Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix-huit mai deux mille quinze

Numéro 39404 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
Mme Carole KERSCHEN, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

M. A.), demeurant à B-(…),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 31 août 2012,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société à responsabilité limitée SOC1.) S.A.R.L., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant,

intimée aux fins du prédit acte RUKAVINA,

comparant par Maître Alain BINGEN, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LA COUR D'APPEL:

Les avocats ont marqué leur accord à ce que M. le président de chambre Étienne SCHMIT, chargé de faire rapport, tienne seule l'audience pour entendre les plaidoiries.

M. le président de chambre Étienne SCHMIT 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.

1. La procédure suivie

Par jugement du 9 juillet 2012, le tribunal du travail de Diekirch a retenu que le licenciement avec préavis du 13 janvier 2009 de M. A.) par la société SOC1.) était justifié et a rejeté la demande de M. A.) tendant à l'indemnisation du préjudice que le licenciement lui aurait causé.

Le 31 août 2012, M. A.) a régulièrement formé appel contre ce jugement.

2. La position des parties

Le salarié critique le jugement en ce qu'il a décidé que le licenciement était justifié par les absences au cours des années 2002 à 2008 invoquées par l'employeur.

Il soutient notamment qu'en date du 14 décembre 2006 il aurait été victime d'un accident du travail, qui aurait nécessité deux interventions chirurgicales et une longue rééducation. Le tribunal aurait à tort retenu les absences de 2007 et 2008 imputables à l'accident du travail.

Le salarié relève que si on fait abstraction de ces absences, il aurait été malade un seul jour en 2007 et trois jours en 2008. Les absences de 2007 et 2008 ne pourraient pas être considérées comme motifs d'un licenciement. Dès lors, les absences de 2002 à 2006 ne pourraient pas être invoquées en 2009 pour justifier un licenciement.

Il conclut à ce que le licenciement soit déclaré abusif et à ce que l'employeur soit condamné à lui payer les montants de 12.583,56- euros au titre du préjudice matériel subi dans la période du 15 septembre 2009 au 30 juin 2010 et de 10.000.- euros au titre du préjudice moral.

L'employeur considère que c'est à raison que le tribunal du travail a pris en considération toutes les absences du salarié, y compris celles en lien avec l'accident de travail du 14 décembre 2006, et conclut à la confirmation du jugement.

A titre subsidiaire, il conteste la réalité et l'importance des préjudices matériel et moral allégués.

3. Le caractère réel et sérieux du licenciement

M. A.), au service de la société SOC1.) depuis le 9 octobre 1996, âgé de presque 44 ans, a été licencié par courrier daté du 13 janvier 2009, avec préavis du 15 janvier au 15 septembre 2009.

Dans la lettre de motivation du licenciement datée du 16 février 2009, l'employeur invoque les « *absences habituelles, répétées et prolongées* » durant les années 2002 à 2008. Il relève que le salarié s'est absenté pour cause de maladie pendant les journées de travail de huit heures aux dates indiquées, jour par jour, pour ces sept années.

Il conclut cette liste en indiquant les heures travaillées et les heures d'absence pour cause de maladie, année par année :
2002 : 1.463,25 heures de travail et 524 heures d'absence,
2003 : 1.702,00 et 266,25,
2004 : 1.415,25 et 539,25,
2005 : 1.441,00 et 328,
2006 : 1.427,25 et 486,75,
2007 : 1.302,00 et 608,
2008 : 1.536,25 et 372.

L'employeur précise ce qui suit : « *Ces absences ont été d'une fréquence et d'une durée telles qu'elles ont apporté une gêne grave et sérieuse au fonctionnement de l'entreprise. La fréquence des absences a manifestement un caractère anormal ou excessif.*
La perturbation du fonctionnement de l'entreprise ne permet pas à votre employeur de compter sur votre collaboration régulière et efficace. »

La Cour constate que suivant la déclaration d'accident du travail de la société SOC1.), lors de son travail à l'atelier de l'entreprise le 14 décembre 2006, au cours d'une manœuvre avec le pont roulant, M. A.) « *s'est accroché avec un pied derrière un garde-corps qui était déposé par terre et … est tombé* » et son épaule gauche s'est démise.

Au vu des certificats médicaux, il est établi que l'accident du 14 décembre 2006 a causé une luxation antéro-inférieure de l'articulation gléno-humérale gauche, qui a été réduite en salle d'urgences, a rendu nécessaire, le 26 février 2007, une stabilisation arthroscopique d'un bourrelet glénoïdien et, le 19 août 2008, une ténodèse bicipitale gauche. L'accident et les deux interventions chirurgicales sont à l'origine des absences des 14 au 22 décembre 2006 (7 jours), du 8 janvier au 20 avril 2007 (18, 20, 22 et 15 jours) et du 19 août au 17 octobre 2008 (9, 22 et 13 jours).

Ces longues absences en 2007 et 2008, invoquées par l'employeur, dues à l'accident du travail du 14 décembre 2006, qui est survenu sur le lieu de travail et lors de l'accomplissement de l'activité professionnelle, ont donc leur origine dans l'activité de l'entreprise et ne sont pas de nature à constituer un motif de licenciement.

Le salarié était en outre absent pour cause de maladie un jour en 2007 (10 août) et trois jours en 2008 (les 2 avril, 7 et 8 mai). Ces quatre jours d'absence ne justifient pas un licenciement.

Les absences en 2007 et 2008 invoquées par l'employeur ne constituent pas des motifs sérieux de licenciement.

Dès lors, l'employeur ne peut pas procéder en janvier 2009 au licenciement en invoquant la perturbation du fonctionnement de l'entreprise par les absences prolongées et répétées de 2002 à 2006.

Les motifs du licenciement du 13 janvier 2009 ne constituent pas des motifs sérieux et le licenciement, dépourvu de motifs sérieux, est à considérer comme abusif.

L'appel du salarié est donc fondé et le jugement est à réformer en ce qu'il a déclaré le licenciement justifié.

Le licenciement étant abusif, il est sans intérêt pour la solution du litige d'examiner les autres moyens du salarié, tel celui relatif à l'imprécision des motifs, qui tendent aussi à faire déclarer le licenciement abusif.

4. Le préjudice

M. A.), âgé de presque 44 ans, a été licencié le 13 janvier 2009, après douze années de service. Son préavis s'étendait du 15 janvier au 15 septembre 2009 et par courrier daté du 26 mai 2009 il a été dispensé de travail pour le restant du préavis.

Il soutient avoir subi un préjudice matériel du fait de la perte de son salaire du 16 septembre 2009 au 30 juin 2010.

Il s'est inscrit comme demandeur d'emploi en Belgique à partir du 28 septembre 2009, a fait une formation d'agent de gardiennage à raison de 35 heures hebdomadaires au moins dans la période du 26 novembre 2009 au 28 janvier 2010, a touché durant l'année 2010 des allocations de chômage brutes de 1.323,92, 254,60 et 1.038,18 euros pour les mois de janvier à mars 2010.

En 2010, pour la période du 1er février au 8 novembre 2010, il a touché de la part de la société de gardiennage SOC2.) le montant brut de 7.157,14- euros.

En 2010 toujours, il a touché pour la période du 9 mars au 9 mai 2010 le montant de 2.054,30- euros de la part de la société de gardiennage SOC3.).

Suivant fiches de salaire de juin 2010 à juillet 2011, il a travaillé en tant qu'agent de sécurité à plein temps à partir du 18 juin 2010 pour la société SOC2.).

De février à décembre 2009, M. A.) a soumis des candidatures spontanées à un certain nombre d'entreprises, en moyenne au maximum deux candidatures par mois.

Il ne résulte d'aucune pièce quelles sont les entreprises auprès desquelles il s'est présenté à la demande de l'agence belge pour l'emploi.

Suivant son décompte, il n'aurait pas touché d'indemnité de chômage de septembre à décembre 2009, tandis que des indemnités (variables) lui ont été versées de janvier à mars 2010.

M. A.) n'a pas expliqué la raison pour laquelle aucune indemnité de chômage ne lui aurait été réglée durant ces trois mois et demi. Il convient de relever qu'il a été indemnisé en janvier 2010, période de formation, tandis qu'il n'aurait pas été indemnisé en décembre 2009, également période de formation.

Au vu de ces éléments, la Cour admet que la période d'inactivité imputable à l'employeur s'étend du 26 mai 2009 au 31 décembre 2009. Durant le préavis, le salarié a été rémunéré par l'employeur. Il a donc subi une perte de revenus en lien avec le licenciement du 16 septembre au 31 décembre 2009.

La moitié de la période de formation est prise en compte étant donné que la formation comme agent de gardiennage a permis au salarié de compléter ses compétences, d'exercer des activités rémunérées à partir de février 2010 et lui a procuré un emploi régulier à partir du 18 juin 2010. Cette formation a donc contribué à la diminution du dommage causé par l'employeur.

La rémunération mensuelle de 2.681,43- euros auprès de la société SOC1.), mise en compte par le salarié, n'est pas discutée. Etant donné qu'il n'est pas établi que le salarié n'a pas eu droit à des indemnités de chômage du 16 septembre au 31 décembre 2009, la perte intégrale des revenus alléguée, contestée, n'est pas établie.

La Cour évalue la perte de revenus au montant brut de 5.800.- euros.

Dans ces circonstances, et en tenant compte notamment de l'ancienneté de douze ans et de l'âge de presque 44 ans au moment du licenciement, de la décision de licencier en raison des conséquences d'un accident de travail, le préjudice moral est fixé à 8.000.- euros.

La demande du salarié tendant à l'allocation d'intérêts à compter de la réalisation du dommage, soit à partir de chaque échéance des revenus perdus et à partir du licenciement en ce qui concerne le préjudice moral est justifiée. En effet, les intérêts compensatoires, tels que demandés, peuvent être alloués pour dédommager le préjudice additionnel subi du fait que l'indemnisation n'intervient qu'avec retard par rapport à la date de réalisation du préjudice.

Les intérêts sont alloués sur le montant de 5.800.- euros à partir du 5 novembre 2009, date moyenne des échéances, et sur le montant de 8.000.- euros à partir du 13 janvier 2009, date du licenciement.

5. Les indemnités de procédure

Au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, le salarié demande l'allocation du montant de 800.- euros pour la première instance et de 1.500.- euros pour l'instance d'appel.

Il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'il a exposés.

Il y a lieu de fixer à 800.- euros l'indemnité pour la première instance et à 1.500.- euros l'indemnité pour 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 Monsieur Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel recevable et fondé,

réformant,

dit que le licenciement avec préavis du 13 janvier 2009 de M. A.) par la société SOC1.) sàrl est abusif,

condamne la société SOC1.) sàrl à payer à M. A.) le montant de 5.800.- avec les intérêts au taux d'intérêt légal au sens de l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative au délai de paiement et aux intérêts de retard, à partir du 5 novembre 2009 jusqu'à solde, et le montant de 8.000.- euros avec les intérêts au taux d'intérêt légal au sens de l'article 14 de la même loi, à partir du 13 janvier 2009 jusqu'à solde,

condamne la société SOC1.) sàrl à payer à M. A.) les montants de 800.- euros et 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la société SOC1.) sàrl aux dépens des deux instances et ordonne la distraction des dépens de l'instance d'appel au profit de Maître Guy THOMAS.

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.