



INFOS JURIDIQUES



DROIT

FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

SOMMAIRE

1. **Cumul entre une pension de vieillesse anticipée et une activité accessoire** : Pas le même traitement selon que l'activité est salariée ou non salariée : non conforme à la Constitution **p. 2**
2. **Maladie** : Le licenciement en raison d'un absentéisme habituel pour raison de santé n'est pas justifié si la maladie ayant causé les absences a pour origine l'activité professionnelle du salarié ou un accident de travail **p. 5**
3. **Rémunération** : Pour avoir droit au SSM qualifié, le salarié doit établir que la qualification invoquée correspond à l'activité professionnelle réellement exercée auprès de l'employeur **p. 7**
4. **Démission** : En présence de faits ou fautes s'étant produits endéans le mois, le salarié peut invoquer, à l'appui de sa démission, des faits ou fautes qui se sont produits antérieurement. Le salarié doit se manifester auprès de l'employeur au sujet de la non-remise des fiches de salaire, avant de démissionner.
Congé : La charge de la preuve incombe à l'employeur par la production du livre de congé légal qu'il est obligé de tenir, sinon par d'autres moyens de preuve **p. 9**
5. **Maladie** : Des sorties non-autorisées peuvent constituer des motifs réels et sérieux de licenciement pour être liés à la conduite du salarié rendant impossible la continuation des relations de travail **p. 11**
6. **Droit européen** : Un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi a droit à ses congés annuels payés pour la période comprise entre la date du licenciement et la date de sa réintégration dans son emploi **p. 15**

La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.



1. Cumul entre une pension de vieillesse anticipée et une activité accessoire : Pas le même traitement selon que l'activité est salariée ou non salariée : non conforme à la Constitution.

Le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement du plafond prévu pour les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire non salariée au lieu de la simple réduction de la pension de vieillesse anticipée pour les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire salariée n'est pas conforme au principe d'égalité devant la loi.

Arrêt n° 191 de la Cour constitutionnelle du 1^{er} mars 2024¹

1.1 Faits

PERSONNE1.), de nationalité luxembourgeoise et italienne, enseignant salarié auprès d'une école privée, a sollicité une pension de vieillesse anticipée en date du 31 octobre 2016 qui lui fut accordée à partir du 15 octobre 2016 par décision présidentielle du 21 décembre 2016 de la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après « la CNAP »).

Il a été désaffilié le 14 octobre 2019 par son employeur auprès du Centre commun de la sécurité sociale (ci-après « le CCSS »).

Pendant l'année 2019, il a travaillé comme chargé de cours dans le cadre du programme « *Vivre ensemble au Grand-Duché de Luxembourg* » au Service de la formation des adultes du Ministère de l'Éducation nationale (ci-après « le MEN ») suivant contrats « *d'expert externe* » signés chaque année scolaire avec le MEN.

Après avoir eu communication du montant d'un revenu professionnel dans le chef de PERSONNE1.) provenant d'une activité non salariée, supérieur au tiers du salaire social minimum au cours de l'année 2019, le CCSS a procédé à son affiliation rétroactive comme chargé de cours indépendant pour la période du 1^{er} janvier 2019 au 31 décembre 2019.

Par décision présidentielle de la CNAP du 10 mai 2021, citant les dispositions des articles 180, alinéas 2 et 5, 184, alinéa 5, et 211, alinéa 1, du Code de la sécurité sociale, il a été retenu que la prestation relative à la pension de vieillesse anticipée de PERSONNE1.) n'était pas due pendant la période du 1^{er} janvier 2019 au 31 décembre 2019 et que les montants indûment payés par la CNAP s'élevaient à 50 114,60 € pour l'année 2019.

Par décision du 15 juillet 2021, le conseil d'administration de la CNAP a confirmé cette décision.

PERSONNE1.) a saisi le Conseil arbitral de la sécurité sociale.

1.2 Question préjudicielle

Par jugement du 28 février 2023, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, a reçu le recours en la forme et avant tout progrès en cause a saisi la Cour constitutionnelle des questions préjudicielles suivantes :

« *Les modalités d'anti-cumul figurant aux articles 184, alinéas 3 et 4 et 226 du CSS en ce qui concerne les salariés d'une part et celles figurant à l'article 184 alinéa 5 du même Code en ce qui concerne les non-salariés d'autre part, sont-elles conformes au principe d'égalité devant la loi consacré par l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution, considéré ensemble avec l'article 111 de la Constitution, en ce que la pension de vieillesse anticipée est simplement réduite lorsqu'une activité salariée accessoire, ensemble avec la pension, ne dépasse pas un certain plafond fixé à l'article 226 du CSS et correspondant à la moyenne des cinq salaires ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance, mais n'est refusée ou retirée que lorsque l'activité salariée accessoire dépasse ledit plafond alors que la pension de vieillesse anticipée est systématiquement refusée ou retirée - sans aucune possibilité de réduction - dès que l'activité professionnelle accessoire non salariée, répartie sur une année civile, dépasse un revenu dépassant un tiers du salaire social minimum par mois, respectivement :*

Les modalités d'anti-cumul figurant aux articles 184, alinéas 3 et 4 et 226 du CSS en ce qui concerne les salariés d'une part et celles figurant à l'article 184 alinéa 5 du même Code en ce qui concerne les non-salariés d'autre part, sont-elles conformes au principe d'égalité devant la loi consacré par l'article 15 (1) (ancien article 10bis, paragraphe 1) de la Constitution, considéré seul ou ensemble avec l'article 16 (ancien article 111) de la Constitution, d'une part et à l'inviolabilité de la dignité humaine consacrée récemment par l'article 12 de la Constitution, d'autre part, en ce que la pension de vieillesse anticipée est simplement réduite lorsqu'une activité salariée accessoire, ensemble avec la pension, ne dépasse pas un certain plafond fixé à l'article 226 du CSS et correspondant à la moyenne des cinq salaires ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance, mais n'est refusée ou retirée que lorsque l'activité salariée accessoire

¹ Mémorial A, no 87 du 8 mars 2024.

dépasse ledit plafond alors que la pension de vieillesse anticipée est systématiquement refusée ou retirée – sans aucune possibilité de réduction – dès que l'activité professionnelle accessoire non salariée, répartie sur une année civile, dépasse un revenu dépassant un tiers du salaire social minimum par mois, d'une part et que ce tiers à lui seul ne permet pas à la personne en question d'assurer sa subsistance et de vivre dans la dignité, d'autre part ».

NORMES CONSTITUTIONNELLES PERTINENTES

Les dispositions constitutionnelles, dans leur version d'avant la révision de la Constitution entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2023, sont applicables *ratione temporis* au litige au principal, la décision de la CNAP étant antérieure à cette date.

Article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution dispose

« Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. ».

Article 111 de la Constitution dispose

« Tout étranger qui se trouve sur le territoire du Grand-Duché, jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi. »

TEXTES LÉGISLATIFS SOUMIS AU CONTRÔLE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Article 180, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale, dans sa version applicable

« Sont dispensées de l'assurance les personnes exerçant à titre principal ou accessoire une activité au sens de l'article 171, sous 2), si le revenu professionnel retiré de l'activité autre qu'agricole ne dépasse pas un tiers du salaire social minimum par an (...). ».

Article 184, alinéa 3, du Code de la sécurité sociale

« Le bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée peut exercer, même avant l'âge de soixante-cinq ans, une activité salariée insignifiante. Est considérée comme activité insignifiante, toute activité continue ou temporaire rapportant un revenu au Luxembourg ou à l'étranger qui, réparti sur une année civile, ne dépasse pas par mois un tiers du salaire social minimum. ».

Article 184, alinéa 4, du Code de la sécurité sociale

« Si l'activité salariée dépasse les limites prévues à l'alinéa qui précède, les dispositions de réduction prévues à l'article 226 sont applicables. Lorsque la rémunération dépasse le plafond y prévu, la pension est refusée ou retirée. ».

Article 184, alinéa 5, du Code de la sécurité sociale

« Tant que l'assuré exerce avant l'âge de soixante-cinq ans une activité non salariée au Luxembourg ou à l'étranger autre que celle dispensée de l'assurance en vertu de l'article 180, alinéa 2, la pension de vieillesse anticipée est refusée ou retirée. ».

Article 211 du Code de la sécurité sociale

- « 1. Toute pension est supprimée si les conditions qui l'ont motivée viennent à défaillir.
2. Si les éléments de calcul se modifient ou s'il est constaté qu'elle a été accordée par suite d'une erreur matérielle, la pension est relevée, réduite, ou supprimée.
3. Les prestations octroyées ou liquidées de trop peuvent être récupérées.
4. La restitution de prestations est obligatoire si l'assuré ou le bénéficiaire de pension a provoqué leur attribution en alléguant des faits inexacts ou en dissimulant des faits importants ou s'il a omis de signaler de tels faits après l'attribution.
5. Les sommes indûment touchées sont restituées sans préjudice de poursuites judiciaires éventuelles (...). ».

Article 226 du Code de la sécurité sociale

« En cas de concours d'une pension de vieillesse anticipée ou d'une pension d'invalidité avec des salaires, traitements ou indemnités pécuniaires versées au titre de l'assurance maladie – maternité et de l'assurance accident, réalisés ou obtenus au Luxembourg ou à l'étranger, la pension est réduite dans la mesure où ces revenus dépassent ensemble avec la pension un plafond fixé à la moyenne des cinq salaires, traitements ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance, si la pension est inférieure à ce plafond, et elle est réduite du montant de ces revenus si la pension est supérieure à ce plafond. Ce plafond ne peut être inférieur au montant de référence prévue à l'article 222 augmenté de cinquante pour cent.

Pour le calcul de la moyenne visée ci-dessus, il est fait abstraction dans l'intérêt du bénéficiaire de pension de la première et de la dernière année d'affiliation ou de l'une de ces années seulement. Si la durée d'affiliation est inférieure à cinq années civiles, la moyenne est égale à la moyenne des salaires, traitements ou revenus cotisables correspondants. ».

1.3 Réponse à la question préjudicielle

Les articles 180, alinéa 2, 3, 4 et 5, 211, alinéa 1, et 226 Code de la sécurité sociale (ci-après « les dispositions visées ») ne distinguent pas entre ressortissants luxembourgeois et étrangers, bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée en cas de continuation ou de reprise d'une activité salariée ou d'une activité non salariée rapportant un salaire ou revenu obtenu soit à l'étranger, soit au Luxembourg.

Ces dispositions ne sont donc, à cet égard, pas contraires à l'article 111 de la Constitution.

La mise en oeuvre de la règle constitutionnelle d'égalité devant la loi suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable.

La question posée concerne la différence de traitement, instituée par les dispositions précitées, entre les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui exercent une activité accessoire salariée et ceux qui exercent une activité accessoire non salariée.

Ces deux catégories de personnes sont suffisamment comparables entre elles, en ce qu'elles concernent dans les deux cas de bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui continuent ou reprennent une activité qui leur procure un revenu accessoire.

Le législateur peut néanmoins, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de disparités objectives et qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

L'âge normal de la retraite étant fixé à 65 ans avec la possibilité d'un départ à la retraite anticipé, la demande d'une mise en retraite anticipée et par la suite la continuation ou la reprise d'une activité accessoire salariée ou non salariée relèvent du choix personnel et volontaire des personnes concernées, et sont soumises au respect de certaines conditions ainsi que de limites et plafonds à ne pas dépasser.

L'article 211 du Code de la sécurité sociale ne différencie pas, quant aux autres conditions à respecter et aux conséquences éventuellement encourues en ce qui concerne la suppression, l'augmentation ou la réduction de la pension de vieillesse anticipée, entre ces deux catégories de bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée : les prestations indues peuvent être récupérées ; la restitution des prestations est obligatoire en cas de fraude ou de dissimulation ou d'omission d'informations et ce sans préjudice de poursuites judiciaires éventuelles.

Le traitement différencié du cumul, selon l'activité à la base des revenus accessoires, s'opère, d'une part, au regard de la fixation des limites et plafonds respectifs et, d'autre part, au regard des conséquences du dépassement de ces limites et plafonds.

Ainsi, en cas d'activité accessoire salariée, la pension de vieillesse anticipée :

- ne subit aucun changement si le revenu réparti sur une année civile est inférieur à un tiers du salaire social minimum par mois ;
- est réduite lorsque le revenu de l'activité accessoire salariée, cumulé avec la pension de vieillesse anticipée, ne dépasse pas un certain plafond fixé à l'article 226 du Code de la sécurité sociale et correspondant à la moyenne des cinq salaires ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance ;
- est refusée ou retirée lorsque le revenu de cette activité accessoire salariée dépasse ce dernier plafond.

En cas d'activité accessoire non-salariée, la pension de vieillesse anticipée :

- ne subit aucun changement si le revenu réparti sur une année civile est inférieur à un tiers du salaire social minimum par mois ;
- est refusée ou retirée si le revenu de cette activité accessoire non salariée réparti sur une année civile est supérieur à un tiers du salaire social minimum par mois.

Il appert des travaux préparatoires à la base des dispositions visées que les modifications législatives étaient motivées, entre autres, en ce qui concerne les salariés et les indépendants, par une volonté de généralisation de la modulation de l'âge de la retraite et une atténuation des restrictions pour exercer après l'accès à la retraite une occupation professionnelle accessoire insignifiante ou occasionnelle, avec le but d'exclure toute spéculation de la part de l'assuré demandant l'octroi de la pension de vieillesse anticipée sans être disposé à réduire en même temps son activité professionnelle.

La CNAP n'a précisé ni devant les juridictions sociales ni devant la Cour constitutionnelle en quoi la différence de traitement opérée entre les deux catégories de personnes bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée cumulée avec des revenus provenant d'une activité accessoire salariée, respectivement, non salariée, procède d'une différenciation rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée au but poursuivi.

Les critères chiffrés à la base du traitement différencié du cumul en cas de dépassement de plafonds différents pour chaque activité ne sont pas justifiés par rapport aux motifs précités. Ils constituent un traitement inégal et discriminatoire entre les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui exercent une activité accessoire salariée et ceux qui exercent une telle activité non salariée, dans la mesure où le bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée poursuivant une activité accessoire non salariée encourt immédiatement le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement du premier seuil, la réduction de la pension de vieillesse anticipée n'étant pas prévue dans son chef lorsque les revenus accessoires provenant d'une activité non salariée se situent entre les deux limites précitées.

La volonté du législateur d'assouplir les limitations pour le salarié et l'indépendant en vue de la flexibilisation de l'âge de la retraite par un régime plus ou moins identique ne saurait prendre la forme d'une exclusion du droit à la réduction de la pension de vieillesse anticipée des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée ayant une activité accessoire non salariée et la suppression de leur pension de vieillesse anticipée sur base d'autres plafonds qu'en cas de revenu accessoire provenant d'une activité salariée.

La différenciation se heurte par conséquent au principe d'égalité en ce qu'elle prévoit un traitement discriminatoire des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée par rapport à ceux touchant un revenu provenant d'une activité accessoire salariée.

Il convient partant de dire que la différence de traitement instituée par la loi au préjudice des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire non salariée, qui encourent le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement des plafonds pré-

vus, la réduction de la pension de vieillesse anticipée pour cette catégorie n'étant pas prévue dans cette hypothèse, n'est pas conforme au principe d'égalité devant la loi consacré par la Constitution.

2. Maladie : Le licenciement en raison d'un absentéisme habituel pour raison de santé n'est pas justifié si la maladie ayant causé les absences a pour origine l'activité professionnelle du salarié ou un accident de travail.

Arrêt de la Cour d'appel du 1^{er} février 2024, n°CAL-2022-00372 du rôle

2.1 Faits et procédure

Le 29 juillet 2019, un salarié dépose une requête devant le greffe du Tribunal du travail tendant à la condamnation de son ancien employeur, à lui payer, les sommes de 5 352,19€ et 15 000 € à titre de dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral subis du chef de son licenciement avec préavis intervenu en date du 11 décembre 2018, qualifié d'abusif.

Le Tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a, par jugement contradictoire du 13 janvier 2022, entre autres, déclaré ledit licenciement régulier et, en conséquence, débouté le salarié de ses demandes en indemnisation.

Le 18 février 2022, le salarié interjette appel dudit jugement.

2.2 Décision du Tribunal du travail

La juridiction du travail de première instance, après avoir écarté le moyen relatif à l'imprécision des motifs du licenciement, a décidé de ne pas prendre en considération les absences du salarié jusqu'au 20 janvier 2017, au motif qu'elles font immédiatement suite à la survenance de l'accident de travail du 19 août 2016 et doivent être considérées comme étant la conséquence immédiate de cet accident, partant comme trouvant leur origine dans l'activité professionnelle du travailleur.

Elle a retenu en outre que le salarié laisse d'établir l'origine professionnelle de ses absences pour raison de maladie au cours de l'année 2018, que « *durant l'année 2018, le salarié a de manière répétée été absent de son lieu de travail pour raisons de santé, alternant des périodes de présence et des périodes d'absence plus ou moins longues (entre deux à trois jours et plus d'un mois) sur base de divers certificats médicaux tantôt isolés, tantôt successifs* », pour ensuite qualifier lesdites absences, au vu de leur fréquence et de leur durée, comme absentéisme habituel pour raisons de santé.

Le Tribunal du travail a conclu que « *l'absentéisme habituel du salarié, constitué d'absences nombreuses et répétées ayant dès lors nécessairement apporté une gêne indiscutable au bon fonctionnement du service et l'employeur n'ayant plus pu compter*

sur une collaboration suffisamment régulière pour les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, le licenciement du 11 décembre 2018 est à déclarer fondé ».

a. Arguments du salarié

Le salarié fait valoir que les absences durant l'année 2018 sont dues à une seconde opération en date du 12 février 2018, nécessaire pour enlever le matériel mis en place à l'occasion de la première intervention chirurgicale subséquente à l'accident de travail du 19 août 2016.

Il affirme avoir été contraint d'exécuter le même travail et les mêmes tâches sur les chantiers qu'avant la survenance de son accident, malgré les indications en sens contraire des médecins du travail.

En outre, il demande qu'il soit enjoint à l'employeur, de communiquer les rapports journaliers remis, lesquels renseigneraient les tâches quotidiennes accomplies pour chaque équipe et chaque salarié.

Il considère que les absences au travail pendant l'année 2018, toutes liées à des problèmes de dos, trouveraient leur cause simultanément dans le comportement de l'employeur, qui n'aurait pas respecté les restrictions dans les charges à lui imposer, et dans l'accident de travail, de sorte que le congédiement ne reposerait pas sur des motifs réels et sérieux. À cet égard, il souligne que toutes les périodes d'arrêt de travail ont été indemnisées du chef de l'accident de travail survenu le 16 août 2016.

Le salarié demande en conséquence à la Cour de déclarer le licenciement abusif, par réformation de la décision attaquée.

b. Arguments de l'employeur

La société est d'avis que la preuve du caractère professionnel de la maladie du salarié, c'est-à-dire d'un lien causal entre les arrêts de travail et l'accident, n'est toujours pas rapportée.

Dans ce contexte, elle fait valoir que le salarié a été dispensé, dès le mois d'avril 2017, de tout effort incompatible avec son état de santé et que depuis le 1^{er} février 2017, il a eu droit à un jour de récupération supplémentaire tous les 12 jours.

L'employeur conteste avoir passé outre les restrictions médicales imposées par le médecin du travail. À supposer que le salarié ait effectué des tâches qu'il n'aurait pas dû exécuter en raison de son état de santé, il l'aurait fait de son propre gré et à l'insu de son employeur.

L'employeur demande la confirmation pure et simple du jugement de première instance.

2.3 Appréciation de la Cour

Suivant l'article L. 124-5, paragraphe (2), du Code de travail, un licenciement avec préavis doit reposer sur des motifs liés à l'aptitude ou à la conduite du travailleur ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service. Ces motifs doivent être réels et sérieux.

La maladie du salarié conduit en principe à une absence justifiée. Elle ne peut être sanctionnée en tant que telle. La désorganisation que peut causer l'absence répétée ou prolongée d'un travailleur figure normalement parmi les risques que tout employeur doit supporter.

Néanmoins, l'absentéisme habituel pour raisons de santé peut être une cause de rupture du contrat de travail en présence d'absences longues ou nombreuses et répétées, causant une gêne considérable dans le bon fonctionnement de l'entreprise, sans certitude ou même probabilité d'amélioration dans un avenir proche et dès lors que l'employeur a de justes raisons d'admettre qu'il ne peut plus compter désormais sur la collaboration régulière et efficace de son salarié.

Le licenciement en raison d'un absentéisme habituel pour raison de santé n'est cependant pas justifié si la maladie ayant causé les absences anormalement longues ou fréquentes a pour origine l'activité professionnelle du salarié ou un accident de travail lié à la dangerosité de l'activité professionnelle exercée, la preuve de ces dernières hypothèses incombant au salarié.

La réalité des absences invoquées n'est pas contestée par le salarié.

En effet, le salarié a été victime d'un accident sur son lieu de travail en date du 19 août 2016. Il chuta d'une échelle, alors qu'il était en train de tirer des câbles et subit une fracture de la vertèbre L1 (cf. le rapport du médecin radiologue du 19 août 2016).

L'incident a été reconnu comme accident du travail par l'Association d'assurance accident.

Le Tribunal du travail a retenu à juste titre que les absences du salarié jusqu'au 20 janvier 2017 (hormis une période couverte par des congés de récréation et une autre correspondant aux congés collectifs de fin d'année), documentées par des certificats médicaux d'incapacité de travail et faisant immédiatement suite à la survenance de l'accident du travail, doivent être considérées comme étant la conséquence immédiate de celui-ci, partant comme trouvant leur origine dans l'activité professionnelle du salarié. Il a dès lors considéré à bon droit que ces absences ne sauraient être prises en considération pour justifier le licenciement.

Il ressort du certificat médical du Dr PERSONNE3.) du 17 novembre 2020, que le salarié a subi une deuxième intervention chirurgicale en date du 12 février 2018 pour enlever le matériel mis en place lors de la première intervention après l'accident. Suivant certificat, les arrêts de maladie du salarié en 2018 sont tous liés au même problème de dos, causé par l'accident du 19 août 2016.

En outre, les détails du calcul des indemnités pécuniaires de la Caisse nationale de santé (CNS) démontrent que les périodes d'incapacités de travail ont été indemnisées à titre d'accident de travail.

Au vu de ces éléments, la Cour retient, contrairement à la juridiction de première instance, que le salarié a établi l'origine professionnelle de ses absences pour raison de maladie au courant de l'année 2018.

Il suit des développements qui précèdent que le licenciement motivé par l'absentéisme habituel pour raison de santé de l'appelant n'était pas justifié, sans qu'il y ait lieu d'analyser si l'état de santé du travailleur s'est détérioré du fait du non respect par l'employeur des restrictions imposées par le médecin du travail.

Il aurait appartenu à l'employeur de suivre les recommandations médicales telles qu'elles résultent de la fiche d'examen médical du 25 octobre 2018 (diminution des postures/tâches pénibles pour le dos, faire effectuer pendant une partie de la journée des tâches assises), au lieu de procéder en date du 11 décembre 2018 au renvoi du salarié.

Par réformation du jugement déféré, le licenciement est dès lors à déclarer abusif.

3. Rémunération : Pour avoir droit au SSM qualifié, le salarié doit établir que la qualification invoquée correspond à l'activité professionnelle réellement exercée auprès de l'employeur.

Arrêt de la Cour d'appel du 29 février 2024, n° CAL-2021-00885 du rôle

3.1 Faits

Par contrat de travail à durée déterminée, signé en date du 12 septembre 2016, PERSONNE1.) a été engagée « *en qualité d'employée de magasin* ».

La durée normale de travail était fixée à 30 heures par semaine et le salaire s'élevait à 1 445,22 € par mois.

Suivant contrat de travail à durée indéterminée, signé le 9 mars 2017, la salariée a été engagée « *en qualité d'employée de magasin* » avec une rémunération de 1 502,06 €.

Le contrat de travail prévoyait une durée normale de travail hebdomadaire de 30 heures.

Le 2 octobre 2017, les parties ont signé un avenant au contrat de travail, aux termes duquel la salariée a été engagée en qualité « *d'assistante au responsable de magasin* », pour une durée de travail de 40 heures par semaine, moyennant un salaire de 2 398,30 €.

Par avenant du 16 octobre 2019, les parties ont convenu que la durée normale de travail était de 35 heures par semaine, que le salaire mensuel brut de la salariée était fixé à 1 828,59 € et que « *les autres dispositions du contrat de travail conclu le 12 mars 2017 restent inchangées* ».

Il importe de relever que l'avenant signé le 16 octobre 2019 se réfère expressément, non pas au précédent document contractuel, aux termes duquel PERSONNE1.) devait occuper le poste « *d'assistante au responsable de magasin* », mais au contrat conclu avec effet au 12 mars 2017, aux termes duquel elle était appelée à occuper le poste d'employée de magasin.

3.2 Procédure

Par lettre recommandée du 17 août 2020, le syndicat de la salariée a informé l'employeur que la salariée possède un certificat d'aptitude technique et professionnelle dans la profession de vendeur qualifié et a invité l'employeur à régulariser la situation de leur membre.

Par requête déposée le 1^{er} mars 2021 au greffe de la justice de paix de Diekirch, PERSONNE1.) a fait convoquer son employeur devant le Tribunal du travail aux fins de s'y entendre condamner à lui payer le montant de 12 164,96 €, outre les intérêts légaux, à titre d'arriérés de salaire et de s'y entendre condamner à appliquer une majoration de 20% à l'ensemble des salaires à échoir.

PERSONNE1.) a réclamé en outre une indemnité de procédure de 2 500 €.

À l'appui de sa demande, PERSONNE1.) s'est prévalu d'un certificat d'aptitude technique et professionnel obtenu en septembre 2009. Elle a affirmé avoir informé son employeur de la qualification acquise en tant que vendeuse en alimentation, lors de son entretien d'embauche et soutenu avoir effectivement exercé les fonctions de vendeuse auprès de son employeur.

L'employeur a conclu au rejet de la demande, au motif que la salariée n'aurait pas été engagée comme vendeuse et qu'elle n'aurait pas occupé les fonctions de vendeuse dans la pratique.

3.3 Jugement du Tribunal du travail du 12 juillet 2021

Le Tribunal a déclaré la demande recevable, mais non fondée.

Pour statuer ainsi, le Tribunal a rappelé que la majoration de salaire litigieuse suppose que le salarié qui la réclame dispose de la qualification requise et que celle-ci se rapporte aux fonctions réellement, effectivement exercées auprès de l'employeur défendeur à l'action.

Le Tribunal a ensuite retenu que la salariée ne rapportait pas la preuve qu'elle aurait « *effectivement accompli des tâches de vendeuse* » auprès de son employeur.

PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement.

3.4 Appréciation de la Cour d'appel

Il convient de rappeler que, pour bénéficier de la majoration de salaire prévue par l'article L. 222-4 du Code du travail², il ne suffit pas que le salarié concerné soit détenteur du diplôme requis à cette fin ni que l'employeur ait été informé de la qualification reconnue par ce diplôme.

Le salarié doit prouver que les fonctions réellement exercées auprès de l'employeur correspondent à la qualification dont il se prévaut.

PERSONNE1.) est détentrice d'un certificat d'aptitude technique et professionnelle (en abrégé CATP) dans la profession de « *vendeur qualifié alimentation* », délivré en date du 23 septembre 2009.

Bien que ni la lettre de candidature adressée par PERSONNE1.) à l'employeur préalablement à l'embauche ni le curriculum vitae que la salariée affirme avoir présenté à l'employeur, ne renseignent que la salariée serait détentrice du diplôme susmentionné, l'affirmation de cette dernière, selon laquelle elle aurait fait état de son CATP lors de son entretien d'embauche, n'est pas contestée par la partie adverse, de sorte que celle-ci peut être considérée comme établie.

La version des faits de l'employeur quant aux fonctions pour lesquelles PERSONNE1.) a été employée sont confirmées par les termes du contrat de travail et des avenants versés aux débats.

Il reste à déterminer si les fonctions réellement exercées par PERSONNE1.) auprès de l'employeur étaient celles correspondant à la qualification qui lui donnerait droit à la majoration prévue par l'article L. 222-4 du Code du travail.

Les auteurs des deux attestations testimoniales invoquées par la salariée, PERSONNE2.) et PERSONNE3.), donnent une description des différentes tâches qu'elles ont régulièrement été amenées à effectuer auprès de l'employeur et déclarent que la répartition des tâches était précisée chaque matin sur un tableau (« *whiteboard* »).

La teneur desdites attestations ne permet cependant pas de conclure quelles étaient les tâches réellement effectuées par PERSONNE1.), et encore moins que celles-ci auraient correspondu à celles relevant de la qualification en cause.

La version des faits de la salariée est d'autre part contredite par les attestations testimoniales de PERSONNE4.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.), aux termes desquelles la salariée n'a jamais conseillé les clients du magasin où elle était affectée ni reçu des instructions en ce sens.

Aucun élément probant ne permet d'étayer l'affirmation de la salariée, selon laquelle l'employeur aurait exercé des pressions sur les auteurs des trois attestations précitées, par ailleurs conformes aux exigences de l'article 402 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de rejet de la salariée.

Pour les mêmes motifs, et en l'absence de toute offre de preuve de PERSONNE1.) portant sur l'énoncé de faits qui, à les supposer établis, seraient de nature à la faire prospérer dans sa demande, la demande subsidiaire de la salariée tendant à l'audition comme témoins de PERSONNE2.) et PERSONNE3.) est pareillement à écarter.

Le rapport d'évaluation dressé par la supérieure hiérarchique de PERSONNE1.), en date du 18 février 2022, se présente sous forme d'un imprimé standard avec des cases à cocher correspondant à différents « *niveaux de performances* ».

S'il en ressort une appréciation des qualités humaines et des compétences professionnelles de PERSONNE1.) dans ses différents aspects, celui-ci ne contient nullement une description des tâches réellement effectuées.

D'autre part, ce même rapport renseigne expressément que la fonction de PERSONNE1.) est celle d'une « *employée de magasin* ».

La rubrique intitulée « *orientation client* », est axée sur la qualité du contact avec la clientèle, et notamment l'amabilité du salarié concerné, et ne permet pas d'inférer que PERSONNE1.) aurait, en dehors de ses contacts ponctuels et limités avec des clients en vue de les renseigner sur la localisation de tel ou

2. Article L. 222-4 du Code du travail : (1) Le niveau du salaire social minimum des salariés justifiant d'une qualification professionnelle est majoré de vingt pour cent.

(2) Est à considérer comme salarié qualifié au sens des dispositions du présent chapitre, le salarié qui exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

(L. 17 décembre 2010) Sont à considérer comme certificats officiels au sens de l'alinéa qui précède, les certificats reconnus par l'État luxembourgeois et qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP) ou le diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) de l'enseignement secondaire technique. L'équivalence des certificats qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle ou du niveau du diplôme d'aptitude professionnelle ou du diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) au sens des dispositions du présent alinéa est reconnue par le ministre ayant l'Éducation nationale dans ses attributions, sur avis du ministre ayant le Travail dans ses attributions.

Le détenteur du certificat de capacité manuelle (CCM) ou d'un certificat de capacité professionnelle (CCP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1^{er} du présent paragraphe après une pratique d'au moins deux années dans le métier dans lequel le certificat a été délivré. Le détenteur du certificat d'initiation technique et professionnelle (CITP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1^{er} du présent paragraphe après une pratique d'au moins cinq années dans le métier ou la profession dans lesquels le certificat a été délivré.

(3) Le salarié qui exerce une profession répondant aux critères énoncés au paragraphe (2) sans être détenteur des certificats prévus à l'alinéa 2 de ce même paragraphe, doit justifier d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans ladite profession pour être reconnu comme salarié qualifié.

(4) Dans les professions où la formation n'est pas établie par un certificat officiel, le salarié peut être considéré comme salarié qualifié lorsqu'il a acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins six années de métiers nécessitant une capacité technique progressivement croissante.

tel produit, été affectée à une activité de conseil et de vente proprement dite.

Dans ces conditions, c'est à bon droit que la juridiction du premier degré a retenu qu'il n'était pas établi, au vu des éléments du dossier, que la salariée aurait « *effectivement accompli des tâches de vendeuse, à savoir accueillir et conseiller les clients et vendre les produits* ».

Comme PERSONNE1.) reste en défaut d'établir qu'elle remplirait les conditions pour bénéficier de la majoration de 20 % prévue par l'article L.222-4 du Code du travail, c'est à bon droit que la juridiction du premier degré l'a déboutée de sa demande tendant au paiement de l'arriéré de salaire, d'une part, et à la condamnation de l'employeur à appliquer ladite majoration aux salaires à échoir, d'autre part, le sort de ce deuxième volet de la demande étant conditionnée au sort du premier volet de la demande.

4. Démission : En présence de faits ou fautes s'étant produits endéans le mois, le salarié peut invoquer, à l'appui de sa démission, des faits ou fautes qui se sont produits antérieurement. Le salarié doit se manifester auprès de l'employeur au sujet de la non-remise des fiches de salaire, avant de démissionner.

Congé : La charge de la preuve incombe à l'employeur par la production du livre de congé légal qu'il est obligé de tenir, sinon par d'autres moyens de preuve.

Arrêt de la Cour d'appel du 6 juillet 2023, n° CAL-2021-00311 du rôle

4.1 Faits

A a été engagé qualité de serveur en 2017. Il a démissionné avec effet immédiat pour fautes graves dans le chef de son employeur, suivant courrier daté du 3 septembre 2018.

Au titre des motifs de sa démission, il a affirmé, principalement, que la partie employeuse avait procédé à une modification de son contrat de travail sans respecter la procédure prévue à l'article L.121-7 du Code du travail et, subsidiairement, qu'elle ne lui avait pas remis ses fiches de salaire pour les mois de juin à septembre 2018, qu'elle l'avait soumis à un harcèlement moral constant, en lui faisant subir des brimades, humiliations et insultes, en le rétrogradant et en changeant unilatéralement ses conditions de travail, qu'elle avait procédé à la déduction d'une journée de congé sans justification valable et qu'elle n'avait payé ni les jours de congé, ni les jours fériés travaillés.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 9 avril 2019, A a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), devant le Tribunal du travail pour s'y entendre condamner à lui payer les montants respectifs de 17 858,19 €, 5 102,34 €, 5 102,34 €, 1 769,60 €, 235,94 € et 243,94 €, soit le montant total de 30 304,35 €, à titre d'indemnisation de ses dommages matériel et moral, d'indemnité compensatoire de préavis, d'indemnité compensatoire de congé non pris, de deux jours de congé pour jours fériés travaillés et de deux jours de congé pour travail du dimanche non payés.

L'employeur a fait valoir qu'à l'exception du motif relatif à la non-communication de la fiche de salaire du mois d'août 2018, les motifs de la démission n'avaient pas été invoqués dans le délai d'un mois prévu par l'article L.124-10 (6) du Code du travail.

Elle a contesté l'ensemble des reproches formulés à son égard et a présenté une offre de preuve par l'audition de témoins quant à la remise des fiches de salaire litigieuses en main propre au salarié, respectivement à l'épouse de ce dernier.

4.2 Appréciation de la Cour

a. Quant à la démission du salarié

Suivant l'article L.124-10 (1) alinéa 1 du Code du travail, « *Chacune des parties peut résilier le contrat de travail sans préavis ou avant l'expiration du terme, pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie, avec dommages et intérêts à charge de la partie dont la faute a occasionné la résiliation immédiate.* »

La démission du salarié pour motif grave n'est soumise à aucune règle de forme et le salarié n'est partant pas obligé de communiquer les motifs de sa démission à l'employeur. Il suffit qu'il les énonce en cas d'action en justice intentée, afin de permettre aux juges d'apprécier si la résiliation immédiate a été occasionnée par une faute de l'employeur donnant lieu à des dommages-intérêts, respectivement si le salarié était autorisé à démissionner sans préavis.

Les motifs à la base de la démission avec effet immédiat doivent avoir existé au moment de la démission et, conformément à l'article L.124-10 (6) du Code du travail, ils ne doivent pas être antérieurs de plus d'un mois à la rupture de la relation de travail.

En présence de faits ou fautes s'étant produits endéans ce mois, le salarié peut invoquer, à l'appui de sa démission, des faits ou fautes qui se sont produits antérieurement.

C'est, dès lors, à juste titre que le Tribunal du travail a dit que, dans la mesure où le motif de démission tiré de la non-remise de la fiche de salaire du mois d'août 2018 avait trait à un fait se situant endéans le délai d'un mois à la date de la démission, le salarié pouvait invoquer des faits plus anciens à l'appui dudit motif.

Concernant la question de la remise des fiches de salaire des mois de juin à août 2018, il appartient à l'employeur d'établir que cette remise a eu lieu.

La société SOCIETE1.) verse plusieurs attestations testimoniales dont il ressort qu'il était d'usage que PERSONNE7.) manager, remettait les fiches de salaire en mains propres aux salariés à la fin du mois écoulé, sinon au début du mois suivant.

Le témoin PERSONNE3.) déclare, en outre, se souvenir de ce que l'épouse de l'intimé s'était présentée au restaurant ADRESSE3.) durant l'été pour récupérer des documents, ce « à la période de la remise des bulletins » et suppose que le bulletin de paie figurait parmi ces documents.

Le salarié verse une attestation testimoniale établie par PERSONNE2.), son épouse. Le fait que PERSONNE2.) est l'épouse de PERSONNE1.) n'implique pas qu'elle soit personnellement partie en cause dans le litige opposant ce dernier à son employeur, même à supposer que les époux soient mariés sous un régime de communauté légale.

PERSONNE2.) affirme ne pas s'être rendue au restaurant ADRESSE3.) au début des mois de juillet, août et septembre 2018. Elle précise qu'elle était en Suisse et en Italie avec son époux entre le 30 août et le 15 septembre 2018. Par ailleurs, PERSONNE1.) aurait eu une entrevue avec un avocat le 5 juillet 2018 et les époux n'auraient pas pris le risque d'entrer en contact avec la société SOCIETE1.) autrement « que par écrit et par distance ».

Au vu des déclarations de l'épouse de l'intimé et du caractère imprécis de l'attestation de PERSONNE3.) quant à la date à laquelle PERSONNE2.) était venue chercher des documents, il faut retenir que l'employeur n'a pas rapporté la preuve de la remise des fiches de salaire des mois de juin, juillet et août 2018 à PERSONNE1.) ou à son épouse.

À admettre que ni le salarié, ni son épouse ne se soient présentés au restaurant pour récupérer les fiches litigieuses, il aurait appartenu à l'employeur d'envoyer les fiches de salaire à PERSONNE1.) par la voie postale.

Or, l'omission de ce faire ne saurait, en l'espèce, être considérée comme une faute grave, de nature à rendre immédiatement impossible le maintien de la relation de travail.

La Cour donne à considérer, à cet égard, que PERSONNE1.) qui, au vu des pièces figurant au dossier, est d'ailleurs parti en vacances à l'étranger le 30 août 2018, malgré son incapacité de travail – n'établit pas s'être manifesté auprès de l'employeur au sujet de la non-remise des fiches de salaire, avant de démissionner en date du 3 septembre 2018.

Ce n'est, en effet, que dans un courrier de son mandataire du 14 décembre 2018, soit plus de deux mois après la démission, qu'il est question de la non-remise des fiches de salaire litigieuses, dans les termes suivants : « *mon mandant m'informe que manquent à l'appel les fiches de salaire de juin, juillet, août et septembre.* »

Contrairement à ce qui a été retenu par le Tribunal du travail, la Cour retient partant que la démission avec effet immédiat de PERSONNE1.) n'était pas justifiée, faute d'être fondée sur des motifs réels et sérieux.

Le jugement entrepris est partant à réformer en ce sens.

Il s'ensuit que les demandes de PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et en indemnisation de préjudices matériel et moral sont à déclarer non fondées, par réformation du jugement entrepris, et que l'appelante est à décharger de la condamnation aux montants y afférents.

b. Quant à l'indemnité compensatoire pour congé non pris

En cas de contestation sur le congé redû au salarié, la charge de la preuve incombe à l'employeur qui peut la fournir par la production du livre de congé légal qu'il est obligé de tenir en vertu des dispositions de l'article L. 233-17 du Code du travail, sinon par d'autres moyens de preuve.

En l'espèce, l'employeur estime qu'il résulte à suffisance des fiches de salaire versées en cause qu'au jour de sa démission, le salarié avait encore droit à 45,5 heures de congé.

À ce titre, le montant net de 511,84€, correspondant au montant brut de 687,75€, repris dans la fiche de salaire non périodique du mois de septembre 2018, aurait été réglé au salarié.

La fiche de salaire du mois de janvier 2018 indique que le salarié a droit à 224 heures de congé jusqu'à la fin de l'année et la fiche de salaire du mois de mars 2018 fait état de 16 heures de congé prises au cours du mois écoulé, de sorte que le solde passe à 208 heures de congé.

La fiche de salaire du mois d'avril 2018 indique qu'aucun congé n'a été pris au cours du mois écoulé, tout en renseignant un solde de 192 heures. La fiche de salaire du mois de juin 2018 indique sous le Code B111 que 61 heures de congé ont été prises au cours du mois écoulé, tandis que sous la rubrique « *détail des congés pris* », 64 heures de congé sont mentionnées, de sorte que le solde passe à 112 heures.

Ledit solde est resté inchangé dans les fiches de salaire des mois de juillet et août 2018 et a été réduit à 45,50 heures dans la fiche de salaire du mois de septembre 2018, ce eu égard au fait que la relation de travail a pris fin le 3 septembre 2018.

Eu égard aux incohérences dans les indications figurant dans les fiches de salaire du mois d'avril 2018 et de juin 2018 et au vu des contestations du salarié quant à la réception des fiches de salaire en temps utile, la Cour retient que lesdites fiches ne sont, en l'absence d'extraits du livre des congés ou

d'autres pièces permettant de retracer les journées de congé du salarié, pas de nature à établir que ce dernier avait effectivement pris 112 heures de congé légal au cours de l'année 2018.

À l'instar du Tribunal du travail, la Cour retient, dès lors, qu'il n'est pas établi que le salarié ait pris plus de congé que les cinq jours renseignés dans la demande de congé remplie par le salarié pour la période du 4 au 11 juin 2018, contresignée par l'employeur.

C'est partant à juste titre et sur base d'un calcul exact, auquel la Cour se réfère, que le Tribunal a retenu que PERSONNE1.) avait droit à $[10 \text{ (mois)} \times 2.08 \text{ (jours)} =] 20,8$, soit 21 jours de congé pour la période du 16 octobre 2017 au 4 septembre 2018 et qu'au vu du fait qu'il avait pris 5 jours de congé, le solde auquel il pouvait prétendre à la fin des relations de travail s'élevait à 16 jours.

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce que le Tribunal a condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de $[16 \text{ (jours)} \times 8 \text{ (heures)} \times 15,1153 \text{ (salaire horaire)} =] 1 934,76 \text{ €}$, outre les intérêts légaux, au titre de l'indemnité compensatoire pour congé non pris.

5. Maladie : Des sorties non-autorisées peuvent constituer des motifs réels et sérieux de licenciement pour être liés à la conduite du salarié rendant impossible la continuation des relations de travail.

Arrêt de la Cour d'Appel du 6 juillet 2023, n° CAL-2022-00480 du rôle

5.1 Faits

Suivant CDI, le salarié a été engagé à partir du 1^{er} décembre 1995 par l'État en tant qu'ouvrier de voirie auprès de l'Administration des Ponts et Chaussées.

Le salarié a versé plusieurs certificats de maladie des 18 décembre 2019 au 24 janvier 2020, du 24 au 31 janvier 2020, du 28 janvier au 28 février 2020, du 27 février au 9 mars 2020 et du 9 mars au 3 avril 2020, les sorties n'étant pas médicalement contre-indiquées.

Par courrier recommandé du 8 avril 2020, l'État, envisageant une mesure de congédiement, a convoqué le salarié à un entretien préalable, qui s'est tenu le 15 avril 2020.

L'État a notifié au salarié son licenciement avec effet immédiat par courrier recommandé du 20 avril 2020.

Le salarié a contesté son licenciement.

Le Tribunal du travail a déclaré abusif ce licenciement, tout en rejetant la demande de réintégration du salarié ainsi que sa demande en indemnisation du préjudice matériel. Il a condamné l'État à payer au salarié des indemnités compensatoire de préavis et de départ de, augmentées des intérêts légaux, ainsi que l'indemnisation du préjudice moral.

Pour statuer ainsi, le Tribunal, après avoir conclu à une précision suffisante des motifs à la base du congédiement, a estimé que les faits isolés reprochés à l'intimé ne relèvent pas le caractère de gravité suffisant pour justifier un licenciement avec effet immédiat au regard de l'ancienneté de service du salarié et en absence d'avertissements.

L'État a relevé appel.

5.2 Instance d'appel

a. Précision des motifs du licenciement

L'article L. 124-10 (3) du Code du travail oblige l'employeur d'énoncer avec précision par lettre recommandée, les faits reprochés au salarié et les circonstances qui sont de nature à leur attribuer le caractère d'un motif grave.

L'énonciation des motifs du licenciement doit répondre aux exigences suivantes :

- elle doit permettre à la partie qui subit la résiliation du contrat de connaître exactement le ou les faits qui lui sont reprochés et de juger ainsi, en pleine connaissance de cause, de l'opportunité d'une action en justice de sa part en vue d'obtenir paiement des indemnités prévues par la loi en cas de congédiement abusif ;
- elle doit être de nature à empêcher l'auteur de la résiliation d'invoquer a posteriori des motifs différents de ceux qui ont réellement provoqué la rupture ;
- elle doit permettre aux tribunaux d'apprécier la gravité de la faute commise et d'examiner si les griefs invoqués devant eux s'identifient avec les motifs notifiés.

La Cour approuve le Tribunal d'avoir conclu à la précision suffisante des motifs invoqués à la base du licenciement, étant donné que l'employeur a précisé sur cinq pages, les fautes reprochées au salarié ainsi que les dispositions légales et conventionnelles applicables, à savoir trois sorties non autorisées pendant ses arrêts de maladie successifs avec les circonstances de temps et de lieux permettant de situer factuellement les reproches invoqués. La démotivation des collègues de travail et la désorganisation du service, qui sont mentionnées dans un alinéa de la lettre de licenciement, sont

une des conséquences logiques du comportement du salarié, mais ne remettent pas en cause la précision des motifs du licenciement basé sur les sorties non autorisées pendant les absences pour maladie.

La jurisprudence admet d'ailleurs qu'il va de soi que l'absence du salarié, dont l'engagement auprès de l'employeur s'explique par la nécessité de sa présence au poste de travail et l'exécution des tâches qui lui incombent, constitue une cause de perturbation du fonctionnement du service sans que l'employeur soit obligé d'en rapporter la preuve positive, de sorte que l'argument du salarié relatif au défaut de précision des conséquences du motif de congédiement est à écarter.

La Cour constate, avec la juridiction de première instance que les trois griefs reprochés au salarié, qui sont les mêmes que ceux portés à la connaissance du salarié au cours de l'entretien préalable du 15 avril 2020, sont énoncés avec la précision suffisante au regard des prescriptions de la loi pour permettre ce dernier de savoir ce qui lui est reproché et à la juridiction saisie d'en apprécier le caractère réel et sérieux.

Le moyen tiré de l'imprécision des motifs a été rejeté à bon droit par le Tribunal du travail.

b. Caractère réel et sérieux des motifs

La juridiction de première instance a retenu que les trois sorties non-autorisées pendant une absence pour maladie reprochées au salarié ne constituent pas des fautes suffisamment graves pour justifier un licenciement avec effet immédiat.

L'État, fait grief au Tribunal du travail, d'avoir estimé que le fait de ne pas respecter le régime légal et contractuel des sorties en cas de maladie, ne constitue pas un motif réel et sérieux de congédiement pour faute grave.

Il soutient que le salarié n'a pas respecté les dispositions des articles 200 et 203 des statuts de la Caisse nationale de santé, repris dans l'article 54 de la Convention collective des salariés de l'État, ces règles faisant partie intégrante du cadre contractuel de la relation de travail.

Ainsi le salarié aurait participé, en tant que porteur de drapeau en uniforme officiel de l'association des anciens combattants, à la journée de commémoration du 21 décembre 2019, événement public suivi dans les médias, le 4^e jour de l'arrêt de maladie. Cette commémoration aurait perduré pendant des heures et aurait nécessité une longue préparation.

La présence du salarié du 25 janvier 2020 au carnaval en Allemagne aurait eu lieu à l'étranger à 2,5 heures du Luxembourg, donc en partie en soirée.

Lors de la visite de contrôle du 21 février 2020 à 19h30, le salarié n'aurait pas été retrouvé à son domicile après 18 heures.

Il fait encore valoir que le contrat de travail du 24 novembre 1995 et ses avenants font expressément référence à la convention collective précitée, de sorte que le salarié aurait été forcé au courant de son existence.

En outre, le salarié se serait vu notifier un avertissement de la part de son supérieur hiérarchique le 21 mars 2000 portant référence à la convention collective avec la mention suivante :

« *Desweiteren ersuche ich Sie ihr Benehmen gegenüber ihren Vorgesetzten und Kollegen zu verbessern und die im Kollektivvertrag angegebenen Richtlinien in punkto Arbeitszeit und Krankmeldungen einzuhalten. Ich erwarte in Zukunft ein ordentliches Benehmen und werde keine weiteren Zuwiderhandlungen gegenüber dem Kollektivvertrag hinnehmen.* »

L'État estime encore que le comportement dont a fait preuve le salarié durant son arrêt de maladie constituerait une violation de son obligation de loyauté et de bonne foi et témoignerait d'un non-respect à l'égard de son employeur et de ses collègues de travail, qu'il serait nuisible à l'employeur obligé d'organiser son remplacement pendant de nombreuses semaines, d'autant plus que ce comportement serait incompatible avec son état de maladie.

Ainsi les collègues de travail du salarié auraient mal vécu le comportement affiché publiquement par ce dernier pendant ses arrêts de travail, les activités de loisir pendant l'arrêt de maladie n'étant pas médicalement justifiées.

L'État fait en plus valoir qu'il n'aurait été au courant ni du prétendu état de santé mental précaire du salarié, ni du suivi thérapeutique de ce dernier auprès d'un psychologue depuis fin octobre 2018, avant l'entretien préalable lors duquel l'attestation du psychologue et psychothérapeute datée du 5 février 2020 a été versée, les certificats médicaux des 18 décembre 2019 et 24 janvier 2020 versés émanant de deux médecins généralistes. Le salarié n'aurait pas non plus fait état de ses problèmes neuropsychiatriques lors des divers (7) examens médicaux entre le 6 septembre 1995 et le 13 décembre 2016.

L'État conteste également l'absence d'avertissements du salarié et se réfère au rapport de service du 15 mars 2000 du chef cantonnier suivi d'un avertissement pour refus d'ordre avec référence à la convention collective, à un incident du 16 septembre 2014 lors de la distribution des tâches suivi d'un arrêt de travail annoncé du 17 au 19 septembre 2014 ainsi qu'à un refus d'ordre du 13 décembre 2019 attestant de son attitude de nonchalance vis-à-vis de son travail dès le début de son contrat, versés dans sa farde de pièce.

Le salarié soutient avoir été en arrêt de maladie prolongé en raison d'un trouble de stress posttraumatique de type dépressif chronique suite à sa participation à un âge très jeune aux missions de maintien de la paix en Ex-Yougoslavie. Il déclare être suivi depuis octobre 2018 et suivre un traitement ambulatoire depuis le 11 janvier 2020 auprès d'un neurologue et psychiatre.

Il soutient avoir ignoré les modalités légales et conventionnelles du régime des sorties pendant un arrêt de maladie et estime que le simple fait de ne pas avoir respecté les statuts de la CNS ou de la Convention collective des salariés de l'État, par simple méconnaissance et sans intention de nuire, ne saurait constituer une faute d'une gravité telle qu'elle rend définitivement et immédiatement impossible le maintien des relations de travail.

Il admet avoir participé au carnaval au courant de l'après-midi du 25 janvier 2020 et non pas après 18h00, les photos publiées sur son compte facebook mentionnant 16h22 et 16h41, et conclut au rejet de l'argument nouveau relatif à la durée et à la préparation de l'événement de la commémoration pour ne pas avoir été mentionné dans la lettre de licenciement.

Il reproche encore à son employeur d'avoir manqué à son obligation de loyauté pour ne pas avoir lancé une procédure disciplinaire à son encontre dès qu'il avait connaissance de sa participation à la journée de commémoration ou de carnaval. Les prescriptions applicables aux sorties en cas de maladie lui auraient été communiquées pour la première fois lors du contrôle à domicile du 21 février 2020 et il affirme les avoir respectées depuis.

Il soutient également que les trois manquements lui reprochés ne constituent qu'un seul fait isolé, le grief du non-respect du régime des sorties en cas d'arrêt de travail étant toujours le même.

Il fait grief à l'État, en le licenciant avec effet immédiat, d'avoir choisi la sanction disciplinaire la plus lourde au regard de l'article 214 des statuts de la CNS et qu'au vu de son ancienneté de 25 ans et en absence d'avertissements antérieurs le congédiement avec effet immédiat ne serait pas justifié.

L'article L. 124-10 du Code du travail permet la résiliation du contrat de travail sans préavis pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie.

L'article L. 124-10 (2) du même Code définit le motif grave comme tout fait ou faute rendant immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Les motifs du licenciement, liés à l'aptitude ou à la conduite du salarié ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service, doivent être réels et sérieux.

La faute grave s'apprécie « *in concreto* », en tenant compte de la personnalité du salarié, de ses antécédents professionnels et du contexte global dans lequel les faits qui sont reprochés se sont produits.

Le courrier de licenciement du 20 avril 2020, énonce comme cause les trois sorties non autorisées suivantes pendant des absences pour maladie, à savoir (1) la participation en date du 21 décembre 2019, pendant son arrêt de maladie du 18 décembre 2019 au 24 janvier 2020 en tant que porte-drapeau à la journée de commémoration en souvenir de la lutte menée par le peuple luxembourgeois durant l'occupation de 1940 à 1945, (2) la participation en date du 25 janvier 2020, pendant son arrêt de maladie du 24 janvier au 31 janvier 2020, à une session de carnaval en Allemagne et (3) une absence au domicile lors d'un contrôle effectué en date du 21 février 2019 vers 19h30 pendant son arrêt de maladie du 28 janvier 2020 au 27 février 2020.

La réalité des reproches énoncés dans la lettre de licenciement du 20 avril 2020 et la force probante des différents cer-

tificats médicaux n'étant pas contestée, c'est à juste titre que le Tribunal du travail a analysé si les sorties du salarié pendant ses absences pour maladie sont suffisamment graves pour justifier un licenciement avec effet immédiat.

L'État conclut au non-respect des articles 200 et 203 des statuts de la CNS et de l'article 54 de la convention collective.

L'article 200 des statuts de la CNS est libellé comme suit :

« Par dérogation à l'article précédent, la personne portée incapable de travailler peut s'éloigner de son domicile ou du lieu de séjour dans les hypothèses prévues ci-dessous :

- a) À partir du premier jour d'incapacité de travail : 1. pour les sorties indispensables pour donner suite aux convocations auprès du Contrôle médical de la sécurité sociale ou pour l'obtention de soins, d'actes diagnostiques, de médicaments ou de dispositifs médicaux, à condition que la personne concernée puisse en justifier sur demande.
- b) La preuve de l'obtention des soins, d'actes diagnostiques, de médicaments ou de dispositifs médicaux pendant les heures d'absence du domicile ou du lieu de séjour au moment du contrôle peut se faire par tous les moyens ; 2. pour les sorties nécessaires pour la prise d'un repas ;
- c) À partir du cinquième jour révolu d'une période d'incapacité de travail dépassant au continu cinq jours civils : pour les sorties non médicalement contre-indiquées d'après le certificat médical d'incapacité de travail uniquement le matin entre 10.00 et 12.00 heures et l'après-midi entre 14.00 et 18.00 heures. »

L'article 203 du même Code poursuit :

« (1)...

(2) Sauf autorisation spécifique accordée conformément aux dispositions de l'article 16, alinéa 1 sous 3) du Code de la sécurité sociale et dans les conditions visées ci-après, le pays de séjour indiqué pendant la période d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident ne peut être différent de celui où la personne concernée est domiciliée ou affiliée. Cette règle ne vaut pas dans l'hypothèse où l'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident survient pendant un séjour dans un pays différent de celui où la personne concernée est domiciliée ou affiliée.

En application de l'article 16, alinéa 1 sous 3) du Code de la sécurité sociale, l'autorisation préalable de la Caisse nationale de santé est requise pour tout séjour dans un pays différent de celui où la personne concernée est domiciliée ou affiliée pendant une période d'incapacité de travail ».

L'article 54 de la Convention collective des salariés de l'État est libellé comme suit :

« 1. Le chef d'administration ou son délégué peut faire procéder à des visites au domicile du salarié par un agent de l'administration, même en cas d'incapacité de travail inférieure à trois jours. Ces visites au domicile ne peuvent être ordonnées par le

chef d'administration ou son délégué qu'en cas d'incapacités de travail répétées.

Le chef d'administration nomme un agent de l'administration à la fonction d'agent de contrôle. Cet agent de contrôle effectue les visites au domicile du salarié absent.

Les visites au domicile peuvent avoir lieu entre 08.00 et 21.00 heures au domicile ou au lieu indiqués comme lieu de séjour pendant l'incapacité de travail.

Pendant les cinq premiers jours d'incapacité de travail, aucune sortie n'est autorisée. Sans préjudice de la disposition précédente, le médecin traitant peut autoriser les heures de sorties suivantes :

- *le matin de 10.00 à 12.00 heures ;*
- *l'après-midi de 14.00 à 18.00 heures.*

Est interdit au salarié incapable de travailler :

- *la participation à des activités sportives, sauf si celles-ci s'inscrivent dans le cadre d'une prescription médicale précise, servant au rétablissement des causes de l'incapacité de travail ;*
- *l'exercice d'une activité incompatible avec son état de santé ;*
- *la fréquentation d'un débit de boissons ou établissement de restauration, sauf pour la prise d'un repas et sous réserve d'une information préalable au chef d'administration ou à son délégué.*

2. En cas d'incapacités de travail répétées ou en cas d'incapacité de travail de longue durée, le chef d'administration ou son délégué peut imposer au salarié de se soumettre à un contre examen médical à effectuer par l'Administration du contrôle médical de la Sécurité sociale.

La décision du médecin de contrôle lie les parties contractantes.

L'absence du salarié qui ne respecte pas la décision du médecin de contrôle, sans raison valable, est considérée comme absence non justifiée et déduite du congé de récréation ou de la rémunération, sans préjudice de l'application éventuelle de sanctions disciplinaires.

3. Des sanctions peuvent être prononcées à l'encontre du salarié, conformément à l'article 59 :

- *s'il ne respecte pas les dispositions énoncées à l'article 53 ;*
- *s'il ne se présente pas, sans raison valable, au contre-examen médical ordonné par le chef d'administration ou son délégué ».*

La participation à la journée de commémoration le 21 décembre 2019 a eu lieu le 4^e jour de l'arrêt de maladie, en violation tant des dispositions de l'article 200 des statuts de la CNS que celles de l'article 54 de la Convention collective.

Le salarié a encore manqué aux prescriptions de l'article 203 des statuts de la CNS en participant le 25 janvier 2020 à

une session de carnaval à l'étranger, indépendamment de la durée effective de la durée du déplacement.

La sortie du 21 février 2020 ayant eu lieu en dehors de l'horaire des sorties autorisées, le salarié a encore manqué aux obligations lui imposées par les articles 200 des statuts de la CNS et 54 de la Convention collective des salariés de l'État, la sortie étant postérieure à 18h00.

Il résulte d'attestations testimoniales que la participation du salarié à la journée de commémoration a été portée à la connaissance du public par un reportage sur RTL et que le salarié a posté son site facebook une vidéo relative au carnaval, de sorte que ses collègues de travail et ses supérieurs hiérarchiques avaient connaissance des sorties pendant les arrêts de travail.

Tel que relevé dans la lettre de licenciement du 20 avril 2020, l'État « *avait compté sur votre présence pour assurer les différentes tournées du service hivernal* » et reproche au salarié d'avoir « *abusé de vos certificats médicaux en laissant reprendre vos collègues de travail vos tournées* » ainsi que « *par vos actions fautives vous démotivez vos collègues de travail qui prennent au sérieux leur travail et qui respectent la législation en cas d'incapacité de maladie* ». Le courrier poursuit que « *Votre comportement présente un obstacle au bon fonctionnement du service du Centre d'intervention et d'entretien des autoroutes. Votre comportement fautif est intolérable et désorganise la bonne marche du service* ».

Si le non-respect du régime des sorties du malade est certes sanctionné par l'article 213 des statuts de la CNS, ces manquements peuvent également constituer des motifs réels et sérieux de licenciement pour être liés à la conduite du salarié et rendant impossible la continuation des relations de travail.

Il résulte encore des attestations testimoniales des personnes présentes lors de l'entretien préalable, qu'à ce moment le salarié n'a pas contesté les sorties non autorisées lors de ses arrêts de travail.

Quant au reproche tenant au manque de loyauté invoqué par le salarié à l'égard de son employeur, l'État n'avait aucune obligation de sanctionner le comportement de son salarié par un avertissement préalable, d'autant plus que le salarié était en arrêt de maladie prolongé du 18 décembre 2019 au 3 avril 2020 et qu'il a été convoqué à un entretien préalable dès sa reprise de travail en avril 2020.

C'est cependant le salarié qui a manqué à cette obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail, principe général inscrit à l'article 1134 alinéa 3 du Code civil, en profitant de ses arrêts de travail pour participer à des activités officielles et de loisirs, agissant en ce faisant dans un intérêt purement personnel et sans égard pour les droits de son employeur et de ses collègues de travail.

Cette absence d'engagement et de motivation pour les intérêts du service caractérise un comportement déloyal à l'égard de son employeur, qui a été confronté à des problèmes d'organisation du service et de motivation pour les collègues de travail.

Ainsi, le courrier de licenciement du 20 avril 2020 précise bien que les sorties du salarié constituent un affront pour les collègues de travail et un manque de respect vis-à-vis de son employeur pendant la période du service hivernal. Les fautes reprochées au salarié et justifiant le licenciement, ont donc bien porté atteinte au bon fonctionnement de l'entreprise.

Au vu de la publicité des activités de loisirs, l'atteinte à la bonne marche du service et à l'image de l'employeur est inévitable.

Abstraction faite que l'État n'a pas à prouver les conséquences spécifiques des absences du salarié, que la réorganisation du plan de service coule de source et que le caractère limitatif des motifs indiqués dans la lettre de licenciement n'exclut pas la possibilité pour l'employeur d'apporter des précisions complémentaires par rapport aux faits y mentionnés, la démotivation des collègues de travail et la désorganisation du service étaient clairement mentionnées dans la lettre de licenciement du 20 avril 2020 en tant que répercussions néfastes des absences du salarié et de son comportement pendant ses arrêts de travail. La démotivation des collègues de travail résulte encore d'un courriel du 23 décembre 2019 d'un collègue, surveillant des domaines, et la désorganisation du service ressort de l'attestation testimoniale d'un autre collègue, responsable de la brigade autoroutière, à laquelle le salarié était affecté.

Ni le trouble de stress posttraumatique de type dépressif chronique allégué par le salarié et inconnu par l'employeur jusqu'à l'entretien préalable, ni l'ignorance des dispositions légales et conventionnelles ne sauraient excuser les compor-

tements du salarié pendant ses arrêts de maladie, ses activités de loisirs n'ayant pas de valeur thérapeutique avérée et l'employeur ayant attiré son attention sur l'existence de la Convention collective des salariés de l'État dans l'avertissement du 21 mars 2000 prémentionné.

Au regard des conséquences négatives pour le service, le salarié ne saurait être admis à relativiser la gravité de son comportement par l'absence d'intention de nuire.

Même avec une ancienneté de 25 ans, les abus commis pendant les arrêts de travail ne sauraient dépasser un certain seuil de tolérance.

Au vu des développements ci-avant, la Cour estime, au regard de son pouvoir souverain d'appréciation des circonstances de l'espèce, que les trois sorties non autorisées, reprochées au salarié pendant ses arrêts de maladie datant des 21 février 2019, 21 décembre 2019, et 25 janvier 2020 prises dans leur ensemble, constituent une cause sérieuse revêtant une gravité certaine rendant impossible, sans dommage pour l'entreprise, la continuation des relations de travail, le maintien de la relation de travail étant irrémédiablement compromis et la confiance réciproque indispensable entre l'employeur et le salarié étant définitivement rompue.

En conséquence, la Cour retient, par réformation du jugement entrepris, que le licenciement du 20 avril 2020 est justifié et régulier, de sorte qu'il y a lieu de débouter le salarié de toutes ses demandes indemnitaires.

6. Droit européen : Un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi a droit à ses congés annuels payés pour la période comprise entre la date du licenciement et la date de sa réintégration dans son emploi.

Arrêt de la CJUE (sixième chambre) du 12 octobre 2023, VQ contre Ředitelství silnic a dálnic ČR, C-57/22

6.1 Faits et procédure

En octobre 2013, un salarié s'est vu notifier un licenciement avec préavis, qui a été annulé le 17 janvier 2017. Par conséquent, le salarié a repris son travail à cette date.

Entre 2014 et 2017, le salarié avait notifié à son employeur son intention de poursuivre la relation de travail, en revanche, ce dernier ne lui a confié aucun travail.

Après sa réintégration, le salarié a demandé à son employeur la possibilité de prendre ses congés non pris entre janvier 2014 à janvier 2017, pendant les mois de juillet à septembre 2017. L'employeur a refusé en raison de son absence d'activité de 2014 à 2017.

Malgré ce refus, le salarié ne se présente pas au travail en juillet 2017, entraînant son licenciement en août 2017 pour absence injustifiée.

Le salarié introduit un recours devant le Tribunal compétent afin de voir condamner son employeur au paiement d'une indemnité pour congés non pris, pour la période de janvier 2014 à janvier 2017.

Dans ces conditions, le Nejvyšší soud (Cour suprême, République tchèque) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« L'article 7, paragraphe 1, de la directive [2003/88] doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une jurisprudence nationale en vertu de laquelle un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi, conformément au droit national, à la suite de l'annulation de son licenciement par une décision judiciaire, n'a pas droit à des congés annuels payés pour la période comprise entre la date du licenciement et la date de sa réintégration dans son emploi, au motif que, pendant cette période, ce travailleur n'a pas accompli un travail effectif au service de l'employeur, et ce également dans le cas où le travailleur illégalement licencié,

qui a notifié par écrit, sans retard injustifié, à l'employeur qu'il insiste pour que l'employeur continue à l'employer, a droit, en vertu de la réglementation nationale, à une compensation de rémunération ou de salaire égale à sa rémunération moyenne, et ce à compter du jour où il a notifié à l'employeur qu'il insiste sur la poursuite de l'emploi jusqu'au moment où l'employeur lui permet de continuer à travailler ou qu'il est valablement mis fin à la relation de travail ? »

DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

Directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail

Article 7

« 1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales.

2. La période minimale de congé annuel payé ne peut être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail. »

DROIT TCHÈQUE

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (loi n° 262/2006, portant Code du travail), dans sa version applicable au litige au principal (ci-après le « Code du travail »)

Article 69

« (1) Si un employeur a licencié non valablement un employé ou mis fin non valablement à la relation de travail avec celui-ci, immédiatement ou pendant la période d'essai, et que l'employé a notifié par écrit à l'employeur, sans retard injustifié, qu'il insiste pour que celui-ci continue à l'employer, sa relation de travail se poursuit et l'employeur est tenu de lui payer une compensation de rémunération ou de salaire. La compensation visée à la première phrase est due à l'employé à concurrence de son salaire moyen, et ce à partir de la date à laquelle il a notifié à l'employeur qu'il insiste pour continuer à travailler jusqu'au moment où l'employeur lui permet de continuer à travailler ou qu'il est valablement mis fin à la relation de travail.

(2) Si la période totale pour laquelle un employé devrait avoir droit à une compensation de rémunération ou de salaire dépasse six mois, le Tribunal peut, à la demande de l'employeur, réduire proportionnellement l'obligation pour celui-ci de payer une compensation de rémunération ou de salaire pour le reste de la période ; aux fins de sa décision, le Tribunal tient compte, en particulier, du point de savoir si l'employé a, dans l'intervalle, été employé ailleurs, du travail qu'il y a effectué et de la rémunération qu'il a obtenue ou de la raison pour laquelle il n'a pas recommencé à travailler. »

6.2 Appréciation de la Cour

La Cour souligne que la détermination de l'accès au congé annuel payé est basée sur les périodes de travail effectif accomplies en vertu du contrat de travail, à l'exception de certaines situations dans lesquelles le travailleur a été incapable d'exécuter ses fonctions.

Dans certaines situations spécifiques dans lesquelles le travailleur est incapable de remplir ses fonctions, le droit au congé annuel payé ne peut être subordonné par un État membre à l'obligation d'avoir effectivement travaillé. Tel est le cas lorsqu'un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi, conformément au droit national, à la suite de l'annulation de son licenciement par une décision judiciaire, n'a pas, au cours de la période comprise entre la date du licenciement illégal et la date de sa réintégration dans son emploi, été mis en mesure d'accomplir un travail effectif au service de son employeur.

En effet, le fait que le travailleur concerné n'ait pas, pendant la période comprise entre la date de son licenciement illégal et la date de sa réintégration dans son emploi, accompli un travail effectif au service de son employeur résulte des actes de ce dernier ayant abouti au licenciement illégal, actes sans lesquels ledit travailleur aurait été en mesure de travailler et d'exercer son droit au congé annuel.

Il s'ensuit que la période comprise entre la date du licenciement illégal du travailleur et la date de sa réintégration dans son emploi, à la suite de l'annulation de ce licenciement par une décision judiciaire, doit être assimilée à une période de travail effectif aux fins de la détermination des droits au congé annuel payé.

6.3 Décision de la Cour

« L'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une jurisprudence nationale en vertu de laquelle un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi, conformément au droit national, à la suite de l'annulation de son licenciement par une décision judiciaire, n'a pas droit à des congés annuels payés pour la période comprise entre la date du licenciement et la date de sa réintégration dans son emploi, au motif que, pendant cette période, ce travailleur n'a pas accompli un travail effectif au service de l'employeur dès lors que ce dernier ne lui a pas confié de travail et qu'il bénéficie déjà, conformément au droit national, d'une compensation de rémunération pendant ladite période. »