Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du seize décembre deux mille dix

Numéro 35256 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

A, demeurant à F-,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 24 décembre 2008,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction,

intimée aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 3 novembre 2008, le tribunal du travail de Luxembourg a dit régulier le licenciement prononcé le 19 mars 2007 par la société anonyme B à charge de la salariée A et condamné cette dernière aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail n'a pas accueilli le moyen de la requérante qui, licenciée par lettre envoyée le 19 mars 2007 en période d'essai avec un préavis ayant expiré le 3 avril suivant, faisait valoir que l'employeur avait violé les dispositions de l'article L.121-6. du Code du travail en ce qu'elle s'était trouvée, au moment du licenciement, en état d'incapacité de travail médicalement constatée. Il a notamment retenu que l'employeur avait été dûment informé par la salariée d'une première période d'incapacité de travail s'étant étendue du 12 au 17 mars 2007, mais non pas de sa prolongation jusqu'au 29 mars 2007. Il a retenu que l'employeur avait remis aux services postaux la lettre de licenciement le 19 mars 2007 et avait reçu le certificat médical de la prolongation le 22 mars 2007. Il a rejeté l'offre de preuve par témoins de la requérante qui entendait établir que son époux avait averti l'employeur le 17 mars 2007 de la prolongation de son état de maladie.

Par exploit d'huissier du 24 décembre 2008, A a régulièrement relevé appel dudit jugement et elle conclut, par réformation, à se voir allouer principalement la somme de 17.597,08 € et subsidiairement celle de 2.376,94 € du chef de rupture abusive du contrat de travail. Elle demande encore à se voir allouer du chef d'arriérés de salaire du mois de mars 2007 la somme de 1.188,47 €, de même qu'une indemnité de procédure de 2.500 €. Elle offre de prouver par l'audition de son époux que ce dernier a averti le 17 mars 2007 l'employeur de la prolongation de son incapacité de travail.

La société intimée conclut à la confirmation du jugement et à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.500 €.

Elle conclut notamment au rejet de l'offre de preuve faute par l'appelante d'indiquer la personne qui apparemment aurait été informée de la prolongation de sa maladie, la société étant ainsi mise dans l'impossibilité d'en rapporter la contre -preuve.

Discussion

C'est à bon droit que le tribunal du travail a retenu que le salarié bénéficie, même en période d'essai, de la protection légale contre le licenciement instituée par l'article L.121-6. du Code du travail.

L'employeur, dûment informé par le salarié de son incapacité de travail, n'est pas en droit de notifier la résiliation du contrat de travail endéans le délai de trois jours visé à l'article L.121-6. (2) du Code du travail, sous peine de rendre illusoire la protection légale instituée par l'article L.121-6.(3) du même code en faveur du salarié qui, pour en bénéficier, se voit accorder un délai de trois jours pour faire parvenir à l'employeur le certificat de maladie attestant son incapacité de travail. L'employeur dûment averti de l'état de maladie de son salarié, mais non encore en possession du certificat médical, est partant tenu d'attendre l'expiration du délai de trois jours, avant de pouvoir procéder au licenciement du salarié, tout licenciement prononcé en violation de cette interdiction étant abusif par application de l'article L. 121-6. (3) dernier alinéa du Code du travail.

La lettre de licenciement bien que datée du 17 mars 2007 n'a été envoyée que le 19 mars 2007, cette dernière date étant la seule à prendre en considération pour apprécier la régularité du licenciement au regard de l'article L.121-6. du Code du travail.

Les parties s'accordent pour dire - aucune pièce n'est versée - que l'employeur a été dûment informé d'une première période de maladie de la salariée s'étant étendue du 12 au 17 mars 2007. Cette dernière n'est pas contredite en faisant valoir que le deuxième certificat médical a couvert la période du 17 au 29 mars 2007. L'employeur soutient pour sa part n'avoir réceptionné le courrier contenant le deuxième certificat médical que le 22 mars 2007.

L'appelante soutient que son époux a informé dès le 17 mars 2007 l'employeur de la prolongation de la maladie, affirmation contestée par ce dernier.

Il est à noter que selon les explications des parties, la journée du 17 mars 2007 constituait tant la dernière journée couverte par le premier certificat de maladie que la première journée du second certificat de maladie. L'information faite par l'époux avait pour but d'avertir d'ores et déjà l'employeur de la prolongation de la maladie qui ne débutait en réalité que le lendemain.

Si le législateur impose au salarié d'informer l'employeur le premier jour de son état de maladie, rien ne l'empêche cependant de l'en avertir déjà la veille, surtout, si comme en l'espèce, les certificats médicaux se chevauchaient et qu'il s'agissait en fait non pas d'une première interruption de travail due à la maladie, mais d'une prolongation d'un état de maladie déjà porté à la connaissance de l'employeur.

C'est à bon droit que le tribunal du travail a rejeté pour défaut de pertinence l'offre de preuve par témoins tendant à établir que l'employeur avait été

informé le 17 mars 2007 par l'époux de la salariée de la prolongation de son état de maladie, étant donné que son libellé ne permettait pas de connaître l'identité de la personne qui avait reçu l'information.

Contrairement à ce que soutient l'appelante et tel que retenu à bon droit par le tribunal, cette identification est nécessaire puisqu'elle permet non seulement de vérifier si l'employeur ou une personne par lui dument habilitée a été informée, mais encore à l'employeur de rapporter éventuellement la contre - preuve des faits allégués.

L'offre de preuve par l'audition de l'époux, réitérée en instance d'appel dans un libellé identique à celui de première instance, doit partant pour les mêmes raisons que celles déjà retenues par le tribunal du travail, être rejetée.

L'appelante a cependant versé une attestation testimoniale du 24 février 2009 émanant de son époux dans laquelle ce dernier déclare avoir informé son *« interlocuteur Mr Léonard, gérant de ce magasin »* de la prolongation de la maladie de son épouse. (pièce 17 de la farde de 17 pièces de Maître Pascal Peuvrel)

La Cour note que l'offre de preuve par témoins de l'appelante ne renseigne pas ce détail primordial - s'agissant d'après l'attestateur du gérant du magasin, il aurait eu qualité pour recevoir cette information - et que l'intimée n'a pas cru utile de prendre position quant à cette pièce.

S'agissant pourtant d'un renseignement important, il y a lieu à réouverture des débats aux fins d'inviter la société intimée à prendre position quant à la supposée information donnée au gérant. Elle voudra notamment renseigner la Cour sur la question de savoir si la personne en question exerçait au moment du licenciement les fonctions de gérant dudit magasin et, dans le cas contraire, quelles autres fonctions. Pour le cas où une telle personne ne devait pas avoir été salariée de la société au moment des faits, elle voudra informer la Cour de l'identité du gérant de l'époque. Elle versera en tout état de cause une attestation testimoniale rédigée par Léonard Fabian, peu importe la qualité en laquelle il est supposé avoir reçu l'information, de même que, s'il y a lieu, une attestation du gérant du magasin de l'époque.

Les autres demandes sont réservées.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel,

ordonne la réouverture des débats,

requiert la société anonyme B de prendre position quant à la supposée information donnée au gérant Léonard. Elle voudra notamment renseigner la Cour sur la question de savoir si la personne en question exerçait au moment du licenciement les fonctions de gérant dudit magasin et, dans le cas contraire, quelles autres fonctions. Pour le cas où une telle personne ne devait pas avoir été salariée de la société au moment des faits, elle voudra informer la Cour de l'identité du gérant de l'époque. Elle versera en tout état de cause une attestation testimoniale rédigée par Léonard, peu importe la qualité en laquelle il est supposé avoir reçu l'information, de même que, s'il y a lieu, une attestation du gérant du magasin de l'époque,

fixe la continuation des débats à la conférence de la mise en état du **jeudi, 3 février 2011 à 15.00 heures, salle CR.0.19 de la Cour d'appel,**

réserve les demandes, frais et autres dépens.