Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du douze février deux mille quinze

Numéro 40751 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

M. A.), demeurant à F-(…),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Yves TAPELLA de Luxembourg du 6 janvier 2014,

comparant par Maître Jean TONNAR, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et:

la société anonyme SOC1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte TAPELLA,

comparant par Maître Christian JUNGERS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Les avocats ont marqué leur accord à ce que Mme le premier conseiller Astrid MAAS, chargée de faire rapport, tienne seule l'audience pour entendre les plaidoiries. Elle a indiqué la composition de la Cour et a fait son rapport oral.

Le conseiller rapporteur a rendu compte de l'audience à la Cour dans son délibéré.

Antécédents de procédure

Par requête déposée le 9 mars 2012, M. A.) a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme SOC1.), devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, aux fins d'y voir déclarer abusif son licenciement avec effet immédiat du 8 décembre 2011 et s'entendre condamner à lui payer une indemnité compensatoire de préavis de 5.513,76 € ainsi que 5.000 € et 3.000 € à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral subis par le licenciement. Il a de même réclamé une indemnité de procédure de 750 €.

Par jugement du 9 décembre 2013, le licenciement a été déclaré régulier et les demandes indemnitaires ont été rejetées de même que la demande en paiement d'une indemnité de procédure et M. A.) a été condamné aux frais de l'instance.

Par exploit d'huissier de justice du 6 janvier 2014, M. A.) a interjeté appel contre le jugement, demandant, par réformation, à la Cour, de déclarer abusif le licenciement du 8 décembre 2011 et de condamner la société SOC1.) à lui payer 13.513,76 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis et de réparation des préjudices matériel et moral subis. En ordre subsidiaire, il demande à ce que le licenciement avec préavis du 7 novembre 2011 soit déclaré abusif. Il demande encore, par réformation, une indemnité de procédure de 750 € pour la première instance et il réclame une indemnité de procédure de 1.750 € pour l'instance d'appel.

La société SOC1.) conclut en ordre principal à la nullité de l'acte d'appel et à l'irrecevabilité de l'appel pour cause de libellé obscur. Elle oppose ensuite l'irrecevabilité de la demande tendant à voir déclarer abusif le licenciement avec préavis du 7 novembre 2011, celle-ci constituant une demande nouvelle. Pour le surplus, elle demande la confirmation du jugement et conteste en ordre subsidiaire les montants réclamés. Elle demande le rejet des demandes de M. A.) en paiement d'une indemnité de procédure tant pour la première instance que pour l'instance d'appel et demande une indemnité de procédure de 1.000 € pour la première instance et de 1.500 € pour l'instance d'appel.

La recevabilité de l'appel : Le libellé obscur

Engagée suivant contrat de travail à durée indéterminée du 4 octobre 2010 en qualité de carreleur Q3 (activité manuelle), M. A.) a été licencié par lettre recommandée du 20 juillet 2011 avec un préavis expirant le 5 octobre 2011. Suivant les déclarations non contestées de M. A.), les parties ont cependant

convenu de poursuivre les relations contractuelles après l'expiration du préavis et de considérer le licenciement comme non avenu.

M. A.) a par la suite été licencié par courrier recommandé du 7 novembre 2011 moyennant un préavis de deux mois expirant le 14 janvier 2012.

Ce licenciement a été suivi le 8 décembre 2011 par un licenciement avec effet immédiat pour faute grave.

C'est ce dernier licenciement du 8 décembre 2011 que M. A.) a attaqué en justice et qui a fait l'objet du jugement entrepris.

La société SOC1.) oppose in *limine litis* la nullité de l'acte d'appel du 6 janvier 2014 et partant l'irrecevabilité de l'appel en se fondant sur l'exception du libellé obscur au motif que dans le dispositif de son acte d'appel, la partie appelante invoquerait d'une part, en ordre principal, le caractère abusif du licenciement avec effet immédiat du 8 décembre 2011 et d'autre part, en ordre subsidiaire, le caractère abusif du licenciement avec préavis du 7 novembre 2011. Or, la partie appelante omettrait de décrire dans son acte d'appel les circonstances permettant de conclure au caractère abusif du licenciement avec préavis du 7 novembre 2011. De ce fait la partie intimée ignorerait si c'était la précision ou plutôt le caractère réel et sérieux des motifs invoqués à la base du licenciement avec préavis du 7 novembre 2011 que la partie appelante contestait. Elle ne pourrait de ce fait préparer utilement sa défense.

Ce moyen n'est pas fondé.

Si M. A.) a invoqué le licenciement avec préavis du 7 novembre 2011 dans l'historique des faits, il découle cependant du contenu et de la motivation de l'acte d'appel que c'est le licenciement avec effet immédiat du 8 décembre 2011 qui est visé et à propos duquel il demande la réformation du jugement. S'y ajoute que le licenciement avec préavis n'a à aucun moment été attaqué en justice, qu'il n'a pas fait l'objet de la requête introductive d'instance et que le jugement du 9 décembre 2013 ne s'est pas prononcé sur sa régularité. Le fait de demander dans le dispositif de l'acte d'appel, en ordre subsidiaire, à ce que le licenciement avec préavis du 7 novembre 2011 soit déclaré abusif, n'est dès lors pas de nature à empêcher la partie intimée à préparer utilement sa défense.

La société intimée relève encore que l'acte d'appel manquerait de cohérence au motif que tout en demandant la confirmation du jugement au sujet de la forclusion, M. A.) aurait pourtant conclu à deux reprises à la réformation *« intégrale* » et « *entière* » du jugement.

Dans la mesure où M. A.) a demandé dans le dispositif de l'acte d'appel « *par réformation, déclarer le licenciement sans préavis intervenu en date du 8.12.2011 abusif* », la société SOC1.) ne pouvait se méprendre sur la portée de l'appel qui ne visait que le fond du litige et ne concernait pas le moyen de la forclusion à propos duquel la confirmation du jugement avait été demandée dans la motivation de l'acte d'appel.

Il en suit que l'appel est recevable.

La demande nouvelle

Dans le dispositif de son acte d'appel, M. A.) a demandé en ordre subsidiaire que le licenciement avec préavis intervenu le 7 novembre 2011 soit déclaré abusif.

La société SOC1.) oppose à juste titre l'irrecevabilité de cette demande. A ce propos le tribunal du travail avait déjà constaté qu'il résultait « *du dispositif de la requête ayant saisi le tribunal du travail et formant le contrat judiciaire entre parties que A.) - nonobstant les contestations émises dans le courrier de son mandataire du 17 janvier 2012 à l'égard des deux licenciements - n'attaque en justice comme étant abusif que le seul licenciement intervenu en date du 8 décembre 2011, c'est-à-dire le licenciement avec effet immédiat ».*

Le licenciement avec préavis n'a pas fait l'objet du jugement entrepris et la demande subsidiaire tendant à voir déclarer ce licenciement abusif, formulée pour la première fois en instance d'appel, est irrecevable.

Le licenciement

Suivant courrier recommandé du 8 décembre 2011, M. A.) a été licencié avec effet immédiat pour faute grave.

La Cour renvoie pour le détail à la lettre de licenciement entièrement transcrite dans la requête introductive d'instance. L'employeur reproche en substance à M. A.) de ne plus s'être présenté sur son lieu de travail depuis la finition du chantier (AA) à Cessange le 2 décembre 2011 en rappelant qu'il n'avait pas été dispensé de prester son travail durant la période de préavis. L'employeur a ajouté que cette absence depuis le 5 décembre 2011 était source de désorganisation au sein de la société et dénotait une désinvolture inacceptable à l'égard de l'ensemble du service. Etant sans nouvelles de M. A.), la société SOC1.) aurait ignoré si elle pouvait compter sur sa présence pour le 6 décembre 2011 ce qui aurait causé une insécurité certaine dans l'organisation du travail de cette journée ainsi que des journées subséquentes.

M. A.) conclut au caractère abusif du licenciement qui serait intervenu en période d'incapacité de travail médicalement constatée.

L'article L.121-6 du code du travail est ainsi libellé :

« (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.

L'avertissement visé à l'alinéa qui précède peut être effectué oralement ou par écrit.

(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, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable visé à l'article L.124-2. pour une période de vingt-six semaines au plus tard à partir du jour de la survenance de l'incapacité de travail.*
(…)

La résiliation du contrat effectuée en violation des dispositions du présent paragraphe est abusive. »

Il en découle que le salarié incapable de travailler pour cause de maladie a la double obligation d'avertir l'employeur le jour même de l'empêchement et de lui faire parvenir par la suite, et au plus tard le troisième jour, un certificat médical attestant son incapacité de travail et la durée de celle-ci.

A partir de l'avertissement de l'employeur, le salarié est protégé contre le licenciement jusqu'à l'expiration du troisième jour de l'absence. A défaut par celui-ci de remettre le certificat médical le troisième jour au plus tard de son absence, l'employeur recouvre son droit de procéder au licenciement.

Le salarié peut également présenter directement, sans avertissement préalable de l'employeur, un certificat médical à celui-ci. Dans ce cas il bénéficie de la protection contre le licenciement à partir du moment où l'employeur est en possession du certificat médical.

Tel que l'ont correctement retenu les juges de première instance, il n'est en l'espèce d'aucune pertinence de déterminer si M. A.) a informé l'employeur le premier jour de l'empêchement, à savoir le 5 décembre 2011, de son incapacité de travail, étant donné que l'employeur a posté la lettre de licenciement le 8 décembre 2011 à 07.45 heures, soit le quatrième jour d'absence et partant à un moment où il avait de toute façon recouvré son droit de procéder au licenciement au cas où il avait été dûment informé le premier jour.

Il découle de la formulation de l'article L.121-6 (3) du code du travail que pour pouvoir bénéficier de la protection contre le licenciement, il ne suffit pas de prouver avoir envoyé le certificat de maladie à l'employeur mais il faut rapporter la preuve qu'il est effectivement arrivé à destination.

En l'espèce M. A.) ne prouve même pas avoir expédié le certificat de maladie alors que la fiche de dépôt d'un recommandé international qu'il verse est relative à un envoi à destination de la Caisse de Maladie des Ouvriers et non pas à destination de la société SOC1.).

Il en suit que le licenciement est régulier au regard de l'article L.121-6 (3) du code du travail.

Il est encore régulier au regard de l'article L.124-10 du code du travail.

Ainsi que l'ont correctement retenu les juges de première instance, M. A.) n'a en effet même pas prouvé avoir été en incapacité de travail alors qu'il est resté en défaut de verser copie d'un certificat médical. Le certificat du Docteur B.) émis le 9 janvier 2012 qui certifie qu'il a examiné M. A.) le 3 décembre 2011 est inopérant à ce sujet alors qu'il ne prouve pas l'incapacité de travail de celui-ci pendant la période du 5 au 8 décembre 2011.

M. A.) ne verse toujours pas de certificat d'incapacité de travail en instance d'appel affirmant *« qu'il n'est pas coutume de garder une copie du certificat médical que l'on envoie à son patron ainsi que le double à la Caisse de maladie ».*

Au vu de l'importance de l'existence de ce certificat médical, M. A.) aurait pu se procurer une attestation de la Caisse de Maladie ou de son médecin traitant qui auraient pu confirmer la réalité d'une incapacité de travail pour la période en question.

Au vu des contestations de l'employeur par rapport à la réalité de l'incapacité de travail, l'existence d'un certificat de maladie aurait dû moins établi que M. A.) était effectivement malade ce qui aurait eu un effet certain dans le cadre de l'appréciation de la faute commise.

Faute de certificat médical, il y a partant lieu de considérer l'absence comme non justifiée.

Toute absence cause nécessairement une certaine désorganisation dans une entreprise surtout si le salarié laisse l'employeur dans l'incertitude totale par rapport à la durée de son absence.

Il y a partant lieu à confirmation du jugement en ce que le licenciement a été déclaré régulier et que les demandes en indemnisation ont été rejetées.

<u>Les indemnités de procédure</u>

Au vu de la confirmation de la décision entreprise, c'est à juste titre que M. A.) ne s'est pas vu allouer une indemnité de procédure pour la première instance et sa demande tendant aux mêmes fins pour l'instance d''appel est également à rejeter.

La société SOC1.) restant en défaut de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, sa demande tendant au paiement d'une indemnité de procédure est à rejeter tant en ce qui concerne la première instance qu'en ce qui concerne l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Mme Astrid MAAS, premier conseiller,

reçoit l'appel ;

le déclare recevable mais non fondé ;

partant :

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 9 décembre 2013 ;

dit non fondées les demandes des parties en paiement d'indemnités de procédure;

condamne M. A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Christian JUNGERS, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.