats de complaisance, - ne peut fonder cette affirmation sur le seul fait que le médecin de contrôle a déclaré le salarié apte à travailler le 7 septembre 2009.

Par exploit d'huissier du 18 mars 2011, la société A a régulièrement interjeté appel de ce jugement.

Elle conclut, par réformation, à s'entendre décharger de toute condamnation. A titre subsidiaire, elle réitère son offre de preuve par témoins formulée en première instance.

Par jugement du 5 octobre 2011, le tribunal d'arrondissement de ce siège, siégeant en matière commerciale, a déclaré la société A en état de faillite.

Suivant conclusions du 16 avril 2012, Maître Pierre FELTGEN agissant en sa qualité de curateur de la faillite reprend l'instance pendante entre la société A et B.

B conclut à la confirmation du jugement entrepris et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

<u>Les arriérés de salaires</u>

Le curateur ès qualités conclut en ordre principal à entendre décharger l'appelante de la condamnation à payer à B la somme de 6.937,15 euros du chef d'arriérés de salaire pour la période du 3 juillet 2009 au 30 septembre 2009.

En ordre subsidiaire, il demande à entendre déclarer injustifiée l'absence de B entre le 3 juillet 2009 et le 19 juillet 2009 et de chiffrer le montant des arriérés de salaire redus à B pour la période du 20 juillet 2009 au 30 septembre 2009 à 6.128,66 euros.

Il argumente que B n'établit pas qu'il a averti son employeur le jour-même de son empêchement et que celui-ci a effectivement reçu le certificat de maladie du 3 juillet 2009 sinon celui du 13 juillet 2009. Le certificat de maladie du 20 juillet 2009 serait le premier certificat remis à son employeur. Ces conclusions rejoignent celles de l'appelante, prises avant sa faillite, qui avait fait valoir que le seul certificat lui parvenu était celui daté du 20 juillet 2009.

B au contraire fait valoir que son employeur avait reçu en temps utile tous les certificats médicaux produits en cause. Cette preuve serait rapportée par le simple fait que le mandataire de première instance de la société A était en aveu que de tels certificats avaient été valablement communiqués à l'ancien employeur.

Le curateur conteste l'existence d'un aveu dans le chef de la société A d'avoir reçu les certificats d'incapacité de travail dans les délais prévus par la loi au motif

notamment qu'un certificat médical constatant une incapacité de travail de manière rétroactive de plus de trois jours ne peut avoir été versé à l'employeur dans le délai prévu par la loi.

Aux termes de l'article L.121-6 du code du travail, *le salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident est obligé, le jour même de l'empêchement, d'en avertir- personnellement ou par personne interposée- l'employeur ou le représentant de celui-ci. Le troisième jour de son absence au plus tard, le salarié est obligé par la loi de soumettre à l'employeur un certificat médical attestant son incapacité de travail et sa durée prévisible.*

Il appartient au salarié de prouver qu'il a rempli son obligation dans le délai légal requis.

En l'espèce, il résulte de la motivation du jugement entrepris que la défenderesse a affirmé en première instance que les certificats médicaux ont été versés régulièrement et en temps utile par le requérant.

Cette affirmation faite en première instance par le mandataire de l'appelante est corroborée par le fait que non seulement le certificat du 20 juillet 2009 a été reçu par la société A, mais encore celui du 24 juillet 2009 comportant la date et le tampon de l'employeur.

Contrairement encore aux conclusions de la société A, il n'y a ni contradiction entre la date d'émission du certificat de maladie du 20 juillet 2009 et l'incapacité de travail y relatée du 3 juillet 2009 au 24 juillet 2009, ni régularisation d'une absence injustifiée par un certificat postdaté agissant de manière rétroactive.

En effet, le certificat de maladie du 20 juillet 2009 constitue, au vu de ses mentions, un certificat de prolongation de maladie, tout comme celui le précédant du 13 juillet 2009 renseignant une incapacité de travail du 3 juillet 2009 au 17 juillet 2009, lequel certificat constitue à son tour un certificat de prolongation de maladie d'une première attestation de maladie du 3 juillet 2009 renseignant une incapacité de travail du 3 juillet 2009 au 10 juillet 2009.

Enfin, il se dégage de la comparaison des dates d'émission des certificats médicaux versés en cause et des prolongations de maladie y renseignées, que ceux-ci ont été soumis à l'employeur en temps utile.

Dans son acte d'appel, la société A a encore fait grief aux premiers juges d'avoir écarté son offre de preuve testimoniale tendant à établir le caractère de complaisance des certificats médicaux versés par B qui lui-même aurait pris l'initiative de résilier le contrat de travail et déclaré être en excellente santé.

Elle réitère son offre de preuve par l'audition du docteur Marc MANGEN comme témoin en vue d'établir :

« que lors de la visite médicale du sieur B auprès du Docteur Marc MANGEN en date du 7 septembre 2009, le sieur B a été déclaré apte et capable de travailler par ledit docteur ».

B conclut au rejet de cette offre de preuve pour défaut de pertinence au motif que cet avis, à le supposer même établi, ne saurait suffire à rapporter la preuve contre la présomption résultant des certificats d'incapacité de travail versés en cause.

Il se dégage de l'écrit du 8 octobre 2009 émis par le Dr. Med.G.VIDA que B a souffert d'une *« Insertionstendinopathie (ICD : M 77.9) ».*

L'incapacité de travail de B a été constatée par sept certificats médicaux pour une période s'étalant du 3 juillet 2009 au 30 septembre 2009.

Au vu de ces éléments, il appartient à l'employeur qui conteste le caractère réel de l'incapacité de travail constatée d'en rapporter la preuve contraire par des éléments précis et concordants.

Or, l'offre de preuve formulée par l'appelante n'est pas concluante pour combattre la présomption de maladie résultant des nombreux certificats d'incapacité de travail versés en cause. En particulier, au vu de la longue période de maladie en cause, l'offre de preuve manque de précision en ce qu'elle ne se rapporte qu'à une seule journée et qu'elle ne tend pas à établir l'état de santé de B avant ce contrôle médical.

Il n'y a dès lors pas lieu d'y faire droit.

Il suit des éléments qui précèdent qu'il y a lieu de confirmer, bien que partiellement pour d'autres motifs, le jugement entrepris en ce qu'il a dit la demande de B en paiement des arriérés de juillet, août et septembre 2009 fondée pour le montant total de 6.937,15 euros.

Une condamnation de la société A n'étant plus possible en raison de son état de faillite, il convient de fixer à 6.937,15 euros la créance de B du chef d'arriérés de salaire.

<u>L'indemnité pour congés non pris</u>

A l'appui de son appel tendant à s'entendre décharger de la condamnation au paiement de la somme de 2.601,42 euros, la société A a invoqué le cas de force

majeure dans son chef. D'une part, B aurait pris lui-même au cours de l'année l'initiative de mettre un terme au contrat de travail. De ce fait, l'employeur aurait été privé de la possibilité d'accorder, voire d'octroyer, le congé annuel à son salarié.

D'autre part, et si en raison de la maladie, B n'avait pas été en mesure de prendre son congé légal, ceci ne pourrait pas avoir pour conséquence que l'employeur devrait lui payer l'équivalent de son congé, alors que ce ne serait pas par la faute de l'employeur que ce congé n'aurait pas été pris.

B conclut à la confirmation du jugement entrepris.

En vertu de l'article L.233-12 alinéa 3 du code du travail, *si après la résiliation du contrat de travail de la part soit de l'employeur soit du salarié, ce dernier quitte son emploi avant avoir joui de la totalité du congé qui lui est dû, l'indemnité correspondant au congé non encore pris lui est versée au moment de son départ, sans préjudice de ses droits au préavis de licenciement.*

Il en découle qu'en cas de résiliation du contrat de travail par le salarié, l'employeur est tenu d'accorder à ce dernier les jours de congé payés prévus par la loi, proportionnellement à la durée effective du travail. La démission en cours de l'année par le salarié ne constitue pas un obstacle à l'octroi du congé légal. Les absences pour cause de maladie ne constituent pas non plus des absences injustifiées en ce qui concerne l'octroi du congé.

Le moyen n'est dès lors pas fondé.

Le curateur de la faillite fait encore grief à la juridiction de première instance d'avoir, sur base des dernières fiches de salaire de B, retenu 22,6 jours de congé non pris.

Ce faisant, le tribunal du travail aurait pris en considération le solde du congé non pris figurant sur la fiche de salaire du mois de juillet 2009, correspondant à la totalité du congé dont aurait bénéficié B s'il avait travaillé toute l'année 2009.

Or, suite à sa démission avec effet au 30 septembre 2009, B n'aurait eu droit qu'à une indemnité de congé pour neuf mois de travail fourni.

Conformément encore à son contrat de travail, B aurait eu droit à un total de 26 jours de congé par année, soit 2,17 jours de congé par mois.

Le contrat de travail ayant pris fin le 30 septembre 2009, B aurait eu droit à 9 mois x 2,17 jours de congé x 8 heures = 156,24 heures de congé pour la période de janvier 2009 à septembre 2009.

Il résulterait encore de la fiche de salaire de juillet 2009 que B avait déjà pris 32 heures de congé.

L'indemnité pour jours de congé non pris s'élèverait dès lors 56,24 heures - 32 heures = 124,24 heures x 14,45 euros, soit la somme totale de 2.257,69 euros.

Le calcul présenté par le curateur étant justifié au vu des explications et des pièces fournies en cause et n'ayant pas fait l'objet de plus amples critiques de la part de B, il y a lieu de l'entériner.

Il y a dès lors lieu, par réformation, de fixer à 2.257,69 euros la créance de B du chef d'indemnité de congé non pris.

La demande en production de documents

La société A fait encore grief aux premiers juges d'avoir fait droit à la demande en remise de certains documents. Elle soutient que le formulaire E 301 a été entretemps communiqué et que les fiches de salaire d'août et de septembre 2009 et la carte d'impôt n'ont pas pu être établies en raison du fait que l'employeur a contesté les certificats médicaux et estimait en être dispensé.

Le curateur de la faillite de son côté conclut également à la réformation du jugement entrepris au motif qu'il n'est pas en possession ni des fiches de salaire d'août et de septembre 2009, ni de la carte de retenue d'impôt 2009.

Il ne résulte pas des pièces que le formulaire E 301 ou les fiches de salaire d'août et de septembre 2009 ou la carte de retenue d'impôt 2009 aient été entretemps communiqués au salarié.

Il incombe au curateur de prendre les mesures d'administration courante de la société en faillite. Conformément à l'article 493 du code de commerce, il peut requérir l'aide du failli lui-même pour faciliter et éclairer sa gestion.

Au vu des explications fournies, la demande de B en remise de ces pièces est justifiée.

La Cour ne disposant cependant pas d'éléments d'appréciation suffisants pour décider d'assortir la condamnation d'une astreinte, la demande de ce chef n'est dès lors pas fondée.

Il y a partant lieu de réformer en ce sens le jugement entrepris.

Au vu de l'issue du litige, c'est à juste titre que le tribunal du travail a alloué à B une indemnité de procédure.

Pour le même motif, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est fondée. Au vu de l'envergure de l'affaire et des devoirs accomplis, il convient de fixer à 1.000 euros cette indemnité.

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,

reçoit l'appel ;

le dit partiellement fondé ;

donne acte à Maître Pierre FELTGEN qu'il reprend en sa qualité de curateur de la faillite A s.à r.l. l'instance pendante entre la société A s.à r.l. et B ;

par réformation :

fixe la créance du chef d'arriérés de salaire de B contre la société A s.à r.l. en état de faillite au montant de 6.937,15 euros avec les intérêts légaux à partir du 12 avril 2010, jour de la demande en justice jusqu'à solde ;

fixe la créance du chef d'indemnité de congé non pris de B contre la société A s.à r.l. en état de faillite au montant de 2.257,69 euros avec les intérêts légaux à partir du 12 avril 2010, jour de la demande en justice jusqu'à solde ;

ordonne à Maître Pierre FELTGEN agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société A s.à r.l. à remettre à B le certificat E 301, ses fiches de salaire d'août et de septembre 2009 et la carte d'impôt ;

dit la demande en obtention d'une astreinte non fondée ;

fixe la créance de B sur base de l'article 240 du NCPC à 500 euros.

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

dit la demande de B en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel fondée ;

fixe la créance de B sur base de l'article 240 du NCPC à 1.000 euros ;

met les frais des deux instances à charge de la société A s.à r.l.