

N° 88 / 2020
du 18.06.2020.
Numéro CAS-2019-00099 du registre.

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

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Roger LINDEN, conseiller à la Cour de cassation,
Paul VOUEL, conseiller à la Cour d'appel,
Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

X, demeurant à (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Cynthia FAVARI, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle
domicile est élu,

et:

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 sous le
numéro (...),

défenderesse en cassation,

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

Vu l'arrêt attaqué, numéro 7/19, rendu le 10 janvier 2019 sous le numéro 44857 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 19 juillet 2019 par X à la société à responsabilité limitée SOC1), déposé le 22 juillet 2019 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse en cassation signifié le 28 août 2019 par la société SOC1) à X, déposé le 4 septembre 2019 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Roger LINDEN et les conclusions de l'avocat général Monique SCHMITZ ;

Sur les faits :

Selon l'arrêt attaqué, la société SOC1) avait procédé le 8 décembre 2014 au licenciement avec préavis de X, puis le 22 décembre 2014 à son licenciement avec effet immédiat. Le tribunal du travail de Luxembourg avait déclaré régulier le licenciement avec préavis et abusif celui avec effet immédiat et condamné l'employeur à indemniser le salarié de ce chef. La Cour d'appel a, par réformation, déclaré régulier le licenciement avec effet immédiat, déchargé la société SOC1) des condamnations prononcées à son encontre et confirmé le jugement entrepris pour le surplus.

Sur le premier moyen de cassation :

« Tiré de la violation de la règle de droit et plus précisément du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des règles applicables à la protection contre le licenciement en cas d'incapacité de travail du salarié définie à l'article L.121-6 du Code du travail (tel qu'il était formulé au moment des faits en décembre 2014), en ce que la Cour d'Appel a déclaré non fondé l'appel incident formé par le demandeur en cassation et a confirmé le jugement rendu par le Tribunal du Travail le 21 février 2017 ayant déclaré fondé le licenciement avec préavis du sieur X du 8 décembre 2014,

en estimant qu'au moment du licenciement avec préavis du 8 décembre 2014, le sieur X ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée par les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail en cas d'incapacité de travail du salarié,

Aux motifs que

le sieur X n'aurait pas rapporté la preuve d'avoir fait parvenir à son employeur le certificat médical du 24 novembre 2014 pour la période du 1 au 31 décembre 2014 dans le délai de trois jours, de sorte que ce dernier aurait retrouvé son droit de licencier à partir du 4 décembre 2014 (arrêt du 10 janvier 2019, page 8, cinquième paragraphe : << X restant en défaut d'établir avoir fait parvenir le certificat médical du 24 novembre 2014 à son employeur endéans le délai légal de

trois jours, l'employeur a retrouvé à partir du 4 décembre (quatrième jour de l'incapacité) son droit de licencier >>);

Alors que

la partie défenderesse en cassation ayant admis en instance d'appel avoir reçu le certificat médical du salarié du 24 novembre 2014 pour la période du 1 au 31 décembre 2014, en date du 5 décembre 2014, et donc antérieurement au licenciement avec préavis du 8 décembre 2014, la Cour d'Appel aurait dû retenir que le 8 décembre 2014, le sieur X était valablement protégé contre le licenciement ;

De sorte que

la Cour d'Appel, qui a violé les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail, aurait dû déclarer fondé l'appel incident formulé par le demandeur en cassation et déclarer abusif le licenciement avec préavis du 8 décembre 2014. ».

La protection contre le licenciement du salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident, prévue à l'article L. 121-6 du Code du travail, s'applique durant le délai de trois jours à compter du premier jour d'absence à condition que le salarié ait dûment averti l'employeur dès le premier jour de son empêchement et s'étend à la durée de l'incapacité de travail dépassant ledit délai, si le certificat médical attestant l'incapacité de travail du salarié a été remis à l'employeur au plus tard à la fin dudit délai.

En retenant que la défenderesse en cassation, informée le 5 décembre 2014 de l'incapacité de travail du demandeur en cassation absent du lieu de travail depuis le 1^{er} décembre 2014, était en droit de procéder, le 8 décembre 2014, à son licenciement, les juges d'appel n'ont pas violé la disposition légale visée ci-dessus.

Il en suit que le moyen n'est pas fondé.

Sur le deuxième moyen de cassation :

« Tiré de la violation de la règle de droit et plus précisément du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des règles applicables à la protection contre le licenciement en cas d'incapacité de travail du salarié définie à l'article L.121-6 du Code du travail (tel qu'il était formulé au moment des faits en décembre 2014),

en ce que la Cour d'Appel a déclaré fondé l'appel principal formé par le défendeur en cassation et a déclaré fondé le licenciement avec effet immédiat du sieur X notifié en date du 22 décembre 2014,

en estimant qu'au moment du licenciement avec effet immédiat du 22 décembre 2014, le sieur X ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée par les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail en cas d'incapacité de travail du salarié,

Aux motifs que

le sieur X n'aurait pas rapporté la preuve d'avoir fait parvenir à son employeur le certificat médical du 24 novembre 2014 ainsi que le certificat médical du 7 décembre dans le délai légal de trois jours, de sorte que l'employeur aurait retrouvé son droit de licencier à partir du 4 décembre 2014 (arrêt du 10 janvier 2019, page 8, neuvième paragraphe : << X restant en défaut d'établir avoir fait parvenir le certificat médical du 24 novembre 2014 à son employeur endéans le délai légal de trois jours, l'employeur a retrouvé à partir du 4 décembre (quatrième jour de l'incapacité) son droit de licencier >> et page 9 de l'arrêt du 10 janvier 2019 : << X n'ayant pas établi avoir remis le certificat médical du 7 décembre 2014 dans le délai légal de trois jours, il y a lieu de dire que ni en date du 8 décembre 2014, ni en date du 22 décembre 2014, il ne bénéficiait de la protection prévue par l'article L.121-6 du Code du travail >>),

Alors que

la partie défenderesse en cassation ayant admis en instance d'appel avoir reçu de la part du salarié le certificat médical du 24 novembre 2014, en date du 5 décembre 2019, et le certificat médical du 7 décembre 2014, en date du 15 décembre 2014, et donc antérieurement au licenciement avec effet immédiat du 22 décembre 2014, la Cour d'Appel aurait dû retenir que le 22 décembre 2014, le sieur X était valablement protégé contre le licenciement,

De sorte que

la Cour d'Appel, qui a violé les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail, aurait dû déclarer l'appel principal formulé par la défenderesse en cassation non fondée et déclarer abusif le licenciement avec effet immédiat du 22 décembre 2014. ».

En retenant que la défenderesse en cassation, qui avait été mise en possession le 15 décembre 2014 du certificat médical du 7 décembre 2014 confirmant l'incapacité de travail du demandeur en cassation qui remontait au 1^{er} décembre 2014, partant dans un délai qui ne respectait pas celui de trois jours prévu à l'article L. 121- 6, paragraphe 3, du Code du travail, était en droit de procéder, le 22 décembre 2014, à son licenciement, les juges d'appel n'ont pas violé la disposition légale visée au moyen.

Il en suit que le moyen n'est pas fondé.

Sur le troisième moyen de cassation :

« Tiré de la violation de la règle de droit et plus précisément du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des

règles applicables à la protection contre le licenciement en cas d'incapacité de travail du salarié définie à l'article L.121-6 du Code du travail (tel qu'il était formulé au moment des faits en décembre 2014), en ce que la Cour d'Appel a déclaré non fondé l'appel incident formé par le demandeur en cassation et a confirmé le jugement rendu par le Tribunal du Travail le 21 février 2017 ayant déclaré fondé le licenciement avec préavis du sieur X du 8 décembre 2014,

en estimant qu'au moment du licenciement avec préavis du 8 décembre 2014, le sieur X ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée par les dispositions de l'article L.121-6 du Code du travail en cas d'incapacité de travail du salarié,

Aux motifs que

le fait pour le sieur X de se présenter sur son lieu de travail pour informer l'employeur qu'il n'était pas en état de travailler ne faisait pas courir une nouvelle protection parce qu'il ne s'est pas rendu chez le médecin à la suite de l'information préalable (arrêt du 10 janvier 2019, page 9, huitième paragraphe : << Le fait que le salarié refuse de reprendre le travail et quitte le lieux affirmant ne pas être en état de travailler, ne saurait faire courir une nouvelle protection car il ne s'est pas rendu chez le médecin endéans les trois jours en vue de l'obtention d'un nouveau certificat médical >>),

Alors que

si la Cour d'Appel retient d'une part que le sieur X s'est rendu sur son lieu de travail pour reprendre le travail en date du 8 décembre 2014 et que d'autre part le sieur X a quitté à nouveau son travail en informant l'employeur qu'il n'était pas en état de travailler, elle aurait dû en déduire que le sieur X était protégé pendant 3 jours ou jusqu'à remise du certificat médical d'incapacité de travail ;

de sorte que la Cour d'Appel qui a violé les dispositions de l'article L.121-6 du code du travail après avoir retenu que la défenderesse en cassation avait licencié le sieur X le premier jour d'absence le 8 décembre 2014, aurait dû déclarer fondé l'appel incident formulé par le demandeur en cassation et déclarer abusif le licenciement avec préavis du 8 décembre 2014. ».

La défenderesse en cassation fait valoir que le moyen tiré de la violation de l'article L. 121-6 du Code du travail relatif à l'interdiction faite à l'employeur dûment informé le premier jour de l'incapacité de travail du salarié de procéder au licenciement de ce dernier pendant un délai de trois jours endéans lequel le salarié est obligé de remettre à l'employeur le certificat médical d'incapacité de travail, est irrecevable, au motif que le demandeur en cassation n'aurait jamais fait valoir devant les juges du fond l'existence d'une incapacité de travail qui aurait débuté le 8 décembre 2014 et la protection légale contre le licenciement dont il aurait bénéficié suite à une information orale de l'employeur du même jour, mais que le salarié se serait toujours limité à voir constater que le licenciement dont il avait fait l'objet le 8 décembre 2014 était abusif en raison de la protection dont il prétendait bénéficier

suite à la remise à l'employeur des certificats médicaux des 24 novembre et 7 décembre 2014.

Il résulte des actes de procédure soumis à la Cour que le demandeur en cassation n'a fait valoir ni devant le tribunal du travail ni devant la Cour d'appel le moyen tiré de la violation de l'article L. 121-6 du Code du travail, en ce que la défenderesse en cassation, informée le 8 décembre 2014 de l'état d'incapacité de travail du salarié aurait dû respecter le délai de trois jours avant de pouvoir procéder au licenciement.

Le moyen est dès lors nouveau et, en ce qu'il comporterait un examen des circonstances de fait, mélangé de fait et de droit.

Il en suit que le moyen est irrecevable.

Sur le quatrième moyen de cassation :

« Tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 249 du Nouveau code de procédure civile en combinaison avec l'article 587 du Nouveau code de procédure civile, du défaut de réponse à conclusions constitutif d'un défaut de motivation, en ce que la Cour d'Appel a déclaré fondé l'appel principal formé par le défendeur en cassation et a déclaré fondé le licenciement avec effet immédiat du sieur X avec effet immédiat notifié en date du 22 décembre 2014,

en estimant que les motifs du licenciement, à savoir la prétendue absence injustifiée du 8 au 22 décembre 2014, étaient fondés,

Aux motifs que

Le demandeur en cassation n'avait pas justifié son absence, ni par le certificat médical du 24 novembre 2014, ni par le certificat médical du 7 décembre 2014, tous deux remis antérieurement au licenciement avec effet immédiat, respectivement les 5 et 15 décembre 2014 (<< A défaut d'avoir fait parvenir à son employeur un certificat médical valable postérieur à l'avis de la CNS, suffisamment circonstancié pour énerver celui-ci et portant sur une durée déterminée, il y a lieu de dire que l'absence injustifiée de X du 8 décembre au 22 décembre 2014, autorisait son employeur à le licencier pour faute grave >> (arrêt du 10 janvier 2019, page 10, deuxième paragraphe),

Alors que

la partie demanderesse en cassation avait encore formulé l'argument suivant lequel le sieur X devait être examiné par le médecin du travail en date du 16 décembre 2014 (conclusions de Maître Favari du 29 août 2017, page 5 : << Or, tout en ayant connaissance de la décision de la CNS du 28 novembre 2014, l'employeur n'a entrepris aucune démarche pour qu'une visite médicale de reprise soit organisée et ce n'est qu'à la demande du salarié que l'employeur a informé le service de santé au travail multisectoriel le 8 décembre et l'inspection du travail a prévu une visite le 16 décembre 2014, visite qui n'a pas eu lieu et a été annulée puisque le salarié a été

licencié le 8 décembre 2014. >> ; conclusions de Maître Favari du 31 août 2018, page 6 : << Une fois encore l'employeur se confond donc dans ses propos et confirme expressément les développements dûment justifié du concluant en ce qu'il était en incapacité de travail et qu'il aurait été dangereux pour lui de reprendre le travail compte tenu de son état de santé et de ses traitements, respectivement il aurait dû voir le médecin du travail avant toute reprise conformément aux dispositions légales en vigueur. >>), que la Cour ne s'est pas prononcée sur la période comprise entre le 8 décembre 2014 (jour à partir duquel le médecin conseil du contrôle médical de la sécurité sociale a déclaré le sieur X apte à reprendre le travail) et le 16 décembre 2014 (jour auquel le service de santé au travail a fixé l'examen du sieur X par le médecin du travail en vue de la reprise du travail après une absence de plus de six semaines),

De sorte que

la Cour d'Appel, aurait dû distinguer entre la période du 8 au 16 décembre 2014 (antérieure à la visite obligatoire de reprise) et la période du 16 au 22 décembre 2014 (après laquelle aurait dû avoir lieu le rendez-vous) pour en tirer la conclusion que son absence jusqu'au 16 décembre 2014 était nécessaire justifiée au lieu de considérer sans autres motifs que le sieur X était en absence injustifiée entre le 8 et le 22 décembre 2014 afin de déclarer le licenciement avec effet immédiat fondé. ».

Le défaut de réponse à conclusions constitue une forme du défaut de motifs, qui est un vice de forme.

Une décision judiciaire est régulière en la forme dès qu'elle comporte une motivation, expresse ou implicite, sur le point considéré.

En retenant :

« X ne conteste pas ne pas être venu travailler depuis le 8 décembre 2014, mais justifie son absence par son incapacité de travail attestée par les certificats du Dr T) du 24 novembre 2014 et du 7 décembre 2014.

Tant l'avis du médecin-conseil, postérieur au certificat du 24 novembre 2014, attestant de la capacité de travailler du salarié à partir du 8 décembre 2014, que le fait que ce dernier se soit effectivement présenté auprès de son employeur en date du 8 décembre 2014, « pour répondre à l'injonction de la CNS de reprendre son travail », que son attitude non conciliante lorsqu'il s'est présenté le 8 décembre 2014, telle que décrite par la société SOC1) et non contestée par le salarié, sont de nature à établir que X n'était pas incapable de travailler ce jour-là et contredisent l'attestation du Dr T) du 24 novembre 2014.

Le fait que le salarié refuse de reprendre le travail et quitte les lieux affirmant ne pas être en état de travailler, ne saurait faire courir une nouvelle protection, puisqu'il ne s'est pas rendu chez le médecin endéans les trois jours en vue de l'obtention d'un nouveau certificat médical.

La Cour constate, par ailleurs, que la capacité de travail de X a, suite à son recours contre la décision du médecin-conseil, été confirmée par la décision du Comité directeur de la CNS.

Quant au certificat du 7 décembre 2014, force est de constater qu'il n'est que partiellement lisible, fait référence à un « stress.....(illisible)...avec troubles de l'attention et de la concentration en relation avec un vécu de harcèlement au travail » et conclut que « Son état psychologique interdit actuellement une reprise du travail pendant une durée indéterminée». Hormis le fait que ledit certificat, très peu circonstancié et en partie illisible, n'est pas de nature à contredire les conclusions du médecin-conseil du 28 novembre 2014, il y a lieu de dire qu'un certificat médical portant sur une durée indéterminée ne saurait être accepté par la Cour, un tel certificat mettant l'employeur dans l'impossibilité absolue de licencier.

A défaut d'avoir fait parvenir à son employeur un certificat médical valable, postérieur à l'avis de la CNS, suffisamment circonstancié pour énerver celui-ci et portant sur une durée déterminée, il y a lieu de dire que l'absence injustifiée de X du 8 décembre au 22 décembre 2014, autorisait son employeur à le licencier pour faute grave. »,

les juges d'appel, qui n'étaient pas tenus de suivre le demandeur en cassation dans le détail de son argumentation et qui ont considéré que l'ensemble des faits qui ont eu lieu durant la période du 8 au 22 décembre 2014 constituait une cause réelle et sérieuse permettant à l'employeur de procéder au licenciement avec effet immédiat du salarié, ont répondu à ses conclusions sur le point considéré.

Sur les demandes en allocation d'une indemnité de procédure :

Le demandeur en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer l'indemnité de procédure sollicitée de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le pourvoi,

rejette la demande du demandeur en cassation en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros,

condamne le demandeur en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Nicolas BAUER, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Jean-Claude WIWINIUS en présence du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER et du greffier Viviane PROBST.

Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation

X c/ société à responsabilité limitée SOC1)

(affaire n° CAS-2019-00099 du registre)

Le pourvoi en cassation introduit par X par mémoire en cassation daté au 15 juillet 2019, signifié à la société à responsabilité limitée SOC1), ci-après nommée la société SOC1), le 19 juillet 2019, et déposé au greffe de la Cour supérieure de justice le 22 juillet 2014, est dirigé contre l'arrêt n° 7/19 rendu contradictoirement le 10 janvier 2019 par la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, dans la cause inscrite sous le n° 44857 du rôle.

Il ne ressort pas des pièces au dossier que l'arrêt dont pourvoi ait fait l'objet d'une signification.

Le pourvoi en cassation a été interjeté dans les forme et délai prévus aux articles 7 et 10 de la loi du 18 février 1885.

La société SOC1) a signifié un mémoire en réponse le 28 août 2019 et l'a déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 4 septembre 2019.

Ayant été signifié et déposé au greffe de la Cour conformément aux articles 15 et 16 de la loi précitée du 18 février 1885, ce mémoire est à considérer.

Quant aux faits et rétroactes :

X, engagé par la société SOC1) en tant qu'électricien suivant contrat de travail du 18 novembre 2010, était en incapacité de travail pour cause de maladie du 21 au 24 janvier 2014, du 21 au 25 juillet 2014, du 5 au 8 août 2014, puis de façon continue à partir du 18 août 2014 jusqu'au 30 novembre 2014.

La société SOC1) a licencié X avec préavis le 8 décembre 2014.

Le 22 décembre 2014 elle l'a licencié avec effet immédiat.

Quant à la chronologie des faits tel qu'elle ressort de l'arrêt dont pourvoi :

Suivant certificat médical du 24 novembre 2014 dressé par le Dr T), X se trouve dans l'incapacité de travailler du 1^{er} au 31 décembre 2014, ce en raison d'un épuisement nerveux.

Le 28 novembre 2014 le médecin-conseil du contrôle médical de la sécurité sociale déclare X apte à reprendre le travail à partir du 8 décembre 2014.

Par courriel en date du 28 novembre 2014, X informe son employeur que son congé de maladie est prolongé jusqu'au 31 décembre 2014 et qu'il lui a envoyé son certificat médical.

Par certificat du 7 décembre 2014, le Dr T) atteste que l'état psychologique de X lui interdit une reprise de travail pendant une durée indéterminée.

X se présentant le 8 décembre 2014 à son poste de travail, il refuse toutefois de reprendre le travail, exigeant d'être vu immédiatement par un médecin de contrôle pour attester de son incapacité de travail. Ceci s'avérant impossible, il quitte à nouveau son poste de travail.

Par courrier du même jour, la société SOC1) informe X qu'un rendez-vous est fixé le 16 décembre 2014 au service de Santé au travail Multisectoriel, rendez-vous annulé vu son licenciement.

Suivant certificat médical dressé le 30 décembre 2014 par le Dr T), X a encore été déclaré incapable de travailler du 1^{er} au 31 janvier 2015.

Par jugement du 21 février 2017, le tribunal du travail a **déclaré justifié le licenciement avec préavis** intervenu le 8 décembre 2014 et **abusif le licenciement avec effet immédiat** intervenu le 22 décembre 2014.¹

Suite à l'appel interjeté par la société SOC1) et l'appel incident formé par X, la Cour d'appel, recevant les appels principal et incident, dit l'appel principal fondé, dit l'appel incident non fondé, par réformation, **déclare régulier le licenciement avec effet immédiat** intervenu le 22 décembre 2014, dit non fondées les demandes de X², décharge la société SOC1) des condamnations prononcées à son encontre de ces chefs par le jugement entrepris, et **confirme le jugement pour le surplus** dans la mesure où il est entrepris.

Les magistrats d'appel se lisent comme suit :

« (...) La double obligation que le salarié doit remplir aux termes des paragraphes (1) et (2) de l'article L.121-6 du Code du travail pour pouvoir bénéficier pleinement de la protection contre le licenciement édictée par le paragraphe (3) s'entend en ce sens qu'à défaut de présentation du certificat médical d'incapacité de travail le troisième jour d'absence au plus tard, la protection lui conférée par l'avertissement de l'employeur le premier jour devient caduque, l'employeur étant de nouveau autorisé à le licencier.

En l'espèce, si X a bien informé son employeur par mail en date du 28 novembre 2014 du prolongement de son incapacité de travail jusqu'au 31 décembre 2014, il laisse d'être établi, eu égard aux contestations de l'employeur, que ce dernier aurait reçu le certificat médical avant le 5 décembre 2014. (...)

¹ le tribunal a encore déclaré non fondées la demande de X en réparation du préjudice matériel qu'il aurait subi du chef de ses licenciements, ainsi que sa demande en réparation du préjudice moral qu'il aurait subi du chef de son licenciement avec préavis et fondée à concurrence de 250,- EUR sa demande en réparation du préjudice moral du chef du licenciement avec effet immédiat abusif ; de même, le tribunal a déclaré fondée sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis pour le montant de 5.624,86 EUR et fondée à concurrence de 665,78 EUR sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris ; il a partant condamné la société SOC1) à payer à X le montant de 6.540,64 EUR avec les intérêts légaux à partir du 6 janvier 2015 jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000,- EUR ;

² soit en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et en paiement de dommages et intérêts pour préjudice moral ; la cour d'appel a encore dit non fondée la demande de X en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance et condamne X à tous les frais et dépens des deux instances et, concernant l'instance d'appel, en a ordonné la distraction au profit de Maître Nicolas BAUER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance ;

X restant en défaut d'établir avoir fait parvenir le certificat médical du 24 novembre 2014 à son employeur endéans le délai légal de trois jours, l'employeur a retrouvé à partir du 4 décembre 2014 (quatrième jour de l'incapacité) son droit de licencier.

Le fait que le certificat de maladie soit finalement arrivé à destination, ne saurait être de nature à faire revivre la protection légale. »³

Aussi les juges d'appel soulignent que, contrairement aux affirmations de X, il ne résulte pas des éléments du dossier que son ancien employeur aurait reçu en date du 8 décembre 2014 le certificat du Dr T) du 7 décembre 2014, attestant une interdiction de la reprise du travail pendant une durée indéterminée vu son état psychologique, ou qu'il aurait refusé de l'accepter.⁴ En dehors de toute offre de preuve afférente, il n'est partant pas établi qu'il a voulu remettre le certificat à son employeur en date du 8 décembre 2014 et que ce dernier l'aurait refusé.

« X n'ayant pas établi avoir remis le certificat médical du 7 décembre 2014 endéans le délai légal de trois jours, il y a lieu de dire que ni en date du 8 décembre 2014, ni en date du 22 décembre 2014, il ne bénéficiait de la protection prévue par l'article L.121-6 du Code du travail. »

Quant aux 1^{ier} et 2^{ième} moyens de cassation :

Les deux premiers moyens, tout comme le troisième moyen, visent la protection du salarié inscrite à l'article L.121-6 du Code de travail.

Le **1^{ier} moyen de cassation** est tiré de la violation de la loi, notamment du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application de l'article L.121-6 du Code du travail, en ce que la Cour d'appel, pour déclarer non fondé l'appel incident formé par X, en conséquence confirmer le jugement dont appel ayant déclaré justifié le licenciement avec préavis de X, a estimé qu'au moment du **licenciement avec préavis** du 8 décembre 2014, il ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée à l'article L.121-6 du Code de travail en cas d'incapacité de travail du salarié, alors que, en ce que l'employeur admit en instance d'appel avoir reçu le 5 décembre 2014 le certificat médical pour la période du 1^{ier} au 31 décembre 2014, daté au 24 novembre 2014, donc antérieurement au licenciement avec préavis, la Cour d'appel aurait dû retenir que le 8 décembre 2014 le salarié X était valablement protégé contre le licenciement et en conséquence déclarer abusif le licenciement avec préavis du 8 décembre 2014.

³ cf. p. 8 de l'arrêt dont pourvoi ;

⁴ la motivation est la suivante : « En effet, dans le courrier adressé à son employeur en date du 9 décembre 2014, X écrit : « J'ai répondu à l'injonction de la CNS de reprendre mon poste et je me suis donc présenté en vos bureaux ce 8 décembre. A mon arrivée, j'ai informé que je ne me sentais pas capable de reprendre le travail et je vous ai demandé d'appeler un médecin du travail afin de me faire examiner. Vous avez refusé ma demande et m'avez dit de rentrer à mon domicile. Je vous ai demandé de me fournir une attestation comme quoi je m'étais bien présenté et vous avez refusé. Je vous saurais gré de m'envoyer un médecin du travail, dans les plus brefs délais, afin de m'examiner et de juger de mon état de santé » (pièce 4 de la fardé de pièces de Maître BAUER). Ce n'est que dans son courrier du 12 décembre 2014 que X fait allusion au certificat du 7 décembre 2014, affirmant que le Dr T) lui aurait dit de le remettre au médecin qui l'examinerait. »

Le tribunal de travail a déclaré régulier le licenciement avec préavis en ce qu'il a retenu que le salarié est resté en défaut d'établir qu'il a fait parvenir à son employeur le certificat médical du 24 novembre 2014 et qu'au jour du licenciement en date du 8 décembre 2014, ce dernier était seulement averti de la prolongation de la maladie mais pas mis en possession d'un certificat attestant de sa maladie prolongée.

En instance d'appel, le débat a changé en ce que l'employeur a reconnu avoir reçu le certificat médical du 24 novembre 2014 en date du 5 décembre 2014, donc qu'il était en possession du certificat médical au moment du licenciement.

Par la motivation ci-avant reproduite, différant du raisonnement des 1^{ers} juges en ce que la situation factuelle à apprécier a changé, les juges d'appel ont confirmé la régularité du licenciement avec préavis, en disant que la remise tardive du certificat médical n'est pas de nature à faire revivre la protection légale. Ensuite ils ont procédé à l'examen des motifs invoqués à l'appui du licenciement avec préavis et les ont déclarés justifiés.

En instance d'appel, le débat tournait donc autour de la question si au moment du licenciement avec préavis le salarié était sous la protection légale prescrite à l'article L.121-6 du Code de travail, voire si la remise tardive du certificat médical, à savoir en dehors du délai légal de trois jours visé au paragraphe 2 de la prédite disposition légale, est de nature à maintenir ladite protection légale, étant rappelé qu'en l'occurrence l'employeur était avisé de la prolongation de sa maladie.

La huitième chambre de la Cour d'appel a répondu par la négative.

Le demandeur en cassation, qui soutient aux termes de la discussion du moyen qu'au moment du licenciement du 8 décembre 2014 l'employeur détenait les éléments justifiant l'absence du salarié et qui relate des jurisprudences dans le sens qu'en cas d'envoi tardif du certificat médical le salarié est protégé à compter de la réception par l'employeur du certificat, conclut qu'en l'occurrence le salarié était valablement protégé et que les magistrats d'appel, en retenant qu'à la date du licenciement son salarié ne bénéficiait pas de la protection légale nonobstant possession du certificat médical, ont violé l'article L.121-6 du Code de travail.

Le **2^{ème} moyen de cassation** est tiré de la violation, notamment du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application de l'article L.121-6 du Code du travail, en ce que la Cour d'appel, pour déclarer fondé l'appel principal formé par l'employeur la société (SOC1), en conséquence confirmer le jugement dont appel ayant déclaré justifié le licenciement avec effet immédiat de X du 22 décembre 2014, a estimé qu'au moment du **licenciement avec effet immédiat** en date du 22 décembre 2014, le salarié X ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée à l'article L.121-6 du Code de travail en cas d'incapacité de travail du salarié, alors que, en ce que l'employeur admit en instance d'appel avoir reçu le 5 décembre 2014 le certificat médical pour la période du 1^{er} au 31 décembre 2014, daté au 24 novembre 2014, et avoir reçu le 15 décembre 2014 le certificat médical du 7 décembre 2014, donc antérieurement au licenciement avec effet immédiat, la Cour d'appel aurait dû retenir que le 22 décembre 2014 X était valablement protégé contre le licenciement et en conséquence déclarer non justifié, partant abusif, le licenciement avec effet immédiat du 22 décembre 2014.

En ce qu'il est du licenciement avec effet immédiat intervenu le 22 décembre 2014, le tribunal de travail a retenu que du fait que l'employeur était à cette date en possession du certificat médical attestant de la prolongation de la maladie de X, son salarié a bénéficié de la protection

édictee par l'article L.121-6 du Code du travail et la société SOC1) ne pouvait plus le licencier avec effet immédiat à cette date.

Ce fait étant resté constant en instance d'appel, il s'y ajouta que l'employeur était en possession du certificat médical du 7 décembre 2014, aux termes duquel le Dr T) atteste que X est incapable de travailler et ce à durée indéterminée, en date du 15 décembre 2014, donc également antérieurement au licenciement avec effet immédiat.

Les magistrats d'appel, considérant que ni le certificat médical du 24 novembre 2014, ni celui du 7 décembre 2014 n'ont été remis à l'employeur endéans le délai légal de trois jours, le salarié ne bénéficiait pas de la protection prescrite à l'article L.121-6 du Code de travail.

Le demandeur en cassation reprend la même discussion que celle articulée sous le 1^{ier} moyen.

Quant aux obligations incombant au salarié malade en cas de prolongation de la maladie au-delà de la durée initialement prévue, il doit à nouveau satisfaire aux obligations prescrites à l'article L.121-6 du Code de travail, soit l'information de la prolongation de sa maladie le premier jour de son absence et l'envoi du certificat médical de prolongation le 3^{ième} jour de son absence.

Quid en cas de non-respect partiel desdites obligations, tel comme en l'occurrence, lorsque le salarié, ayant averti son employeur, lui a remis tardivement le certificat médical ?

Il est exact que la réponse donnée en jurisprudence à cette hypothèse est des plus variée. Certaines jurisprudences, plus protectrices du salarié, admettent que la remise tardive ne constitue pas un motif valable de licenciement surtout lorsque l'employeur savait que son employeur était malade. Elles retiennent que la protection recommence à jouer le jour où l'employeur reçoit le certificat médical même tardif et que donc la protection contre le licenciement est seulement inapplicable dans l'intervalle entre le quatrième jour de l'absence jusqu'au jour de la remise du certificat. D'autres jurisprudences, plus sévères, énoncent que le délai de trois jours endéans lequel le certificat doit être envoyé est à respecter scrupuleusement de sorte que l'employeur est toujours en droit de licencier lorsque le salarié ne satisfait pas à cette obligation. Elles érigent le délai prescrit à l'article L.121-6 du Code de travail en délai de rigueur.⁵

Selon la doctrine il n'y a pas de réponse fixe et tout dépend du cas d'espèce, les tribunaux appréciant au cas par cas, notamment en prenant en considération la connaissance que l'employeur avait de la maladie ou de la prolongation, de l'ancienneté du salarié, mais également de la perturbation causée au sein de l'entreprise, pour décider si le manquement du salarié est suffisamment grave pour justifier un licenciement.⁶

S'il y a certes des fluctuations jurisprudentielles sur la question, le demandeur en cassation, invoquant la violation de la loi et mentionnant à l'énoncé des 1^{ier} et 2^{ième} moyens le refus d'application, sinon la fausse interprétation, sinon la fausse application de l'article L.121-6 du Code de travail, se limite à rendre attentif aux jurisprudences soutenant sa thèse mais omet de

⁵ cf. à titre illustratif les jurisprudences énumérées dans J.-L. PUTZ et P. SCHILTZ, La Maladie du Salarié, p. 92 ; G. VOGEL, Les Pandectes, Droit du Travail, n° 173 ; J.-L. PUTZ, Comprendre et appliquer le droit du travail, n° 395 et 396 ;

⁶ cf. J.-L. PUTZ et P. SCHILTZ, La Maladie du Salarié, p. 92 ; J.-L. PUTZ, Comprendre et appliquer le droit du travail, n° 395 et 396 ;

dire, *a fortiori* de préciser en quoi concrètement les magistrats d'appel, par la motivation ci-avant reproduite, auraient refusé d'appliquer la disposition visée au moyen, voire se seraient adonnés à une fausse interprétation ou encore une fausse application de l'article L.121-6 du Code de travail.

Ainsi, ni le libellé des 1^{er} et 2^{ème} moyens, ni les discussions subséquentes ne sont de nature à satisfaire à l'exigence de précision requise en application de l'article 10 de la loi modifiée du 18 février 885 sur les pourvois et la procédure de cassation et prescrite sous peine d'irrecevabilité.

Quant au 3^{ème} moyen de cassation :

Le 3^{ème} moyen de cassation est tiré de la violation, notamment du refus d'application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application de l'article L.121-6 du Code du travail, en ce que la Cour d'appel, pour déclarer non fondé l'appel incident formé par X, en conséquence confirmer le jugement dont appel ayant déclaré justifié **le licenciement avec préavis** de X, a estimé qu'au moment du licenciement avec préavis du 8 décembre 2014, il ne bénéficiait pas de la protection contre le licenciement édictée à l'article L.121-6 du Code de travail en cas d'incapacité de travail du salarié, alors que, en ce que la Cour d'appel, en constatant et retenant que la salarié X se rendait sur son lieu de travail le 8 décembre 2014 et l'a quitté à nouveau en informant son employeur ne pas être en état de travailler, aurait dû en déduire que son salarié était protégé à nouveau pendant trois jours ou jusqu'à remise du certificat médical d'incapacité de travail, et en conséquence déclarer abusif le licenciement avec préavis du 8 décembre 2014.

La disposition légale visée au moyen est relative à la protection du salarié en cas de maladie et le grief, tel que formulé, se comprend par rapport au licenciement avec préavis et l'appréciation des magistrats d'appel les ayant amenés à dire qu'au moment du licenciement avec préavis par la société SOC1) son salarié X ne bénéficiait pas de la protection édictée à l'article L.121-6 du Code du travail.

Dans la mesure où la motivation critiquée et reproduite au moyen par le demandeur en cassation (*« Le fait que le salarié refuse de reprendre le travail et quitte les lieux affirmant ne pas être en état de travailler, ne saurait faire courir une nouvelle protection, puisqu'il ne s'est pas rendu chez le médecin endéans les trois jours en vue de l'obtention d'un nouveau certificat médical. »*⁷) a trait à la motivation des magistrats d'appel quant au bien-fondé du licenciement avec effet immédiat et non pas à l'appréciation des juges d'appel quant à la question si le licenciement avec préavis est intervenu dans le respect de l'article L.121-6 du Code de travail, le moyen procède d'une mauvaise lecture de l'arrêt et ne saurait être accueilli à ce titre.

En effet, les juges d'appel ont clairement divisé la motivation de leur arrêt en trois étapes, la première étant relative à la question de savoir si le salarié était sous la protection prescrite à l'article L.121-6 du Code de travail au moment des licenciements respectifs. Après avoir répondu par la négative, ils ont procédé dans une deuxième étape à l'examen du caractère justifié du licenciement avec effet immédiat, pour finir en dernière étape avec l'analyse du caractère justifié du licenciement avec préavis, chacun de ces examens les ayant amenés à dire qu'ils sont intervenus à juste titre.

⁷ cf. p.8 de l'arrêt dont pourvoi

Quant au 4^{ième} moyen de cassation :

Le 4^{ième} moyen de cassation est tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 249 du NCPC ensemble l'article 587 du NCPC, en ce que la Cour d'appel, pour déclarer fondé l'appel principal formé par l'employeur (SOC1), en conséquence confirmer le jugement dont appel ayant déclaré justifié le licenciement avec effet immédiat de X du 22 décembre 2014, a estimé que les motifs du licenciement avec effet immédiat du 22 décembre 2014, soit l'absence injustifiée du 8 au 22 décembre 2014, étaient fondés, alors que le salarié X avait encore formulé l'argument suivant lequel il devait être examiné par le médecin de travail le 16 décembre 2014 et que la Cour d'appel, ne s'étant pas prononcée sur la période comprise entre le 8 au 16 décembre 2014, aurait dû distinguer entre la période du 8 au 16 décembre 2014, antérieure à la visite obligatoire, et la période du 16 au 22 décembre 2014, postérieure à laquelle la visite aurait dû avoir lieu, pour en tirer la conclusion que son absence jusqu'au 16 décembre 2014 était nécessaire/justifiée au lieu de considérer sans autres motifs que X était en absence injustifiée entre le 8 et 22 décembre 2014.

Quant au contexte factuel, il y a lieu de rappeler que X s'est présenté à son lieu de travail le 8 décembre 2014 et a insisté à être revu par le médecin du contrôle, un nouveau rendez-vous à cette fin ayant été fixé au 16 décembre 2014.

A comprendre le moyen tiré d'un défaut de réponse à conclusion, le demandeur en cassation reproche aux magistrats d'appel de ne pas s'être prononcés sur la période comprise entre le 8 et le 16 décembre 2014 pour en tirer la conclusion que son absence jusqu'au 16 décembre 2014 était nécessaire et justifiée.

Il est vrai que les magistrats d'appel n'ont pas autrement examiné pareil argument.

Or, les juges d'appel s'étant résolus à 1.) dire que le fait par le salarié X, non incapable de travailler le 8 décembre 2014, mais refusant de reprendre le travail et quittant les lieux affirmant ne pas être en état de travailler, ne saurait faire courir une nouvelle protection, puisqu'il ne s'est pas rendu chez le médecin endéans les trois jours en vue de l'obtention d'un nouveau certificat médical, 2.) à rejeter le certificat du 7 décembre 2014 et 3.) à conclure qu'à défaut d'avoir fait parvenir à son employeur un certificat médical valable, postérieur à l'avis de la CNS, suffisamment circonstancié pour énerver celui-ci et portant sur une durée déterminée, l'absence de X du 8 décembre au 22 décembre 2014 était injustifiée et autorisait son employeur à le licencier pour faute grave, il s'avérait superfétatoire de répondre à cet argument.

Le juge du fond n'ayant pas l'obligation de répondre à tous les arguments, dont ceux non pertinents pour la solution du litige, le moyen sous examen est à déclarer non fondé.

Conclusion :

déclarer recevable le pourvoi, mais le rejeter pour le surplus.

Pour le Procureur général d'Etat

l'avocat général

Monique SCHMITZ