Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-neuf janvier deux mille quatre.

Numéro 28049 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Eliane EICHER, conseiller,
Françoise MANGEOT, conseiller,
Jeannot NIES, avocat général,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée F.) , 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 Guy ENGEL de Luxembourg du 13 août 2003,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

H.) , demeurant à **F-(…)** ,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue le 9 décembre 2003.

Ouï le magistrat commis à ces fins en son rapport oral à l'audience.

Par requête du 18 février 2003, **H.)** a saisi le tribunal du travail de Luxembourg d'une demande tendant à voir condamner son ancien employeur, la société **F.)** , à lui payer d'une part à la suite de son licenciement, qualifié d'abusif, le montant de 42.947,54.- EUROS (indemnité de préavis, indemnité de départ, indemnité pour préjudices matériel et moral subis du fait de ce licenciement, indemnité pour congé non pris, indemnité pour dommages matériel et moral subis du fait de la non-remise par l'employeur du formulaire E 301, nécessaire pour l'obtention des indemnités de chômage) avec les intérêts légaux à partir sinon du jour du licenciement, du moins du jour de la contestation du 31 mars 2003, voire de la demande en justice et d'autre part une indemnité de procédure de 1.000.- EUROS sur fondement de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement contradictoire du 15 juillet 2003, le tribunal du travail de Luxembourg :

- a donné acte à **H.)** de la diminution de sa demande en réparation du préjudice matériel ;

- s'est déclaré compétent pour connaître de la demande ;

- a dit abusif le licenciement intervenu le 23 décembre 2002 ;

- a dit recevable dans son principe la demande de **H.)** ;

- a, avant tout autre progrès en cause, ordonné à **H.)** de dresser un historique de ses contrats de travail, pièces à l'appui, avec information sur les formalités de reprises de l'entreprise employeuse par un nouveau propriétaire et les dates ;

- fixé l'affaire pour continuation des débats à une audience ultérieure ;

- réservé les droits des parties et les frais.

Le tribunal du travail a considéré que :

*Pour licencier une salariée ayant une certaine ancienneté au sein de l'entreprise, et au vu du fait que **H.)** avait un certificat de maladie allant jusqu'au 22 décembre 2002 inclus, il aurait appartenu à la société **F.)** d'attendre la fin de la journée du 23 décembre pour la licencier, car il n'est pas dit dans la loi que le salarié doit informer son employeur dans la première minute de son empêchement, mais dans la journée.*

*Ensuite le tribunal relève que la lettre de licenciement est très concise, comme l'avocat même de la société **F.)** l'a fait remarquer. Cette concision est telle qu'elle ne peut être qualifiée de précise.*

La lettre ne correspond encore nullement à la condition selon laquelle l'employeur doit préciser les circonstances qui donnent un aspect de gravité au motif reproché.

Pour tous ces motifs, le tribunal doit en venir à la conclusion que la société ***F.)*** *a cherché à se débarrasser au plus vite de* ***H.)*** *, mais s'est tellement dépêchée qu'elle n'a pas respecté les dispositions légales sur le licenciement pour faute grave ».*

La juridiction de première instance a, alors que la demande de **H.)** était liée à son ancienneté et qu'elle ne disposait pas des pièces nécessaires, pris la décision susdite pour le surplus.

La société **F.)** a, par exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 13 août 2003, relevé appel de ce jugement, qui lui avait été notifié le 16 juillet 1999.

Elle critique le jugement de première instance pour avoir conclu au caractère abusif du licenciement et demande le rejet de toutes les demandes de **H.)** .

Quant à la révocation de l'ordonnance de clôture de l'instruction.

Maître Roy REDING, avocat constitué pour la partie appelante, a demandé le 16 décembre 2003 sur fondement de l'article 225 du nouveau code de procédure civile, la révocation de l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 décembre 2003 au motif que « du fait de l'absence pour cause de maladie de Me. RONDEAU, en charge de ce dossier, le 9 décembre 2003, notre partie n'a pas été représentée lors de l'appel des causes de sorte qu'elle n'a pas pu demander à voir verser en cause notre dernier corps de conclusions qui aurait dû être notifié le 5 décembre 2003.
Ce corps de conclusions est joint en annexe de la présente tel que notifié ce jour à la partie adverse…. »

La partie intimée s'est opposée à cette demande.

L'article 225 du nouveau code de procédure civile, applicable en instance d'appel, dispose que « L'ordonnance de clôture ne peut être révoquée que s'il se révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue ; la constitution d'avocat postérieurement à la clôture ne constitue pas, en soi, une cause de révocation….. ».

L'ordonnance de clôture de l'instruction est intervenue à une audience à laquelle tant la partie appelante que la partie intimée avaient été régulièrement convoquées et après que toutes les parties eurent conclu.

Le fait que l'avocat de la partie appelante ait, pour des raisons inhérentes à l'organisation de son étude, maladie de l'avocat en charge du dossier, été dans l'incapacité de faire en temps utile, soit au plus tard lors de l'audience du 9 décembre 2003, état de sa volonté de rédiger des conclusions complémentaires, ne constitue pas une cause grave survenue depuis l'ordonnance de clôture et susceptible d'en justifier la révocation.

La demande de **H.)** est donc à rejeter.

Quant à l'appel.

La société **F.)** conclut au bien-fondé de son licenciement et fait d'abord valoir à ce sujet que **H.)** ne se serait, au moment de son licenciement, pas trouvée sous la protection de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail. La salariée, dont le certificat médical d'incapacité de travail venait à expiration le 22 décembre 2002, ne se serait, sans explication, pas présentée à son travail le 23 décembre 2002. L'employeur n'ayant appris la prolongation de l'état de maladie de **H.)** que par la réception en date du 24 décembre 2002 du certificat de maladie afférent, le licenciement du 23 décembre 2002 serait régulier.

La partie appelante reproche ensuite au tribunal du travail d'avoir fait un amalgame des divers moyens de défense avancés par la salariée à savoir ceux concernant la protection du salarié, article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, et ceux concernant la précision et la gravité des motifs censés justifier ce licenciement.

Le licenciement étant régulier au sens de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, seule la question de la précision et de la gravité desdits motifs resterait à examiner.

La lettre de licenciement, certes concise, répondrait néanmoins aux critères jurisprudentiels dégagés en matière de précision des motifs. **H.)** aurait parfaitement compris le reproche contenu dans la lettre de licenciement et ne l'aurait d'ailleurs jamais contesté.

Le motif indiqué serait, en outre, suffisamment grave pour impliquer le licenciement de **H.)** , alors qu'il y aurait du fait de son absentéisme chronique désorganisation du fonctionnement de l'entreprise.

Le comportement de **H.)** aurait ainsi rendu immédiatement et définitivement impossible le maintien de la relation de travail.

H.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel au regard des dispositions de l'article 579 du nouveau code de procédure civile.

Elle conclut pour le surplus à la confirmation de la décision entreprise.

Elle fait notamment valoir qu'elle a été au service de la partie appelante depuis le 10 juillet 1992 et qu'elle a, le lundi 23 décembre 2002, fait l'objet d'un licenciement avec effet immédiat en raison de son absence le même jour à 6 heures au lieu de travail. Elle a été en congé de maladie depuis le mois de juillet 2002 et a obtenu le samedi 21 décembre 2002 une prolongation du congé de maladie de son médecin, le certificat envoyé le jour même serait parvenu le mardi 24 décembre 2002 à l'employeur.

Aux termes de la lettre de licenciement, la salariée ne se serait pas présentée à son lieu de travail, nonobstant les instructions et explications du docteur DAUBENFELD. Ce médecin ne lui aurait cependant donné aucune instruction et explication et certainement pas celle de se présenter à son lieu de travail le lundi 23 décembre 2002 à 6 heures du matin.

Le motif avancé par l'employeur serait non seulement faux, mais encore d'une gravité insuffisante pour valoir faute grave justifiant son licenciement avec effet immédiat.

La décision des juges de première instance serait correcte : le motif serait vague et imprécis et en plus fallacieux, alors que l'employeur ne pouvait ignorer la possibilité de la prolongation de la maladie. La société **F.)** aurait, avant de prendre sa décision le premier jour de son absence, dû s'enquérir auprès de la salariée de son état. Elle aurait, en réalité, cherché un prétexte futile pour la licencier. Le fait d'avoir eu recours au licenciement pour soi-disant faute grave conforterait cette impression. **H.)** insiste sur ce qu'il ne saurait y avoir faute grave dans le chef d'une salariée du fait, pour cette dernière, d'avoir omis de déclarer sa maladie à son employeur le premier jour de son absence, ceci valant a fortiori en cas de prolongation d'un état de maladie et lorsqu'il s'agit d'une salariée avec une ancienneté de service de plus de dix ans et ayant charge d'enfants.

Interjeté dans les forme et délai de la loi, l'appel de la société **F.)** s.àr.l. est recevable.

L'employeur a, par lettre recommandée du 23 décembre 2002, licencié **H.)** avec effet immédiat pour faute grave dans les termes suivants :

« Vous n'êtes pas venue vous présenter à votre lieu de travail en date du 23.12.2002 à 6.00 heures, suivant les instructions et explications du Mr. Dr. Daubenfeld (médecin de contrôle) qui vous a écrit apte de travailler à partir de ce jour. .. » .

Force est d'abord de constater que **H.)** a été licenciée le 23 décembre 2002 sans que l'employeur ait su que la salariée - que le docteur Manuel DAUBENFELD a pourtant déclarée apte à travailleur à partir du 23 décembre 2002 - continuait à être incapable de travailler. L'employeur n'a pas été averti et le certificat du docteur Martine COURDIER du 21 décembre 2002 relatant que « l'état de santé de Mme **H.)** … nécessite un arrêt de travail avec sorties autorisées aux horaires prévus par les caisses d'assurance maladie jusqu'au 21 janvier 2003, date à laquelle il sera nécessaire de réévaluer la situation » n'est, bien qu'expédié le 21 décembre 2002, parvenu que le 24 décembre 2002 à l'employeur.

La salariée ne bénéficiait donc pas de la protection de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail au moment de son congédiement.

L'employeur a dans la lettre de licenciement invoqué un motif précis, conforme aux exigences de l'article 27 (3) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, à savoir l'absence injustifiée de la salariée à partir de 6 heures du matin dudit 23 décembre 2002. Toute absence d'un salarié étant nécessairement cause de problèmes et de gêne pour l'employeur, il s'avère inutile de fournir davantage de détails à ce sujet.

H.) devait, après une longue période d'absence pour cause de maladie, selon les prévisions du docteur Manuel DAUBENFELD du 19 décembre 2002 (cf. certificat médical du même jour), en principe reprendre le travail le lundi 23 décembre 2002. Elle est allée consulter le docteur Martine COURDIER le samedi 21 décembre 2002, qui lui établit un nouveau certificat de maladie. La salariée se contenta de le remettre à la poste en France le même jour aux fins d'être envoyé à l'employeur. Devant pourtant savoir que l'employeur attendait son retour pour le 23 décembre 2002 et que

le certificat de maladie du 21 décembre ne pourrait lui être parvenu pour cette date, **H.)** ne s'est pas présentée à son travail, sans daigner informer son employeur de la raison de son absence.

Elle a laissé l'employeur dans l'ignorance la plus complète de sa situation et dans l'incertitude quant à l'avenir – il incombe au salarié d'informer l'employeur des raisons de son absence et non pas à ce dernier de s'en enquérir auprès du salarié –. **H.)** a ainsi nécessairement perturbé ou du moins gêné le fonctionnement normal de l'entreprise.

Elle a dans ces circonstances, la maladie et son ancienneté – fût-elle avérée – n'y changeant rien, commis une faute grave justifiant son renvoi immédiat.

Le licenciement est donc à déclarer justifié et **H.)** est à débouter des prétentions émises à ce titre, soit demandes formées du chef d'indemnité de départ, d'indemnité compensatoire de préavis, de dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral subis en raison dudit licenciement.

Le jugement de première instance est par conséquent à réformer en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement de **H.)** et ordonné, en vue de l'examen des susdites demandes, une instruction complémentaire.

Les demandes en obtention d'une indemnité compensatoire de congé et de dommages et intérêts pour non-remise par l'employeur du formulaire E 301, non instruites en instance d'appel, sont à renvoyer devant le tribunal du travail de Luxembourg.

Succombant dans ses prétentions en instance d'appel en matière de licenciement et étant à condamner aux frais de procédure, **H.)** est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Le pourvoi en cassation n'étant pas suspensif, la société **F.)** est à débouter de sa demande tendant à voir déclarer exécutoire par provision le présent arrêt.

P A R C E S M O T I F S :

la Cour d'Appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat commis à ces fins, le représentant du ministère public entendu en ses conclusions,

rejette la demande de la société **F.)** tendant à la révocation de l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 décembre 2003 ;

déclare l'appel de la société **F.)** recevable et fondé en partie;

réformant :

déclare justifié le licenciement de **H.)** intervenu le 23 décembre 2002,

déboute **H.)** des demandes afférentes (indemnités pour dommages matériel et moral, indemnité de départ et indemnité compensatoire de préavis) et déclare superflue l'instruction supplémentaire ordonnée en première instance à ce sujet ;

renvoie pour le surplus l'affaire en prosécution de cause devant le tribunal du travail de Luxembourg, autrement composé ;

rejette la demande de **H.)** en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

dit non fondée la demande de la société **F.)** tendant à voir déclarer exécutoire par provision, nonobstant toute voie de recours, le présent arrêt ;

condamne **H.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel.