

Exempt- appel en matière de travail

Audience publique du jeudi vingt-deux avril mil neuf cent quatre-vingt-dix-neuf.

Numéro 22248 du rôle. Composition:

Roland SCHMIT, président de chambre ; Georges SANTER,
premier conseiller ; Romain LUDOVICY, premier conseiller ;
Nico EDON, avocat général ;
Marie-José HOFFMANN, greffière assumée.

E N T R E

la société anonyme A, établie et ayant son siège social à x, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 15 mai 1998,

comparant par Maître Marco NOSBUSCH, avocat, demeurant à Luxembourg,

et:

B, demeurant à x,

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Saisi le 14 octobre 1997 par B, ci-avant au service de la société anonyme A en qualité de secrétaire depuis le 1^{er} mars 1989 et licenciée avec le préavis légal de 4 mois le 25 mars 1997, d'une demande en paiement de dommages-intérêts pour licenciement abusif, d'une indemnité pour congé non pris et d'une indemnité de procédure dirigée contre son ancien employeur, le tribunal du travail de Luxembourg avait, par jugement du 6 avril 1998, déclaré le licenciement abusif, avait condamné la société défenderesse à payer à la requérante en tout 236.174.- francs à titre de dommages-intérêts pour préjudices matériel (167.000.- francs) et moral (40.000.- francs) et d'indemnité pour congé non pris (29.174.- francs), ainsi qu'une indemnité de procédure de 15.000.- francs et l'avait encore condamnée aux frais.

L'appel relevé le 15 mai 1998 par la société anonyme A dans les forme et délai légaux est recevable.

L'appelante demande à la Cour, par réformation, de dire que le licenciement n'est pas abusif et de débouter l'intimée de toutes ses demandes, sinon de réduire les montants alloués en première instance du chef de préjudice matériel et moral.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris et demande l'allocation de 25.000.- francs sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile.

La régularité du licenciement.

Dans sa lettre du 29 avril 1997 énonçant les motifs du licenciement, la société appelante expose notamment ce qui suit :

« Tout d'abord, je vous avais mentionné que la prolongation du contrat dans lequel vous êtes actuellement impliquée allait probablement être effective mais que cette prolongation était seulement possible avec A en tant que sous-contractant et que de plus, dorénavant, les postes de travail disponibles pour A devaient diminuer, spécialement en ce qui concerne la catégorie des secrétaires. »

Elle explique ensuite le choix de l'intimée par un manque d'esprit d'équipe, une attitude inadéquate envers des collègues de travail et un comportement agressif, tout en ajoutant « que, même sans raisons économiques, nous aurions dû résilier votre contrat d'emploi. »

Ainsi que l'ont retenu à bon droit les premiers juges, « les termes vagues contenus dans la lettre de motivation ne permettent ni à la salariée, ni à la juridiction du travail d'apprécier le caractère réel et sérieux du motif invoqué. L'employeur ne précise pas la cause, c'est-à-dire les raisons rendant nécessaire une réduction du nombre de secrétaires. Il n'indique pas en quoi le fait que la société anonyme A S.A. agirait à l'avenir en qualité de sous-contractant aurait une incidence sur le poste de travail occupé par la requérante. La lettre de motivation ne fait pas apparaître la nécessité d'une (...) suppression d'emploi ». D'autre part l'employeur n'exprime aucun fait précis de nature à expliquer et à étayer les griefs liés à la conduite de l'intimée.

La Cour estime, à l'instar des premiers juges, que l'énoncé du motif figurant dans la lettre du 29 avril 1997 ne révèle pas la portée exacte des raisons invoquées et ne permet pas d'apprécier le caractère réel et sérieux du motif indiqué.

L'offre de preuve formulée par l'employeur en première instance – et réitérée en appel – a à bon droit été déclarée irrecevable au motif que si l'article 28 (3), alinéa 2 de la loi sur le contrat de travail offre à l'employeur la possibilité d'apporter en cours d'instance des précisions complémentaires par rapport aux motifs énoncés, le principe d'ordre public selon lequel le ou les motifs doivent être indiqués avec précision dans la lettre de motivation s'oppose cependant à ce que l'employeur puisse être admis à suppléer par une mesure d'instruction ultérieure aux lacunes contenues dans cette lettre ou à un défaut de précision originaire des motifs y énoncés et à réparer ainsi l'irrégularité commise.

C'est dès lors à juste titre que les juges de première instance ont décidé que l'imprécision des motifs équivalant à une absence de motifs, le licenciement de B du 25 mars 1997 était abusif.

Les dommages-intérêts.

Le préjudice matériel.

Licenciée le 25 mars 1997 avec un préavis de 4 mois expirant le 31 juillet 1997, B a touché des indemnités de chômage (en Belgique) pendant les mois d'août, septembre et octobre 1997.

Du 1^{er} novembre 1997 au 13 février 1998 elle a touché des allocations de maternité. Elle a accouché le 26 novembre 1997.

Les premiers juges ont considéré que « le fait qu'elle ne prouve pas avoir recherché activement un emploi pendant sa grossesse est sans incidence sur le préjudice matériel subi, les chances d'être engagée dans cet état étant minimes, voire inexistantes. Comme il existe à charge de la salariée congédiée abusivement une obligation de modérer le dommage, il lui aurait cependant appartenu de faire des diligences pour retrouver un emploi de remplacement consécutivement au terme de son congé de maternité. Or la requérante ne verse qu'une seule demande d'emploi faite le 9 février 1998.

La juridiction du travail estime dès lors que le préjudice matériel subi par la requérante est en relation causale avec le licenciement abusif jusqu'à la fin de son congé de maternité. Au vu des pièces versées en cause le dommage matériel est donc fixé au montant de 167.000.- francs.

L'appelante demande à la Cour de dire, par réformation, que le préjudice matériel de l'intimée correspond à la différence entre les allocations de chômage et le dernier salaire sur une période de un mois, subsidiairement, qu'il 'e peut être mis en relation causale que tout au plus pendant le temps où l'intimée était inscrite comme demandeur d'emploi auprès de l'Administration de l'Emploi avant de bénéficier des prestations de congé de maternité, c'est-à-dire pendant les mois d'août à octobre 1997, et de réduire en conséquence le montant du préjudice matériel.

Compte tenu du fait que l'intimée n'avait pas bénéficié d'une dispense de travail pendant le délai de préavis et qu'ensuite elle se trouvait en état de grossesse avancée, les premiers juges ont correctement fixé la période de référence pendant laquelle la perte de revenu subie par l'intimée est en relation causale avec son licenciement abusif.

L'appelante soutient encore qu'une salariée ne pouvant toucher cumulativement ses prestations de congé de maternité et son salaire, la différence entre ce dernier et l'indemnité pécuniaire de maternité perçue par l'intimée (en Belgique) ne serait pas en rapport avec son licenciement, mais résulterait de son état de grossesse, parce que l'intimée aurait aussi connu cette perte de revenu si son contrat de travail avait été maintenu.

Ce moyen n'est pas fondé, dès lors qu'à défaut de licenciement l'intimée aurait eu droit à l'indemnité pécuniaire de maternité prévue aux articles 25 du code luxembourgeois des assurances sociales et 8 de la loi modifiée du 3 juillet 1975 concernant : 1) la protection de la maternité de la femme au travail ; 2) la modification de l'article 13 du code des assurances sociales, de sorte qu'elle n'aurait subi aucune perte de revenu pendant son congé de maternité.

Le montant de 167.000.- francs alloué à l'intimée en première instance à titre de réparation de son préjudice matériel est justifié par les pièces soumises à la Cour et d'ailleurs non critiqué en tant que tel, de sorte qu'il convient de le confirmer.

Le préjudice moral.

Eu égard à la durée des relations de travail ayant existé entre parties (8 ans), les premiers juges ont correctement évalué à 40.000.- francs le préjudice moral subi par l'intimée du fait de son licenciement abusif, montant qui est donc également à entériner.

L'indemnité pour congé non pris.

L'appelante critique la décision des premiers juges d'allouer à l'intimée 29.174.- francs à titre d'indemnité compensatoire pour 10 jours de congé non pris en soutenant que les absences pour cause de maladie de l'intimée du 17 mai au 18 juillet 1997 ne sauraient, en raison de l'envoi tardif des certificats médicaux afférents, être assimilées à des journées de travail effectif au sens de la loi du 22 juin 1966 sur le congé (ainsi que l'ont retenu les juges de première instance), mais que ces absences seraient à considérer comme des absences injustifiées, aucune rémunération n'étant due pour les jours d'absence antérieurs à la remise des certificats de maladie, de sorte que l'employeur serait autorisé à mettre en compte ces jours d'absence indûment rémunérés comme jours de congé payé et qu'en conséquence l'indemnité compensatoire pour 10 jours de congé légal non pris ne serait pas due.

L'appelante fait valoir notamment qu'eu égard aux règles établies en la matière, l'envoi tardif de certificats médicaux ne permet pas au salarié de bénéficier des dispositions protectrices prévues en cas d'absences justifiées dans les délais prescrits ou du moins en temps utile », que « si des absences justifiées de manière tardive peuvent autoriser l'employeur à licencier son salarié, il devrait également être en droit de priver l'employé de la rémunération correspondant à la période d'absences non justifiées », que « l'article 6 de la loi du 22.06.1966 n'a pas vocation à s'appliquer en l'espèce », parce qu'il « prévoit que les absences pour cause de maladie doivent être assimilées à des heures de travail effectif uniquement pour l'appréciation de la durée des 3 mois, nécessaire pour la naissance du droit au congé légal de récréation », hypothèse qui n'est pas donnée en l'espèce, et enfin que « l'article 11 de la loi de 1966 enseigne que le salarié se trouvant au Luxembourg pendant son congé légal de récréation est tenu d'envoyer un certificat médical dans les 3 jours de la survenance de la maladie afin que ses absences pour cause de maladie ne soient pas décomptées des jours de congé auxquels il a droit », et elle en conclut « que les obligations du salarié étant maintenues pendant la durée du préavis, il devrait être tenu de respecter les conditions de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 ou du moins celles de l'article 11 de la loi de 1966 afin que ses absences pour cause de maladie puissent être assimilées à des jours de travail effectif; qu'en décider autrement reviendrait à placer l'employeur à la merci du salarié, qui pourrait se permettre d'envoyer son certificat médical le dernier jour de sa maladie même après une longue période d'incapacité de travail, au risque de perturber gravement la bonne marche de l'entreprise. »

Cette argumentation ne saurait valoir.

S'il est vrai, ainsi que l'appelante le fait remarquer très justement dans ses conclusions, « qu'il y a absence injustifiée tant que l'employeur n'est pas en possession d'un certificat de maladie », il en est cependant autrement dès la remise du certificat à partir de laquelle l'absence est en effet justifiée, et ce non seulement pour la période à venir, mais également pour celle déjà écoulée, pour autant qu'elles sont couvertes par ledit certificat, à condition qu'après l'expiration du délai de protection de 3 jours prévu à l'article 35 de la loi sur le contrat de travail et avant la remise du certificat de maladie l'employeur n'ait pas mis fin aux relations de travail.

La faute du salarié consistant dans la remise tardive du certificat de maladie, si elle est

susceptible de justifier le cas échéant et selon les circonstances un licenciement, n'affecte cependant pas le caractère justificatif dudit certificat, si le contrat de travail est toujours en cours au moment de sa remise à l'employeur.

A partir de cette remise, le salarié est de nouveau protégé contre le licenciement et s'il est employé privé (comme l'intimée), il a droit au maintien intégral de son salaire pendant toute la période de son incapacité de travail couverte par le certificat de maladie — y compris celle antérieure à la remise de ce dernier — en vertu et dans les limites de l'article 35 (3) de la loi sur le contrat de travail.

Contrairement à l'opinion de l'appelante, les dispositions de l'article 6, alinéa 3 de la loi modifiée du 22 avril 1966 sur le congé aux termes duquel « ne constituent (...) pas des absences injustifiées (...) et sont assimilées à des journées de travail effectif : a) les absences pour cause de maladie ou d'accident (...) », ainsi que celles de l'article 11, alinéa 1^{er} de la même loi aux termes duquel « les absences prévues à l'article 6 de la présente loi ne peuvent être imputées sur la durée du congé auquel le salarié a droit » ont une portée générale et s'appliquent en l'espèce (mais non les alinéas 2 et 3 de l'article 11 qui visent des hypothèses différentes).

Enfin, compte tenu des circonstances de l'espèce, le fait que l'un des trois certificats médicaux a été établi quelques jours après le début de la période d'incapacité de travail constatée par le médecin n'en diminue pas la valeur probante, ainsi que l'entend l'appelante.

Il suit des développements qui précèdent qu'en considérant que les absences de la salariée pendant la période du 17 mai au 18 juillet 1997 ne constituent pas des absences injustifiées, mais des absences pour cause de maladie dûment justifiées par certificat médical et qui sont assimilées, au vu de l'article 6 de la loi modifiée du 22 juin 1966 portant réglementation uniforme du congé annuel payé des salariés du secteur privé, à des journées de travail effectif, et en faisant droit à la demande de l'intimée en paiement d'une indemnité compensatoire pour 10 jours de congé légal non pris, les premiers juges ont fait une appréciation correcte des éléments de la cause et une juste application de la loi.

Leur décision est partant à confirmer.

Les indemnités de procédure.

L'intimée ayant dû recourir aux services rémunérés d'un avocat pour assurer la défense de ses droits légitimes en deux instances, il serait inéquitable de laisser intégralement à sa charge les frais d'honoraires qu'elle a dû exposer et qui ne sont pas compris dans les dépens.

Il convient dès lors de confirmer l'indemnité de procédure de 15.000.-francs lui allouée en première instance sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile et de lui allouer au même titre 25.000.- francs pour l'instance d'appel.

Par ces motifs:

la Cour, huitième chambre, siégeant comme juridiction d'appel en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, le Ministère Public entendu,

reçoit l'appel;

le dit non fondé et confirme le jugement déféré;

condamne la société anonyme A à payer à B vingt-cinq mille (25.000.-) francs sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile;

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