

**N° 106 / 2019
du 20.06.2019.
Numéro CAS-2018-00089 du registre.**

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt juin deux mille dix-neuf.

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Isabelle JUNG, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

la société à responsabilité limitée SOC1), établie et ayant son siège social à (...),
représentée par son gérant, inscrite au registre de commerce et des sociétés de
Luxembourg sous le numéro (...),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Claude SCHMARTZ, avocat à la Cour, en l'étude duquel
domicile est élu,

et:

A), demeurant à (...),

défendeur en cassation,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour, en l'étude duquel
domicile est élu.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 98/18, rendu le 28 juin 2018 sous le numéro 44668 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 12 septembre 2018 par la société (SOC1) à A), déposé le 14 septembre 2018 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 7 novembre 2018 par A) à la société (SOC1), déposé le 8 novembre 2018 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal du travail de Luxembourg, saisi par A) d'une demande en paiement de diverses indemnités pour licenciement avec effet immédiat abusif dirigée contre son employeur, la société (SOC1), avait déclaré le licenciement justifié et avait débouté le requérant de ses demandes indemnitaires ; que la Cour d'appel, réformant, a déclaré le licenciement abusif et a condamné l'employeur au paiement de diverses indemnités ;

Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :

Attendu que le défendeur en cassation soulève l'irrecevabilité du pourvoi au motif que les moyens de cassation mélangent des considérations de fait et de droit et que le pourvoi porte sur des faits contestés et non retenus par les juges d'appel ;

Attendu qu'une éventuelle irrecevabilité des moyens de cassation et l'énonciation, dans le pourvoi, de faits non retenus par la juridiction d'appel sont sans incidence sur la recevabilité du pourvoi ;

Qu'il en suit que le moyen d'irrecevabilité du pourvoi n'est pas fondé ;

Attendu que le pourvoi, introduit dans les formes et délai de la loi, est recevable ;

Sur le premier moyen de cassation, pris en ses deux branches :

« tiré de la violation de la loi, in specie de l'article L. 121-6 (1) et (2) du Code du travail, qui prévoit que

<< (1) Le salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident est obligé, le jour même de l'empêchement, d'en avvertir personnellement ou par personne interposée l'employeur ou le représentant de celui-ci. (...)

<< (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. >>

en ce que l'arrêt, retenant que (page 9 in fine et page 10 en haut) :

<< (...) la Cour constate que la réaction de l'employeur, donc le licenciement coïncide avec la fin des deux semaines de thérapie du salarié,- dont l'employeur reconnaît avoir eu connaissance [sic! N.B. : l'employeur a simplement reconnu avoir reçu un écrit quant à la possibilité d'un séjour à la clinique de Trèves] - de sorte qu'il y a lieu d'en conclure que l'employeur savait que son salarié suivait cette thérapie qui lui avait été proposée déjà en janvier 2016.

Finalemnt, l'absence du salarié du 26 février 2016, date de la fin de sa thérapie, au 8 mars 2016, est expliquée dans le rapport de la clinique de Trèves du 3 mars 2016, qui certifie que A) quitte la clinique << arbeitsunfähig >> et que << eine Rückkehr an den alten Arbeitsplatz ist auch aufgrund des zerrütteten Vertrauensverhältnisses aus psychischen Gründen nicht zu empfehlen >>, les raisons étant exhaustivement expliquées par le médecin traitant dans le susdit rapport qui fait un constat affligeant du reclassement interne du salarié (...).

Il suit des développements qui précèdent que l'employeur n'a pas établi que les absences de A) étaient injustifiées (...) >>,

a déclaré fondé l'appel interjeté par la partie A) et a, par réformation du jugement entrepris, condamné la société SOC1) GmbH au paiement d'un montant total de 45.912,00 € suivant détail tel que figurant supra (cf. dispositif de l'arrêt entrepris reproduit en haut),

alors que, d'une part, les juges d'appel ont pris leur décision sans pour autant analyser si les conditions de l'article L. 121-6 (1) et (2) du Code du travail, à savoir (i) informer l'employeur le 1^{er} jour d'absence et (ii) remettre un certificat médical le 3^e jour, étaient remplies,

alors que, d'autre part, à supposer que la Cour de cassation viendrait à la conclusion que les juges d'appel ont procédé à une analyse des faits au regard de l'article L. 121-6 (1) et (2) prémentionné, quod non, ce qui reviendrait à conclure que les juges d'appel ont implicitement considéré l'écrit daté au 15 janvier 2016 émanant du Klinikum Mutterhaus der Borromäerinnen à Trèves comme constituant un avertissement, sinon un certificat médical, au sens de l'article L. 121-6 (1) et (2), alors que ledit écrit - duquel ressort uniquement que le salarié a simplement la possibilité de se rendre pour un séjour à la clinique durant une certaine période, sans que le salarié n'ait pour autant documenté par la suite et au plus tard le 3^e jour d'absence son séjour effectif en délivrant un certificat médical à l'employeur - ne saurait être analysé comme constituant un avertissement, ni comme constituant un certificat médical, au sens de l'article L. 121-6 (1) et (2) du Code du travail. » ;

Attendu que les juges d'appel ayant retenu, en faisant usage de leur pouvoir d'appréciation souverain des circonstances de l'espèce, que l'absence incriminée du salarié en situation de reclassement interne était justifiée par le fait que son employeur restait en défaut de lui proposer un poste de travail adapté à sa capacité de travail, ils n'avaient pas à analyser la justification de l'absence du salarié au regard des dispositions visées au moyen ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, n'est pas fondé ;

Sur le second moyen de cassation :

« tiré de la violation de la loi, in specie de l'article L. 124-10 (1) et (2) du Code du travail,

qui dispose que :

<< (1) Chacune des parties peut résilier le contrat de travail sans préavis (...), pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie, (...).

(2) Est considéré comme constituant un motif grave (...), tout fait ou faute qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Dans l'appréciation des faits ou fautes procédant de la conduite professionnelle du salarié, les juges tiennent compte du degré d'instruction, des antécédents professionnels, de sa situation sociale et de tous les éléments pouvant influencer sur la responsabilité du salarié et des conséquences du licenciement (...)>>

en ce que l'arrêt a déclaré fondé l'appel interjeté par la partie adverse au motif que :

<< (...) l'employeur n'a pas établi que les absences de A) étaient injustifiées, respectivement que ses absences constituaient une faute grave, de sorte que le licenciement est, par réformation, à déclarer abusif >>,

alors que les juges d'appel - tout en étant confrontés au cas d'un salarié qui se trouvait être en absence injustifiée du 2 février 2016 au 8 mars 2016 - ont retenu à tort que l'employeur n'aurait pas établi que les absences constituaient une faute grave. » ;

Attendu que sous le couvert du grief de la violation de la disposition visée au moyen, celui-ci ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation, par les juges du fond, de l'existence d'une faute grave de nature à justifier le licenciement avec effet immédiat, appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge du défendeur en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer l'indemnité de procédure sollicitée de 2.000 euros ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation à payer au défendeur en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

condamne la demanderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Madame Isabelle JUNG, avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.