Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du onze décembre deux mille quatorze.

Numéro 40869 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Nadine TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 16 janvier 2014,

comparant par Maître Réguia AMIALI, avocat à la Cour à Luxembourg, qui ne s'est pas présentée pour conclure,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimé aux fins du susdit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Sanae IGRI, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 24 juin 2014.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 2 février 2012 B fit convoquer son ancien employeur la société A SARL devant le tribunal du travail aux fins de lui réclamer suite à son licenciement avec effet immédiat qu'il qualifia d'abusif les montants indemnitaires plus amplement détaillés dans la prédite requête.

B, au service de la prédite société comme chauffeur poids lourds international depuis le 10 janvier 2011, fut licencié sans préavis le 19 septembre 2011 pour avoir, d'une part, en date du 16 septembre 2011 abandonné son camion ensemble la remorque chargés de marchandises, ce qui eut pour conséquence que l'employeur a dû dépêcher un autre salarié récupérer le camion et faire la livraison et que des pénalités de retards du fait de cette carence lui furent mises en compte et, d'autre part, pour avoir, en date du 13 juillet 2011 lors de la mise à quai en vue du déchargement de la marchandise, fait tomber trois palettes de jus de fruits chez un client à Gondreville.

Le salarié soutint avoir protesté contre son licenciement par lettre recommandée envoyée le 18 octobre 2011.

Tandis que l'employeur souleva en premier lieu la forclusion de l'article L.124-11(2) du code du travail, soutenant ne pas avoir reçu la lettre de contestation du 18 octobre 2011, le salarié prétendit avoir été licencié en violation de l'article L.121-6 du code du travail pendant une période de maladie dûment portée à la connaissance de l'employeur et subsidiairement, pour des motifs dont la gravité est insuffisante pour justifier un licenciement sans préavis.

Par jugement du 9 décembre 2013, le tribunal du travail a d'abord décidé que le salarié n'était pas forclos à agir dès lors qu'il résulte des pièces que la lettre de réclamation a été remise à la poste le 19 octobre 2011, de sorte que le délai de trois mois a valablement été interrompu le même jour et qu'un nouveau délai d'une année a commencé à courir pour expirer le 19 octobre 2012, de sorte que la requête déposée le 2 février 2012 l'a été dans le délai légal.

Le tribunal du travail a ensuite décidé que l'employeur avait bien été informé le premier jour de l'incapacité de travailler du salarié pour décider que le licenciement est abusif et pour allouer au salarié une indemnité compensatoire de préavis ainsi que des dommages-intérêts pour les préjudices matériel et moral subis.

Concernant la demande reconventionnelle de l'employeur basée sur l'article L.121-9 du code du travail, la juridiction de première instance l'a rejetée au motif que l'employeur n'a pas prouvé que le salarié a commis des actes volontaires, une négligence grave, ni même un préjudice dans son chef.

A releva régulièrement appel du prédit jugement par acte d'huissier du 16 janvier 2014.

L'appelante demande de dire son appel fondé et par réformation du jugement entrepris de voir déclarer fondé et justifié le licenciement intervenu le 19 septembre 2011, partant de débouter B de l'entièreté des demandes formulées, de déclarer recevable et fondée la demande reconventionnelle de la s.à r.l. A en dommages et intérêts pour le montant de 6.110,04 €, de condamner B au paiement de la somme de 6.110,04 € avec les intérêts légaux à compter du 21 octobre 2011, jour de la mise en demeure, sinon à compter du 8 mars 2012, jour de la demande en justice et de décharger la partie appelante de toute condamnation prononcée à son encontre.

L'appelante maintient en instance d'appel son moyen tenant à la forclusion de la demande soutenant que l'article L.124-11(2) alinéa 2 vise une réclamation écrite introduite auprès de l'employeur, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce, la preuve de la réception de la réclamation par l'employeur faisant défaut.

Quant au fond, elle conteste comme en première instance avoir licencié le salarié en période de maladie dûment portée à sa connaissance, dès lors que le premier jour de l'incapacité, soit le vendredi 16 septembre 2011, elle n'a pas été informée par son salarié de sa maladie, de sorte que c'est à tort que le tribunal du travail a déclaré le licenciement abusif pour violation de la protection prévue par l'article L.121-6 du code du travail.

L'appelante soutient encore que c'est à tort que le tribunal du travail a admis les attestations testimoniales qui ne remplissaient pas les conditions légales.

Elle formule encore une offre de preuve par témoins aux fins d'établir la réalité et la gravité des fautes reprochées à son ancien salarié.

Elle conteste finalement que le salarié n'ait pu toucher les indemnités de chômage au motif qu'elle ne lui aurait pas remis le certificat E301, alors que le salarié n'a jamais fait une demande en ce sens, sauf trois mois après son licenciement, et ce d'autant plus que le salarié n'établit même pas avoir fait une demande aux fins d'obtenir le versement des indemnités de chômage.

Concernant sa demande reconventionnelle, l'appelante fait grief au tribunal du travail de ne pas l'avoir déclarée fondée au vu des fautes graves accumulées par le

salarié pendant sa période d'engagement, fautes qui devraient être considérées comme des fautes intentionnelles équipollentes au dol.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement déférée par adoption de ses motifs.

Il conteste avoir abandonné son camion en date du 16 septembre 2011; il soutient encore avoir téléphoné en présence de témoins à la secrétaire de l'employeur le lundi 19 septembre 2011 vers 9 heures du matin pour l'informer qu'il a été mis en incapacité de travail par un certificat médical du 17 septembre 2011 jusqu'au 7 novembre 2011.

A titre subsidiaire il formule une offre de preuve relative à l'information faite à son employeur le 19 septembre 2001 et demande que soient entendus les auteurs des attestations testimoniales.

Finalement, il conteste avoir cumulé les fautes graves pendant sa période d'engagement.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

La Cour fait sienne la relation exhaustive et correcte faite par le tribunal du travail des faits, circonstances de l'affaire ainsi que des moyens soulevés par les parties.

L'appelante fait grief au tribunal du travail d'avoir rejeté comme non fondé son moyen tenant à la forclusion de l'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail.

L'appelante considère en effet que la réclamation pour être interruptive du délai de forclusion doit avoir été portée à la connaissance de l'employeur dans le délai de trois mois, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce.

Contrairement à l'opinion de l'appelante, le délai de trois mois pour réclamer contre le licenciement, respectivement pour agir en justice court contre le destinataire d'une lettre de licenciement ou de motivation à partir de la réception par lui de cette lettre (cf. Cour 29.10.1998 X c/ Y, Cour 18.03.99 K c/ L).

L'appelante ne verse pas de pièces établissant à quelle date la lettre de licenciement du 19 novembre 2011 a été reçue par le salarié, de sorte qu'il y a lieu d'admettre qu'il l'a reçue au plus tôt le 20 novembre 2011.

Pour établir si la réclamation écrite introduite par le salarié auprès de l'employeur, qui a pour effet d'interrompre le délai de forclusion de trois mois, et de faire courir un délai nouveau d'une année, l'a été régulièrement, doit être considérée, non pas

comme le prétend l'appelante, la date à laquelle l'employeur a réceptionné cette lettre de réclamation, mais la date de son expédition qui en l'espèce est, suivant le récépissé du dépôt de la lettre recommandée, le 19 novembre 2011.
(CSJ 29.03.2007 no. 31241 du rôle M c. N ; CSJ 17.06.2010 no. 34851)

Il s'ensuit que la lettre de réclamation est bien intervenue dans le délai légal de trois mois, de sorte qu'elle a valablement interrompu le délai de forclusion de trois mois et fait courir un nouveau délai d'un an qui a commencé à courir le 19 novembre 2011, de sorte que la requête déposée auprès du greffe de la justice de paix de Diekirch en date du 2 février 2012 l'a été régulièrement.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

L'appelante conteste toujours en instance d'appel que B ait été protégé contre le licenciement en vertu de l'article L. 121-6 du code du travail, dès lors qu'il ne l'a pas informé le premier jour de son incapacité de travailler, soit le 16 septembre 2011, ni ne lui a fait parvenir le certificat médical dans le délai légal de trois jour.

La Cour relève à cet égard que ni la lettre de licenciement, qui est par ailleurs sinon confuse du moins fortement imprécise à cet égard, ni l'offre de preuve formulée par la société employeuse ni d'ailleurs le salarié, ne prétendent qu'il a été malade à partir du vendredi 16 septembre 2011.

La lettre de licenciement fait uniquement état d'un abandon de poste, respectivement d'un abandon de camion le 16 septembre 2011, et non d'une incapacité de travailler à partir de cette date; au contraire, la lettre de congédiement indique « *…vous avez omis d'appeler nos bureaux ce lundi 19 septembre pour nous signaler toute absence comme le stipule le contrat que vous avez signé ».*

Il s'ensuit que l'employeur, en présence du contenu de la lettre de licenciement rédigée par lui, est malvenu actuellement de reprocher au salarié de ne pas l'avoir informé déjà en date du vendredi 16 septembre 2011 d'une incapacité de travailler qui d'ailleurs n'est certifiée qu'à partir du samedi 17 septembre 2011 par un certificat médical daté du même jour.

Pour établir qu'il a bien informé son employeur de son incapacité de travailler le lundi 19 septembre 2011, le salarié verse une attestation testimoniale précisant que l'employeur a fait téléphoner à son salarié par la secrétaire et que c'est à cette occasion que B a informé l'employeur de son incapacité de travailler.

L'employeur conteste la validité de ces attestations, dont il sollicite le rejet au motif qu'elles ne remplissent aucunement les conditions nécessaires à leur force probante. Il précise que les témoins n'ont pas indiqué la mention obligatoire selon laquelle ils

s'exposent en cas de fausse déclaration à des sanctions pénales, alors que cette mention est capitale et vise à prévenir tout faux témoignage.

Il échet de relever que B verse une seule attestation signée par deux témoins, d'une part C et d'autre part par D.

L'article 402 du NCPC dispose :

« L'attestation contient la relation des faits auxquels son auteur a assisté ou qu'il a personnellement constatés.
Elle mentionne les nom, prénoms, date et lieu de naissance, demeure et profession de son auteur ainsi que, s'il y a lieu, son lien de parenté ou d'alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d'intérêts avec elles.
Elle indique en outre qu'elle est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales.
L'attestation est écrite, datée et signée de la main de son auteur. Celui-ci doit lui annexer, en original ou en photocopie, tout document officiel justifiant de son identité et comportant sa signature.
L'attestation peut également être reçue en brevet par un notaire. »

Ces conditions légales de validité font défaut en l'espèce dans la mesure où la mention obligatoire ci-avant indiquée n'y figure pas, mais où l'attestation a encore été rédigée par une seule personne de façon collective au nom de deux témoins qui se sont contentés de la signer, de sorte que la Cour ignore qui a rédigé l'attestation litigieuse.

Cependant c'est à juste titre que le tribunal du travail a décidé à cet égard ce qui suit : *« La loi ne prévoyant aucune sanction, il appartient aux juges d'apprécier si une attestation, qui n'est pas établie selon les règles de l'article 402 du NCPC, présente des garanties suffisantes pour emporter la conviction (T. d'Arr. Lux. 13 juillet 1989, Pasicrisie tome 27, page 375)».*

Si l'appelante reconnait, comme elle l'a indiqué dans la lettre de licenciement « *A 9h30 nous avons décidé de vous contacter…* », elle conteste cependant formellement avoir réussi à le joindre et lui avoir parlé, partant avoir été informé de son incapacité de travailler, comme le soutient cependant l'intimé et les témoins attestateurs.

L'appelante fait encore grief au tribunal du travail d'avoir fondé sa décision sur une déduction empirique telle que « *les parties ont forcément du s'entretenir de*

l'incapacité de travail du salarié » alors que le tribunal aurait dû asseoir sa conviction sur une preuve certaine qui fait cependant défaut en l'espèce.

L'intimé quant à lui formule une offre de preuve par témoins de la teneur suivante :

« En date du 19 septembre 2011 vers 9.00 heurs sans préjudice quant à une heure plus exact, B a appelé son employeur afin de l'informer de son incapacité de travail suivant certificat médical du 17 septembre 2011 et de la reprise de son travail pour la date du 7 novembre 2011. »

Au vu des contestations fondées de l'appelante quant à la valeur probante de l'attestation versée en cause par le salarié et dans un but de la recherche de la vérité, il y a lieu avant tout autre progrès en cause de procéder à la mesure d'instruction sollicitée et d'entendre les rédacteurs de l'attestation testimoniale litigieuse.

Il y a partant lieu de surseoir à statuer sur le bien-fondé des demandes respectives des parties en attendant le résultat de la mesure d'instruction.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel recevable,

rejette le moyen de forclusion de la société A s.à r.l.,

quant à la protection contre le licenciement prévue par l'article L.121-6 du code du travail, et avant tout autre progrès en cause, admet B à prouver par les témoins

1) C, demeurant à F-(…),
2) D, demeurant à F-(…),

les faits suivants :

« En date du 19 septembre 2011 vers 9.00 heurs sans préjudice quant à une heure plus exact, B a appelé son employeur afin de l'informer de son incapacité de travail

suivant certificat médical du 17 septembre 2011 et de la reprise de son travail pour la date du 7 novembre 2011. »,

contre-preuve réservée,

commet à ces devoirs d'instruction Madame le premier conseiller Ria LUTZ,

fixe jour et heure pour **l'enquête au mercredi, 21 janvier 2015 à 9.00 heures,**

fixe jour et heure pour la **contre-enquête au mercredi, 25 février 2015 à 9.00 heures,**

chaque fois en la chambre du conseil dans la salle des enquêtes n° CR.4.28, 4e étage, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à L-2080 Luxembourg, Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit,

dit que A s.à r.l. devra déposer **au plus tard le 30 janvier 2015** au greffe de la Cour les noms, prénoms et demeures des témoins qu'elle entend faire entendre lors de la contre-enquête,

réserve le surplus.