Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du sept février deux mille treize

Numéro 38189 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL, établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 28 décembre 2011,

comparant par Maître Eyal GRUMBERG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

A., demeurant à F-(…),

intimé aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Sandrine LENERT-KINN, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

----

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 18 février 2010, A. a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOC1.) devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette aux fins d'y voir déclarer abusif son licenciement avec effet immédiat du 11 janvier 2010 et s'entendre condamner à lui payer une indemnité compensatoire de préavis de 17.552,58 €, une indemnité compensatoire pour congés non pris et une indemnité réparatrice pour ses préjudices matériel et moral subis, ces trois derniers postes mentionnés pour mémoire, réclamant de même une indemnité de procédure de 1.000 €.

Par jugement du 28 novembre 2011, le licenciement a été déclaré abusif et la société SOC1.) a été condamnée au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 17.552,58 €, d'une indemnité de départ de 5.072,36 € ainsi qu'au paiement de 3.259,18 € et de 4.000 € à titre de réparation des préjudices matériel et moral et d'une indemnité de procédure de 400 €. La demande reconventionnelle de la société SOC1.) en allocation d'une indemnité de procédure a été rejetée et celle-ci a été condamnée aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit du 28 décembre 2011, la société SOC1.) a régulièrement interjeté appel contre le jugement, demandant, par réformation, à la Cour de déclarer le licenciement régulier, de la décharger de l'ensemble des condamnations prononcées à son encontre et de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

A. a interjeté appel incident par rapport aux montants qui lui ont été alloués à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral, concluant pour le surplus à la confirmation du jugement et réclamant une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

Engagé suivant contrat de travail à durée indéterminée du 1er mai 1999 en qualité de monteur en chauffage et sanitaire par la société SOC1.), A. a été licencié avec effet immédiat par lettre recommandée du 11 janvier 2010, l'employeur lui reprochant une absence injustifiée durant une semaine, absence qui aurait sérieusement perturbé le fonctionnement de l'entreprise.

<u>La régularité du licenciement au regard de l'article L.121-6. (3) du code du travail</u>

Aux termes des paragraphes (1) et (2) et (3) de l'article L.121-6. du code du travail :

(1) « *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. »(…)*

(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.* » (…)

La double obligation que le salarié doit remplir aux termes des paragraphes (1) et (2) de l'article L.121-6 du Code du travail pour pouvoir bénéficier de la protection contre le licenciement édictée par le paragraphe (3) s'entend en ce sens qu'à défaut de présentation du certificat médical d'incapacité de travail le troisième jour d'absence au plus tard, la protection lui conférée par l'avertissement de l'employeur le premier jour devient caduque, l'employeur étant de nouveau autorisé à le licencier, et qu'inversement il peut présenter directement un certificat médical, sans avertissement préalable de l'employeur (cf. doc. parl. no. 3222, p.29 et no. 3222-9, p. 31), avec comme conséquence qu'il ne bénéficie alors de la protection légale qu'à partir de la réception dudit certificat par l'employeur, ce qui explique les termes du paragraphe (3) de l'article L.121-6 suivant lequel l'employeur dûment averti ou en possession du certificat médical n'est pas autorisé à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail.(Cour d'Appel 19 mai 2005, numéro de rôle 29014).

L'employeur ne conteste pas que A. lui a téléphoné le lundi, 4 janvier 2010, premier jour de son absence, pour l'avertir de son incapacité de travail, mais affirme ne pas avoir reçu de certificat médical attestant l'incapacité de travail ainsi que sa durée prévisible.

A. soutient qu'il a fait poster le certificat de maladie le 5 janvier 2010 à la poste d'Audun-le-Tiche aux alentours de 11 :00 heures. S'agissant d'un envoi simple, il ne dispose d'aucune preuve si et quand l'envoi est arrivé à destination.

S'il est bien vrai qu'il verse une attestation testimoniale de B. qui confirme qu'elle a bien posté le certificat médical le 5 janvier 2010 à la poste d'Audun-le-Tiche, il n'en reste pas moins que la preuve de l'envoi d'une lettre ne comporte pas présomption de sa réception par l'employeur endéans le délai de 3 jours.

C'est partant sans violer les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail que l'employeur pouvait procéder le 11 janvier 2010, soit après une absence du salarié de 6 jours ouvrables, à la résiliation du contrat de travail.

La régularité du licenciement au regard de l'article L.124-10. du code du travail

Si le défaut de remise du certificat médical endéans le délai prescrit prive le salarié de la protection de l'article L.121-6. (3) du code du travail, ce fait ne constitue pas nécessairement une faute d'une gravité telle qu'elle puisse justifier un licenciement avec effet immédiat.

En l'espèce, l'employeur a été averti le 4 janvier 2010 de l'absence pour cause de maladie de son salarié.

Le 6 janvier 2010, l'employeur a fait procéder par la Caisse Nationale de Santé à un contrôle administratif qui a été exécuté le 8 janvier 2010 et qui n'a pas

révélé de contravention aux dispositions régissant le contrôle administratif des malades. Il est vrai qu'au moment de procéder au licenciement, le 11 janvier 2010, l'employeur n'était pas encore au courant du résultat de ce contrôle, le rapport ne datant que du 15 janvier 2010.

Les affirmations de A. selon lesquelles il aurait téléphoné le dimanche, 10 janvier 2010 vers 21 :00 à S. pour l'informer de ce qu'il serait à son poste de travail le lundi, 11 janvier 2010, mais que celui-ci lui aurait dit de rester à la maison alors que le planning de la semaine n'aurait pas encore été fait, sont confirmées par les attestations testimoniales de B. et C. qui déclarent avoir assisté audit entretien téléphonique et avoir entendu les propos de S..

Dans la mesure où la société SOC1.) s'est simplement réservé tout droit à l'encontre desdits témoins mais n'a pas déposé de plainte pour faux témoignage, la Cour n'a aucune raison de les écarter.

Leurs dépositions étant claires et précises, il n'y a pas lieu, en outre, de procéder, à leur audition.

Dans l'appréciation de la gravité de la faute commise, la Cour ne saurait tenir compte des deux avertissements que A. a reçus en 2006 et 2007, les faits étant trop anciens, sans relation avec des absences injustifiées et d'ailleurs non évoqués par l'employeur dans la lettre de licenciement.

Les premiers juges sont dès lors à confirmer en ce qu'ils ont déclaré le licenciement abusif, la Cour considérant que la façon d'agir de l'employeur était intempestive au vu des circonstances et au regard de l'ancienneté de plus de 10 ans de A. au sein de l'entreprise SOC1.).

L'indemnisation

C'est par une application correcte des articles L.124-6. et L.124-7. (1) du code du travail que le tribunal du travail a condamné la société SOC1.) au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis équivalente à 6 mois de salaire et d'une indemnité de départ équivalente à 2 mois de salaire, les montants en tant que tels n'ayant pas été contestés.

Le tribunal du travail a fixé la période durant laquelle le préjudice matériel subi par le salarié pouvait être mis en relation causale avec le licenciement à 10 mois.

Tandis que la société SOC1.) estime cette période trop longue, reprochant à A. de n'avoir fait aucune démarche pour retrouver un emploi, celui-ci demande à la Cour de fixer la période de référence à 14 mois.

Il découle des pièces versées en cause que A. s'est inscrit dès le mois de janvier 2010 au Pôle Emploi Lorraine et qu'il a postulé à un grand nombre d'emplois qui lui ont été proposés par cet organisme. Parallèlement il a poursuivi sa formation aux fins d'obtenir son brevet de maîtrise pour le métier d'installateur chauffage et sanitaire.

Au vu de l'âge de A., 42 ans au moment du licenciement, et de la conjoncture économique, les premiers juges sont à confirmer en ce qu'ils ont fixé à 10 mois la période durant laquelle le préjudice matériel subi par lui pouvait être mis en relation causale avec le licenciement abusif.

Ils sont encore à confirmer en ce qu'ils lui ont alloué de ce chef, compte tenu de l'indemnité compensatoire de préavis et des indemnités de chômage touchées pendant la même période 3.259,18 €, le montant en tant que tel n'ayant pas été contesté.

Ils ont encore correctement évalué son préjudice moral, compte tenu des circonstances du licenciement et de l'ancienneté de service du salarié à 4.000 €.

Les indemnités de procédure

Eu égard à l'issue du litige, les premiers juges sont à confirmer en ce qu'ils ont alloué à A. une indemnité de procédure de 400 € et en ce qu'ils ont rejeté la demande de la société SOC1.) tendant aux mêmes fins.

Il serait encore inéquitable de laisser à la charge exclusive de A. les frais non compris dans les dépens qu'il était obligé d'exposer pour se défendre contre un appel non justifié et il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

La société SOC1.), succombant dans son recours et devant supporter l'intégralité des frais et dépens, sa demande i en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter.

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 les appels principal et incident ;

les dit non fondés ;

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 28 novembre 2011 ;

condamne la société à responsabilité limitée SOC1.) à payer à A. une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel ;

la déboute de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

la condamne aux frais et dépens de l'instance d'appel.