Arrêt N° 60/16 - VIII - Travail

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du neuf mai deux mille seize

Numéro 40662 du rôle.

Composition:

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

Entre:

M. A.), demeurant à F-(…), (…),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 29 novembre 2013,

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

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 STEFFEN,

comparaissant par Maître Guy CASTEGNARO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

1. La procédure suivie

Par jugement du 3 octobre 2013, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a déclaré abusif le licenciement avec préavis du 8 février 2011 de M. **A.)** par la société **SOC2.)**, a condamné celle-ci au paiement du montant de 1.000 euros au titre du préjudice moral et a rejeté la demande du salarié tendant à l'indemnisation du préjudice matériel ainsi que les demandes des parties tendant à l'allocation d'indemnités sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Le 29 novembre 2013, le salarié a régulièrement formé appel contre le jugement qui lui a été notifié le 21 octobre 2013.

Il critique le jugement en ce qu'il n'a alloué que le montant de 1.000 euros au titre du préjudice moral et a rejeté ses demandes tendant à l'indemnisation du préjudice matériel et à l'allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par conclusions du 27 février 2014, l'employeur a régulièrement formé appel incident contre le jugement.

Il critique le jugement en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif, a accordé une indemnité au titre du préjudice moral et a rejeté sa demande tendant l'allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

2. Le licenciement

Par contrat de travail à durée indéterminée du 20 février 2007, M. **A.)**, né en 1973, a été engagé en qualité de manutentionnaire à partir du 1er mars 2007.

Le 8 février 2011, il a été licencié avec préavis du 15 février au 15 avril 2011 et a été dispensé de toute prestation de travail jusqu'à la fin du préavis.

Dans la lettre de motivation du 10 mars 2011, l'employeur relève que les absences pour maladie se chiffrent à 21 jours en 2007, 77 jours en 2008, 24 jours en 2009, 62 jours en 2010 et 23 jours dans les premières semaines de 2011.

Il indique que ces « *absences répétitives nous créent d'importants problèmes dans l'organisation de notre partie opérationnelle et perturbent massivement la fiabilité que nous devons à nos clients.*
Il est évident que le bon fonctionnement de l'intégralité de nos services ne peut être garanti si nous devons constamment prévoir des réorganisations des équipes, dues aux absences régulières d'un de nos salariés. »

La lettre de motivation contient en annexe un relevé des absences pour maladie à partir du 1er mars 2007. Cette liste énonce 26 périodes de maladie et précise les dates de début et de fin de chaque période ainsi que le nom du médecin qui a établi le certificat médical.

3. La précision des motifs

Le salarié soutient que la lettre de motivation du licenciement ne répondrait pas à l'exigence d'indication précise des motifs, étant donné que l'employeur n'indiquerait pas « *en quoi* » les absences auraient causé la prétendue gêne au fonctionnement de l'entreprise.

En raison de ce défaut de précision le licenciement serait à déclarer abusif.

L'employeur conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a retenu que les motifs étaient indiqués avec la précision requise.

La lettre de motivation du licenciement doit indiquer les faits invoqués pour justifier le licenciement de manière à permettre au salarié de connaître les raisons du licenciement et aux juridictions d'apprécier le caractère réel et sérieux des motifs.

La lettre du 10 mars 2011, décrite au point 2 ci-avant, indique le nombre de jours d'absence par année à partir du début de la relation de travail, les dates exactes des périodes de maladie certifiées par les médecins visés au relevé et l'appréciation de l'employeur que ces absences répétées et régulières créent de problèmes d'organisation et sont contraires au bon fonctionnement des services.

Ainsi qu'a retenu le tribunal du travail, cette lettre répond à l'exigence légale de précision.

4. Le caractère réel et sérieux des motifs

L'employeur fait appel du jugement en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif pour défaut de cause réelle et sérieuse.

Il soutient que les nombreuses absences du salarié feraient présumer une perturbation du bon fonctionnement de l'entreprise. De toute manière, cette perturbation serait établie. Pour autant que de besoin, l'employeur offre de prouver la perturbation par l'audition de témoins.

Le salarié conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif.

Il expose ce qui suit :
« *Que contrairement aux affirmations de la partie adverse, les arrêts de travail de Monsieur* ***A.)*** *sont liés à des accidents de travail subis par ce dernier sinon à l'usure de son poste de travail auprès d'****SOC1.)****,*

Qu'en effet, l'appelant a été malade en 2007 alors qu'il a dû assumer la charge de travail de trois salariés suite à la réduction du personnel par ***SOC1.)*** *et le port répétitif de charges lourdes que cela a engendré pour une seule personne,*
Qu'en 2008, l'appelant a dû se faire opérer de sa main droite, ce qui explique l'absence de 77 jours pour cause de maladie,
Que l'absence de l'appelant en 2009 s'explique par les suites d'un accident du travail au genou,
Que les absences du salarié pour cause de maladie énumérées par la partie adverse … sont en relation directe avec la politique d'économie de main d'oeuvre et de restructuration opérée par ***SOC1.)*** *au sein de l'entreprise depuis le mois de mars 2009, sans préjudice quant à une date plus exacte,*
Qu'en effet, le travail de manutentionnaire exercé par l'appelant auprès de la société ***SOC1.)*** *l'a exposé aux conditions de travail dures et plus particulièrement du fait du port de charges lourdes de manière continue et répétitive,* ».

Le salarié invoque un certificat du Dr D. M. dont résulterait notamment le harcèlement moral sur son lieu de travail à partir d'octobre 2010.

Suivant le salarié, la perturbation de l'entreprise ne serait pas prouvée par l'employeur.

Selon l'employeur, l'imputabilité des absences à des accidents du travail, aux conditions de travail ou à des actes de harcèlement au sein de l'entreprise ne seraient pas établies, à l'exception des absences des 2 au 7 juillet 2007 ainsi que des 16 au 23 mars 2009, en lien avec des accidents du travail.

Au vu de la déclaration d'accident signée le 10 juillet 2007 par l'employeur, le 2 juillet 2007, le salarié, après avoir décroché les chaînes qui servaient à charger les colis de poutrelles à l'aide d'un pont roulant, a sauté du camion avec mauvaise réception au sol, et a senti des douleurs au genou gauche. Suivant certificat médical, le salarié était incapable de travailler du lundi 2 au samedi 7 juillet 2007, soit pendant 5 jours ouvrés.

Suivant rapport d'accident du 16 mars 2009, le salarié a ressenti vendredi 13 mars 2009 une douleur au coude droit à l'occasion de la manipulation de bois de calage et un hématome au coude droit a été constaté. Le médecin a certifié une incapacité de travail du lundi 16 au lundi 23 mars 2009, en lien avec l'accident du travail du 13 mars 2009, soit pendant 6 jours ouvrés.

Ces absences invoquées par l'employeur, dues à ces deux accidents du travail, qui sont survenus 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.

Les absences étaient donc de 16 jours (21 moins 5) en 2007 et de 18 jours (24 moins 6) en 2009.

Le certificat du 31 août 2011 du Dr D. M., invoqué par le salarié, énonce les problèmes de M. **A.)** de 2007 à 2011. Ni ce certificat ni d'autres certificats ou

éléments du dossier ne permettent de conclure que les autres absences aient pour origine l'activité professionnelle.

La mention du Dr D. M. d'une rechute, le 15 mai 2009, des suites de l'accident du 15 mai 2009 n'est pas expliquée. Compte tenu de la nature de la blessure du 13 mars 2009 et de la reprise du travail du 24 mars au 14 mai 2009, un lien avec l'accident n'est pas d'établi.

Le Dr D. M. ne se prononce pas sur les faits de harcèlement, mais relève que le patient s'en plaint. Ces faits ne sont pas prouvés non plus par d'autres éléments.

Un lien avec l'activité professionnelle et l'opération du canal carpien en 2008 est affirmée mais n'est pas prouvée.

Une restructuration à partir de mars 2009 et des conséquences négatives sur la santé du salarié ne sont pas non plus prouvées.

Il est dès lors établi que M. **A.)** était absent en raison de maladies 16 jours du 1er mars au 31 décembre 2007, 77 jours en 2008, 18 jours en 2009, 62 jours en 2010 et 23 jours du 1er janvier au 7 février 2011. Les incapacités sont documentées par 24 certificats médicaux.

En 2008, le salarié était absent aux périodes suivantes :
- 29 février au 7 mars.
- 15 au 24 avril, 23 avril au 18 mai.
- 8 au 14 octobre, 15 au 31 octobre.
- 26 novembre au 5 décembre, 5 au 24 décembre, 21 décembre 2008 au 6 janvier 2009.

En 2009, trois périodes de maladie sont constatées (3 certificats): 9 au 13 février, 15 au 24 mai, 4 au 8 novembre.

En 2010 et 2011, les périodes de maladie sont les suivantes :
- 12 au 22 janvier, 22 au 31 janvier.
- 30 avril au 5 mai.
- 26 mai au 6 juin.
- 26 août au 1er septembre.
- 27 au 29 octobre.
- 23 au 27 novembre, 29 novembre au 3 décembre, 6 au 22 décembre, 23 décembre au 4 janvier, 7 janvier au 7 février.

La Cour déduit de ces absences répétées et des absences prolongées (suivant certificats médicaux successifs) notamment du 8 au 31 octobre 2008, 26 novembre au 6 janvier 2009, 23 novembre 2010 au 7 février 2011 que l'employeur a dû, à de nombreuses reprises de 2008 à 2011, procéder à des réorganisations subites du travail et des équipes afin de réaliser les travaux prévus et de satisfaire à ses obligations à l'égard des clients, et que ces absences ont constitué une gêne pour le fonctionnement de l'entreprise.

Durant ces périodes, l'employeur n'a pas pu obtenir l'exécution de ses obligations contractuelles de la part du salarié et en février 2011, au moment du licenciement, de même qu'à de nombreuses autres dates au courant des années de service du salarié, l'employeur n'avait pas de certitude ou d'expectative raisonnable de pouvoir compter sur la présence et la prestation de travail du salarié.

Dans ces conditions, le licenciement du 8 février 2011, tel que motivé, est justifié par les nécessités du fonctionnement de l'entreprise telles que l'employeur les appréciées, sans commettre une faute.

L'appel de l'employeur est fondé et le jugement qui a déclaré le licenciement abusif est à réformer.

L'employeur est à décharger de la condamnation à indemniser un préjudice moral.

L'appel du salarié tendant à une augmentation de l'indemnité du chef du préjudice moral et à la condamnation à l'indemnisation du préjudice matériel n'est pas justifié, le licenciement étant fondé.

5. L'entretien préalable

Pour le cas où le licenciement ne serait pas déclaré abusif, le salarié conclut à l'allocation d'une indemnité sur base de l'article L. 124-2 du code du travail, vu que la société **SOC1.)** SA, faisant partie d'un groupe d'entreprises de plus de 150 salariés, n'aurait pas procédé à un entretien préalable au licenciement.

L'employeur conteste qu'il ait dû observer la prescription de l'entretien préalable. L'effectif de l'entreprise aurait été inférieur à 150 personnes et il ne ferait pas partie d'une unité économique et sociale d'entreprises dépassant ensemble l'effectif de 150 personnes.

Au vu des éléments soumis à l'appréciation de la Cour, et compte tenu des contestations expresses de l'appartenance à une unité économique et sociale d'entreprises et de l'affirmation non contredite que les salariés de cette entreprise ne sont pas visés par la convention collective de la sidérurgie applicable aux autres sociétés du groupe **SOC1.)**, il n'est pas établi que la société **SOC1.)** SA ait fait partie d'une unité économique et sociale d'entreprises.

En effet, il n'est établi ni que cette société et d'autres sociétés du groupe **SOC1.)** relèvent d'une direction unique et coordonnée et ne forment pas en réalité des établissements distincts et indépendants, ni que les salariés des diverses entreprises aient un statut comparable, de sorte qu'il ne peut pas être conclu à une unité économique et sociale entre les entités juridiques distinctes.

Au vu d'un certificat du Centre commun de la sécurité sociale, l'employeur avait un effectif de 94 salariés au jour du licenciement.

Une obligation de procéder à un entretien préalable au licenciement et un droit à une indemnisation en raison de la violation de cette obligation ne sont donc pas établis.

La demande du salarié est à rejeter.

6. Les indemnités de procédure

Au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, le salarié conclut à l'allocation d'une indemnité de 1.000 euros pour la première instance et de 1.500 euros pour l'instance d'appel et l'employeur conclut à l'allocation d'une indemnité de 2.000 euros.

Le salarié n'obtenant pas gain de cause et devant supporter les dépens, son appel et sa demande relatifs à ces indemnités sont à rejeter.

Il n'est pas établi qu'il soit inéquitable de laisser à charge de l'employeur l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'il a exposés, de sorte que sa demande est à rejeter.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de M. Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel de M. **A.)** recevable mais non fondé,

déclare non fondée sa demande tendant à l'allocation d'une indemnité en raison du défaut d'entretien préalable,

déclare l'appel de la société **SOC1.)** SA recevable et fondé,

réformant

dit que le licenciement avec préavis du 8 février 2011 est justifié,

décharge la société **SOC1.)** SA de la condamnation au paiement d'une indemnité au titre du préjudice moral,

rejette les demandes formées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne M. **A.)** aux dépens des deux instances et ordonne la distraction des dépens de l'instance d'appel au profit de Maître Guy CASTEGNARO.

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.