Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du trois juillet deux mille huit.

Numéro 32872 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, premier conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

Guy ENGEL, huissier de justice, établi à L-2441 Luxembourg, 282, rue de Rollingergrund,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 17 juillet 2007,

comparant par Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) V.) , secrétaire, demeurant à L- (…)

intimée aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Sophie DEVOCELLE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin par le Ministre du Travail et de l'Emploi, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 26, rue Zithe, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'Emploi,

intimé aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

V.) a été au service de l'huissier de justice Guy ENGEL depuis le 18 août 2003. Elle se trouvait en congé de maladie depuis le 16 mars 2006 et elle a été licenciée avec effet immédiat pour faute grave le 23 août 2006.

Contestant la régularité de son licenciement, elle a fait convoquer son ancien employeur devant le Tribunal du travail de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer 5.000.- € à titre de préjudice moral, 8.900.- € à titre de préjudice matériel, 3.580.- € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000.- €.

L'Etat est intervenu au procès en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi et a réservé ses droits pour les faire valoir le moment venu.

Dans son jugement du 8 mai 2007, le tribunal du travail a décidé que la salariée n'avait pas prouvé avoir remis à son employeur le dernier certificat médical de prolongation de sa maladie qui courait du 21 août 2006 au 20 septembre 2006, de sorte que celui-ci avait recouvré le droit de la licencier le lendemain de l'expiration du dernier certificat médical réceptionné, soit le 21 août 2006, la salariée ne pouvant pas se prévaloir de la protection édictée par l'article L. 121-6 du code du travail.

Il a cependant estimé que le licenciement du 23 août 2006 n'était pas fondé sur un manquement suffisamment grave pour rendre immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail conformément à l'article L. 124-10(2) du code du travail. En effet, Guy ENGEL aurait pu se douter, en raison de la longue période de maladie de la requérante, qu'une absence supplémentaire de trois jours suite à l'expiration du dernier certificat de maladie réceptionné devait avoir la même cause que l'absence précédente. Par ailleurs, l'organisation et le fonctionnement de son étude n'auraient pas été perturbés, étant donné qu'il aurait immédiatement fait remplacer son ancienne salariée lors de son départ en congé de maladie par une autre salariée.

Il a alloué à la salariée la somme de 7.160.- EUR pour le préjudice matériel, la somme de 5.000.- EUR pour le préjudice moral, la somme de 3.580.- EUR en tant qu'indemnité compensatoire de préavis, soit en tout 15.740.- EUR et il a condamné le défendeur à une indemnité de 1.000.-

EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile, rejetant la demande de Guy ENGEL sur le même fondement et le condamnant aux frais et dépens.

Il a enfin déclaré le jugement commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi.

Par exploit d'huissier du 17 juillet 2007, Guy ENGEL a régulièrement relevé appel du jugement du 8 mai 2007 qui lui a été notifié le 8 juin 2007.

Il demande à la Cour, par réformation du jugement dont appel, de déclarer le licenciement avec effet immédiat intervenu le 23 août 2006 régulier, de débouter la partie intimée de ses demandes en indemnisation et de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure et il requiert la condamnation d' **V.)** à une indemnité de 1500.- EUR sur base de l'article 240 du NCPC.

Subsidiairement, pour le cas où le caractère abusif du licenciement serait maintenu, il demande, au vu des éléments de la cause, la réduction du dommage matériel alloué, la suppression, sinon la réduction du dommage moral accordé et le débouté de l'indemnité de procédure.

Il critique les juges de première instance pour ne pas avoir tenu compte des décisions de la Caisse de Maladie des Employés privés lui communiquées les 11 juillet et 16 août 2006 qui ont déclaré l'intimée apte au travail à partir du 24 juillet 2007. Il conteste la réception du certificat médical du 21 août 2007 et il affirme avoir ignoré tout d'un recours formé le 23 août 2006 par sa salariée contre la décision d'aptitude au travail de la Caisse de Maladie.

Le fait qu' **V.)** aurait su qu'elle devait reprendre son travail dès le 24 juillet, sinon au plus tard le 21 août 2006, mais qu'elle aurait laissé son employeur dans l'ignorance totale de sa situation en s'absentant de manière injustifiée, constituerait une faute suffisamment grave pour justifier le congédiement avec effet immédiat, sans que l'employeur ait encore besoin de fournir des preuves supplémentaires afférentes. La perturbation dans l'organisation et le fonctionnement de son étude résulterait de ce que non seulement il aurait initialement dû pourvoir au remplacement de l'intimée, mais aussi et surtout de ce qu'il aurait ignoré si ce remplacement allait être temporaire ou définitif, ce qui aurait entraîné une situation d'incertitude.

La partie intimée demande la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement survenu le 23 août 2006 irrégulier et abusif et en ce qu'il lui a alloué les montants indemnitaires repris dans le jugement. Elle conteste l'indemnité de procédure demandée par

l'appelant et réclame à son tour une indemnité de procédure de 2.000.- EUR.

Elle critique le jugement entrepris pour autant que le tribunal du travail y a retenu qu'à défaut par elle d'avoir prouvé qu'elle eût remis à son employeur le dernier certificat médical de prolongation de sa maladie, ce dernier aurait recouvré le droit de la licencier le lendemain de l'expiration du dernier certificat médical, soit le 21 août 2006 (moyen qu'elle qualifie erronément d'appel incident parce qu'il ne vise qu'un motif de la décision). Elle estime en effet que les éléments par elle fournis établiraient à suffisance qu'elle aurait informé son employeur en même temps qu'elle a informé la Caisse de Maladie. Sur ce point elle formule une offre de preuve par témoins de la teneur suivante :

« En date du 21 août 2006, sans préjudice quant à une date plus exacte, Madame **V.)** s'est rendue chez son médecin traitant, le Dr. Paula FERNANDES LOURENCO, en compagnie de Monsieur **M.)** .

Cette dernière lui a délivré les certificats d'incapacité de travail pour la période du 21 août 2006 au 20 septembre 2006 inclus, destinés à la caisse de maladie des employés privés et à l'employeur.

Lors de cette consultation, Madame **V.)** a demandé à son médecin de lui donner deux enveloppes sur lesquelles elle a indiqué l'adresse complète de la caisse de maladie des employés privés et celle, complète, de Monsieur ENGEL, son employeur. Dans ces enveloppes elle avait, au préalable, glissé les certificats d'incapacité de travail.

Elle a également pris soin de mentionner qu'elle était l'expéditeur des courriers, en mentionnant sur ces deux enveloppes son nom et son adresse.

Lorsqu'elle est sortie de sa consultation, en présence de Monsieur **M.)** , elle a immédiatement posté les deux enveloppes contenant les certificats médicaux ».

V.) estime donc que son employeur ENGEL aurait été parfaitement au courant de la prolongation de son état de maladie et elle revoie à une décision du Conseil arbitral des Assurances sociales du 13 mars 2007 qui a réformé la décision d'aptitude au travail de la Caisse de maladie et s'est basé sur l'avis du docteur BROUTCHOUX du 8 février 2007 qui a considéré que l'état de santé de l'intimée n'autorisait pas la reprise du travail le 24 juillet 2006, mais que son état pathologique anxio-dépressif réactionnel nécessitait la prolongation de l'arrêt du travail jusqu'au 30 octobre 2006.

Elle conclut qu'en tout état de cause le fait d'omettre de verser un seul certificat médical en temps utile ne constituait pas une faute grave. Elle aurait eu une ancienneté de trois ans sans avoir fait l'objet d'avertissements oraux ou écrits et elle aurait informé son employeur de

toutes ses périodes de maladie successives précédentes, ces périodes débutant le 16 mars 2006.

Par ailleurs, rien ne permettrait de conclure à une désorganisation de l'étude de l'appelant suite à son absence supplémentaire.

Guy ENGEL conteste la pertinence de l'offre de preuve et estime que les circonstances dans lesquelles le certificat médical a été établi sont douteuses. Il se demande également si le certificat a été établi le 20 août, un dimanche, ou seulement le 21 août 2006.

Il insiste sur le fait qu'il devait légitimement s'attendre à une reprise de travail de sa salariée le 21 août 2006, mais que cette dernière non seulement ne se serait pas présentée, mais encore n'aurait aucunement informé son employeur ni de son absence, ni des raisons de celle-ci. Il aurait pourtant encore attendu l'expiration du troisième jour d'absence pour procéder au licenciement.

L'Etat entend procéder au recouvrement des indemnités de chômage versées à **V.)** , ceci alternativement contre la partie malfondée. Il demande la condamnation de celle-ci au montant de 18.664,05 €.

L'article L. 121-6 du code du travail prévoit que le salarié incapable de travailler pour cause de maladie est obligé d'en avertir l'employeur ou son représentant le jour même de l'empêchement et de lui soumettre le troisième jour de son absence au plus tard un certificat médical attestant l'incapacité de travail et sa durée prévisible.

Il appartient donc au salarié malade d'informer l'employeur dès le premier jour de son état et non pas à l'employeur de s'enquérir des raisons de son absence ou d'émettre des suppositions quant à la cause et à la durée prévisible de celle-ci.

Ainsi, le seul fait que le salarié a été malade auparavant n'implique pas automatiquement que la nouvelle absence soit due à la même cause et ne dispense pas le salarié d'informer l'employeur de la prolongation de son incapacité de travail pour cause de maladie.

L'offre de preuve présentée par **V.)** n'a pas pour objet d'établir une information de l'employeur de la prolongation de sa maladie dès le premier jour. Elle ne tend par ailleurs pas davantage à démontrer que le certificat soit parvenu à l'employeur dans le délai requis.

Il s'ensuit que l'offre de preuve est irrecevable pour n'être ni pertinente ni concluante.

V.) ne s'étant pas acquittée des obligations légales lui incombant en la matière, elle ne se trouvait pas sous la protection édictée par l'article L. 121-6 du code du travail et l'employeur était en droit de lui envoyer le 23

août 2006 la lettre de licenciement dans laquelle il lui reprochait son absence injustifiée à partir du 21 août 2006.

Il est en l'occurrence avéré qu' **V.)** a, sans justification, été absente de son lieu de travail entre le 21 août et le 23 août 2006 et qu'elle a laissé l'employeur dans l'ignorance des raisons de cette absence et de sa durée. Elle ne l'a par ailleurs pas informé qu'elle avait introduit un recours contre la décision de la Caisse de Maladie des Employés privés communiquée à l'employeur par courriers des 11 juillet et 16 août 2006.

Elle a ainsi nécessairement causé des désagréments à l'employeur et gêné le fonctionnement normal de son service, alors que ce dernier devait légitimement s'attendre à la reprise du travail par sa salariée.

Cette absence injustifiée dénote une désinvolture inadmissible à l'égard de l'employeur et constitue en tant que telle une faute suffisamment grave pour justifier son licenciement avec effet immédiat, le seul fait qu'elle avait été réellement malade n'étant pas de nature à atténuer le caractère fautif de son comportement.

Le licenciement est donc, par réformation, à déclarer régulier et **V.)** à débouter de ses demandes indemnitaires.

Au vu de l'issue du litige, la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, ès qualités, est fondée sur base de l'article L.521 – 4 (6) du code du travail pour autant qu'elle est dirigée contre **V.)** et justifiée par les pièces versées en cause pour le montant de 18.664,05 €, de sorte qu'il convient, par réformation, d'y faire droit.

V.) succombant dans son action et devant en supporter l'intégralité des frais et dépens, elle ne saurait prétendre au bénéfice de l'article 240 du NCPC, ni pour la 1ère instance, ni pour l'instance d'appel.

La demande de Guy ENGEL basée du l'article 240 précité est de même à rejeter, le requérant ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais par lui exposés non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel;

le dit fondé;

réformant:

déclare le licenciement régulier;

dit les demandes d' **V.)** non fondées et en déboute;

condamne **V.)** à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE Luxembourg, ès qualités, 18.664,05 € avec les intérêts légaux tels que de droit;

déboute **V.)** et Guy ENGEL de leurs demandes basées sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile;

condamne **V.)** aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction de ceux de l'instance d'appel au profit de Maître Georges PIERRET, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

Lecture du présent arrêt a été faite à la susdite audience par Monsieur le premier conseiller Romain LUDOVICY, en présence de Monsieur le greffier Paul WAGNER.