

Exempt - appel en matière de travail.

Audience publique du vingt-huit mars mil neuf cent quatre-vingt-seize.

Numéro 17727 du rôle.

Présents:

Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre;  
Andrée WANTZ, première conseillère;  
Marion LANNERS, première conseillère;  
Jean-Pierre KLOPP, premier avocat général;  
Guy NUSSBALTM, greffier.

e n t r e :

A, demeurant à x,  
appelante aux termes de l'exploit de l'huissier de justice Michelle THILL de  
Luxembourg en date du 5 avril 1995,  
comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à Luxembourg,

et:

la société B, établie et ayant son siège social à x, représentée par son associé commandité la  
société à responsabilité limitée B,  
intimée aux fins du susdit exploit THILL,

comparant par Maître Louis BERNS, avocat à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 3 mars 1994 A a demandé la condamnation de son ancien employeur à  
lui payer une indemnité de préavis, une indemnité de congé non pris et des dommages et  
intérêts en raison de son licenciement qu'elle a qualifié d'abusif.

Par jugement du 27 janvier 1995 le tribunal du travail de Luxembourg l'a déboutée de sa  
demande après avoir constaté que le licenciement n'avait pas été abusif.

Pour décider ainsi les premiers juges ont dit que l'article 32,1 de la loi du 24 mai 1989 sur  
le contrat de travail ne s'applique pas, que la salariée n'était plus protégée contre un  
licenciement par l'effet de l'article 35 de la même loi et enfin qu'un absentéisme pour  
maladie de presque un an apporte nécessairement une gêne au bon fonctionnement d'une  
entreprise et constitue dans le cas de l'espèce un motif grave justifiant le licenciement.

Par acte d'huissier du 5 avril 1995, A a régulièrement relevé appel de ce jugement qui lui  
avait été notifié le 28 mars 1995.

Elle critique le jugement pour avoir déduit de la possibilité de l'employeur de procéder à  
la résiliation du contrat de travail après 26 semaines de maladie la possibilité d'invoquer cette  
absence prolongée comme motif grave justifiant un licenciement avec effet immédiat.

Elle fait valoir que l'article 27 de la loi sur le contrat de travail repose sur l'idée de faute ou du moins de fait volontaire du salarié pour ébranler la confiance de l'employeur et rendre la continuation des relations de travail impossible et qu'une absence, même prolongée, pour cause de maladie ne saurait être assimilée à une conduite professionnelle déficiente autorisant un licenciement avec effet immédiat.

Elle conclut à voir dire le licenciement abusif et à se voir adjuger ses conclusions de première instance.

Elle critique encore les premiers juges pour l'avoir déboutée de sa demande en paiement d'une indemnité de congé non pris portant sur 25 jours de congé. Elle fait valoir qu'elle aurait encore pu reporter ce congé conformément à l'article 10 de la loi du 22 avril 1966 sur le congé payé. Elle conclut à voir condamner la société intimée à lui payer l'indemnité réclamée en première instance.

Elle demande enfin à voir condamner l'employeur à lui payer 50.000.- francs à titre d'indemnité de procédure.

La société intimée, qui conclut au débouté de l'appel, reprend en ordre principal le moyen développé en première instance qui avait été écarté par les premiers juges, à savoir le renvoi à l'article 32,1 de la loi sur le contrat de travail pour dire que le contrat de travail de l'appelante avait cessé de plein droit le 15 août 1993 par l'attribution d'une rente d'invalidité.

Elle fait valoir que la rupture avec effet au 15 août 1993 ne lui est pas imputable, qu'en date du 18 février 1994 à laquelle le licenciement est intervenu il n'y avait plus de contrat entre elle et la salariée et que de ce fait ce licenciement est devenu inopérant.

En ordre subsidiaire elle fait valoir que le licenciement du 18 février 1994 repose sur un motif grave qui le justifie.

En ordre tout à fait subsidiaire elle fait plaider que le préjudice dont l'appelante fait état, n'est pas en relation causale avec le licenciement.

Elle conclut à la confirmation du premier jugement en ce qu'il a dit non fondée la demande en indemnité compensatrice pour congé non pris, alors que l'appelante n'a plus droit au congé de l'aimée 1993.

#### Quant au licenciement du 18 février 1994

Les faits sont les suivants :

L'appelante est entrée au service de la société intimée le premier décembre 1992. A partir du 26 février 1993 elle a été déclarée incapable de travailler d'une façon continue jusqu'au 18 février 1994, date à laquelle elle a fait l'objet d'un licenciement avec effet immédiat pour cause d'absence continue due à la maladie.

Le 24 février 1994 elle a introduit une demande en allocation d'une pension d'invalidité auprès des Etablissements d'Assurances contre la vieillesse et l'invalidité. Une décision du 19 septembre 1994 lui a attribué une rente d'invalidité avec effet rétroactif au 15 août 1993.

L'appelante fait valoir qu'au moment du licenciement intervenu le 18 février 1994, il n'y avait pas encore de décision sur une rente et que de ce fait l'argument de la société intimée qui consiste à dire que par l'effet rétroactif de l'attribution de la rente le contrat n'existait plus en date du 18 février 1994 et que le licenciement avait été inopérant, est à écarter.

Elle affirme que les termes de l'article 32,1 sont clairs et précis et ne peuvent donner lieu à interprétation.

Aux termes de cet article 32,1 le contrat de travail cesse de plein droit le jour de la décision portant attribution au travailleur d'une pension d'invalidité.

La société intimée s'empare des dispositions des articles 190 et 187 du Code des Assurances Sociales pour dire que le contrat de travail de la salariée avait cessé de plein droit à partir du 15 août 1993 par le fait que la salariée avait été reconnue invalide au sens de l'article 187 du Code des Assurances Sociales à partir de cette date.

Aux termes de l'article 190 du Code des Assurances Sociales, la pension court du premier jour de l'invalidité établie ...

Aux termes de l'article 187 du Code des Assurances Sociales est considéré comme atteint d'invalidité l'assuré qui par suite de maladie prolongée, d'infirmité ou d'usure, a subi une perte de sa capacité de travail telle qu'il est empêché d'exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu ou une autre occupation correspondant à ses forces et aptitudes.

Par l'effet combiné des articles 187 et 190 du Code des Assurances Sociales l'assuré est bénéficiaire d'une pension d'invalidité à partir du moment où il a été constaté qu'il y avait impossibilité pour lui d'exercer la profession qu'il exerçait avant la survenance de la maladie qui a entraîné cette incapacité de travail et la cessation de plein droit du contrat de travail tel que prévu à l'article 31,1 devrait logiquement se situer à cette même date.

Ce raisonnement a également prévalu dans la jurisprudence avant l'entrée en vigueur de la loi de 1989.

Il faut cependant constater que si l'ancien article 6 alinéa 2 de la loi du 24 juin 1970 portant réglementation du contrat de louage de services des ouvriers disposait « que le contrat de travail cesse de plein droit par l'invalidité lui donnant droit à une pension légale » et si l'article 8 alinéa 5 de la loi du 12 novembre 1971 portant réforme du règlement légal du louage de service des employés privés disposait que « l'obligation de compléter l'indemnité de maladie ne pourra en aucun cas se prolonger au-delà de l'octroi de la pension d'invalidité », le nouvel article 32,1 dit par contre que le contrat de travail cesse de plein droit le jour de la décision portant attribution d'une pension d'invalidité.

Cette formulation précise qui renvoie au jour de la décision met en échec la théorie de la cessation rétroactive du contrat de travail au jour où le salarié est reconnu incapable de travailler au sens de l'article 187 du Code des Assurances Sociales. Il faut en conclure qu'en matière de législation de travail, le contrat de travail persiste jusqu'à la décision sur l'invalidité avec toutes les conséquences que cela comporte.\_

L'obligation de l'employeur contenue dans l'article 35,5 de compléter, s'il ne résilie pas le contrat de travail d'un employé privé, l'indemnité pécuniaire de maladie ou l'allocation lui versée jusqu'à parfaire le montant de son traitement net au plus tard jusqu'à l'expiration des 12 mois qui suivent celui de la survenance de l'incapacité de travail, ne fait que confirmer qu'en droit du travail le législateur ne prévoit pas, sauf volonté exprimée par l'employeur, une rupture automatique du contrat par l'effet de l'incapacité de travail prolongée du salarié pour laquelle les organismes de sécurité sociale attribuent rétroactivement une pension d'invalidité.

Tant que l'employeur ne résilie pas le contrat, il est censé vouloir le continuer en attendant le retour du salarié.

Il s'y ajoute que l'article 32.1 prévoit pour le cas où le salarié continue à exercer ou reprend une activité professionnelle en conformité avec les dispositions légales régissant la pension

d'invalidité, qu'un nouveau contrat de travail peut être conclu. Il est évident que la conclusion d'un tel contrat ne peut se faire que si les parties sont en connaissance de la décision d'attribution d'une rente d'invalidité, c'est-à-dire à partir du jour où cette décision a été prise.

L'article 190.2 du code des assurances sociales, cité par la société intimée à l'appui de sa thèse que le contrat de travail a cessé le jour de l'attribution de la rente et qui prévoit pour la période où l'assuré bénéficiaire d'une pension d'invalidité a encore touché une indemnité de maladie payée par la caisse de maladie en remplacement de son salaire, que la pension est versée à la caisse de maladie qui a fait le paiement des indemnités de maladie, reste une disposition qui règle le recours entre les différents organismes de la sécurité sociale.

Il résulte de ces développements que le contrat de travail de l'appelante n'a pas cessé de plein droit le 18 août 1993 et que ce n'est que le licenciement avec effet immédiat intervenu le 18 février 1994 qui a mis fin à ce contrat de travail.

L'incapacité de travail continue qui est le motif du licenciement, est une cause réelle et sérieuse pouvant justifier un licenciement avec préavis, alors qu'il faut présumer que cette longue absence constitue un facteur de désorganisation au sein de l'entreprise. Ce motif n'est cependant pas un motif grave que l'employeur peut invoquer à l'appui d'un licenciement avec effet immédiat, alors que le motif grave visé à l'article 27 doit être de nature telle qu'il rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Le licenciement du 18 février 1994 est par conséquent contraire à la loi et de ce fait abusif

Par application de l'article 23 de la loi sur le contrat de travail, la société intimée est tenue de payer à l'appelante l'indemnité de préavis.

La demande de l'appelante à se voir allouer des dommages et intérêts pour préjudice matériel n'est pas fondée. L'appelante a continué à toucher une indemnité de maladie et n'a de ce fait pas subi de dommage matériel en relation causale avec le licenciement.

Dans sa situation particulière, l'appelante n'a pas établi avoir subi un dommage moral.

#### Quant à l'indemnité pour congé non pris

La demande à se voir payer une indemnité compensatoire pour congé non pris n'est pas fondée. Il y a lieu, par adoption des motifs des premiers juges, de confirmer leur décision sur ce point.

#### Quant à l'indemnité de procédure

L'appelante n'ayant pas motivé sa demande, il y a lieu de l'en débouter, ceci tant de celle présentée en première instance que de celle présentée en instance d'appel.

Par ces motifs :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant

contradictoirement à l'égard de toutes les parties, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel,

dit qu'il est partiellement fondé;

réformant,

dit que le licenciement est abusif,

dit que la demande en paiement de l'indemnité de préavis est fondée;

condamne la société B à payer à A la somme de 82.628.- (quatre-vingt-deux mille six-cent vingt-huit) francs avec les intérêts légaux;

dit que la demande en paiement de dommages et intérêts n'est pas fondée; en déboute;

confirme le jugement pour le surplus;

dit que la demande basée sur l'article 131-1 du code de procédure civile n'est pas fondée;

en déboute;

condamne la société intimée aux frais et dépens des deux instances avec distraction

des frais de l'instance d'appel au profit de Maître Georges PIERRET, avocat concluant affirmant en avoir fait l'avance.