Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du vingt-sept mars deux mille quatorze

Numéro 38430 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

Mme A.), demeurant à F-(…),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 12 mars 2012,

comparant par Maître Zohra BELESGAA, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et:

la société anonyme SOC1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte NILLES,

comparant par Maître Anne FERRY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 31 mars 2010, A.) a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme SOC1.), devant le tribunal du travail de Luxembourg pour y voir déclarer abusif son licenciement avec préavis du 2 décembre 2009. Elle réclame le paiement de dommages et intérêts de 15.000 € pour le préjudice matériel et de 10.000 € pour le préjudice moral subi, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 €.

Par jugement du 5 juillet 2011, le tribunal du travail a déclaré irrecevable la demande de A.) en paiement d'une indemnité pour irrégularité formelle de son licenciement pour constituer une demande nouvelle, lui a donné acte de la diminution de sa demande en paiement du préjudice matériel au montant de 11.776,51 € et a, avant tout autre progrès en cause, admis A.) à rapporter la preuve de la remise des certificats médicaux à l'employeur.

Par jugement du 31 janvier 2012, le tribunal du travail a donné acte à A.) de la renonciation à sa demande en obtention d'une indemnité de procédure, a déclaré le licenciement fondé et a rejeté la demande de A.) en paiement de dommages et intérêts. La société anonyme SOC1.) a été déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier de justice du 12 mars 2012, A.) a régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

L'appelante demande à la Cour, par réformation de la décision entreprise, de déclarer le licenciement du 2 décembre 2009 abusif et de condamner la société anonyme SOC1.) au paiement des montants de 11.776,51 € et 10.000 € à titre de dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral subis et d'une indemnité de procédure de 1.000 €.

A l'appui de son appel, A.) affirme que le 20 novembre 2009, date de la convocation à l'entretien préalable au licenciement, l'employeur aurait été en possession du certificat médical couvrant la période du 12 au 30 novembre 2009. Comme il résulterait de la déposition de B.) que celui-ci a remis le certificat de travail relatif à la période du 27 novembre 2009 au 15 décembre 2009 à un employé travaillant dans les bureaux des ressources humaines, l'intimée n'aurait pas été en droit de procéder à son licenciement par courrier du 2 décembre 2009. Ce serait à tort que le tribunal du travail aurait retenu que la salariée n'aurait pas rempli les formalités prescrites par l'article L. 121-6 du code du travail et qu'elle ne bénéficierait dès lors pas de la protection édictée par ledit article. A supposer même que l'appelante n'ait pas bénéficié de cette protection, la juridiction du premier degré aurait dû déclarer le licenciement abusif à défaut par l'employeur d'avoir indiqué les motifs du congédiement avec précision. Ce serait encore à tort que le tribunal du travail aurait considéré que la perturbation de l'entreprise était inhérente à toute absence injustifiée. Même en cas d'absence injustifiée de la salariée pendant 5 jours, l'employeur ne justifierait pas une perturbation de l'entreprise et aurait agi avec une légèreté blâmable alors que l'appelante totaliserait 10 ans de bons et loyaux services.

La société anonyme SOC1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris. Elle soutient que la salariée ne l'aurait pas informée dès le premier jour de son

absence non couverte par un certificat médical, soit le 16 novembre 2009, de son état d'incapacité de travail et affirme qu'elle n'était pas en possession d'un certificat de travail le 3e jour d'absence, à savoir le 18 novembre 2009, de sorte qu'elle aurait valablement pu la convoquer à l'entretien préalable en date du 20 novembre 2009 et la licencier en date du 2 décembre 2009. Elle estime que le licenciement après une absence non excusée de 5 jours ayant nécessairement entraîné une perturbation du service serait justifié.

En ordre subsidiaire, la société anonyme SOC1.) réitère son offre de preuve présentée en première instance pour établir les motifs invoqués à la base du licenciement. Elle conteste les montants réclamés tant dans leur principe que dans leur quantum. Elle sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'appelante demande à la Cour d'enjoindre à la société anonyme SOC1.) de produire les certificats de maladie litigieux portant sur les périodes du 12 au 30 novembre 2009 et du 27 novembre au 15 décembre 2009.

La société anonyme SOC1.) s'oppose à cette demande au motif que le certificat de maladie couvrant la période du 12 au 30 novembre 2009 a été versé à la Cour par le mandataire de la salariée et que le certificat relatif à la période du 27 novembre au 15 décembre 2009 n'est pas à prendre en considération, alors que la procédure de licenciement a été enclenchée antérieurement.

Les faits

Engagée suivant contrat de travail à durée indéterminée du 22 octobre 1998 en qualité d'employée de banque par la société anonyme SOC1.), A.) s'est vue convoquer à l'entretien préalable au licenciement conformément à l'article 124-2 du code du travail par lettre recommandée du 20 novembre 2009 pour le 27 novembre 2009. Par courrier recommandé du 25 novembre 2009 et sur demande de Monsieur B.), membre de la délégation du personnel, la date de l'entretien préalable fut reportée au 1er décembre 2009. La salariée ne s'est pas présentée audit entretien. Par lettre recommandée du 2 décembre 2009 l'employeur a résilié le contrat de travail avec un délai de préavis de six mois, la salariée étant dispensée de la prestation de service pendant la période du préavis. Suite à la demande de la salariée, l'employeur lui a communiqué les motifs du licenciement par lettre du 15 janvier 2010 entièrement retranscrite dans la requête introductive d'instance.

La régularité du licenciement au regard de l'article L. 121-6 du code du travail

A.) était en période d'incapacité de travail médicalement constatée depuis le 15 septembre 2009, à l'exception du lundi 28 septembre 2009.

Le dossier renseigne les certificats médicaux suivants :

- certificat du 15 septembre 2009 : valant du 15 au 18 septembre 2009
- certificat du 21 septembre 2009 : valant du 21 au 27 septembre 2009

- certificat du 29 septembre 2009: valant du 29 septembre au 2 octobre 2009
- certificat du 5 octobre 2009 : valant du 5 au 19 octobre 2009
- certificat du 20 octobre 2009 : valant du 20 au 2 novembre 2009
- certificat du 30 octobre 2009 : valant du 30 octobre au 15 novembre 2009
- certificat du 12 novembre 2009 : valant du 12 au 30 novembre 2009
- certificat du 27 novembre 2009 : valant du 27 novembre au 15 décembre 2009.

La convocation à l'entretien préalable est intervenue le 20 novembre 2009 et la lettre de licenciement avec préavis date du 2 décembre 2009.

A.) conteste la régularité du licenciement au regard de l'article L.121-6 du code du travail aux termes duquel :

« (1) Le salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident est obligé, le jour même de l'empêchement, d'en avertir personnellement ou par personne interposée l'employeur ou le représentant de celui-ci.

L'avertissement visé à l'alinéa qui précède peut être effectué oralement ou par écrit.

(2) Le troisième jour de son absence au plus tard, le salarié est obligé de soumettre à l'employeur un certificat médical attestant son incapacité de travail et sa durée prévisible.

(3) *L'employeur averti conformément au paragraphe (1) ou en possession du certificat médical visé au paragraphe(2) n'est pas autorisé, même pour motif grave, à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable visé à l'article L.124-2. pour une période de vingt-six semaines au plus tard à partir du jour de la survenance de l'incapacité de travail.*
(…)

La résiliation du contrat effectuée en violation des dispositions du présent paragraphe est abusive. »

Il en découle que le salarié incapable de travailler pour cause de maladie a la double obligation d'avertir l'employeur le jour même de l'empêchement et de lui faire parvenir par la suite, et au plus tard le troisième jour, un certificat médical attestant son incapacité de travail et la durée de celle-ci.

A partir de l'avertissement de l'employeur, le salarié est protégé contre le licenciement jusqu'à l'expiration du troisième jour de l'absence. A défaut par celui-ci de remettre le certificat médical le troisième jour au plus tard de son absence, l'employeur recouvre son droit de procéder au licenciement.

Le salarié peut également présenter directement, sans avertissement préalable de l'employeur, un certificat médical à celui-ci. Dans ce cas il bénéficie de la protection contre le licenciement à partir du moment où l'employeur est en possession du certificat médical.

A.) soutient qu'il résulterait à suffisance des éléments du dossier qu'en date du 20 novembre 2009, date d'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable, l'employeur disposait du certificat médical couvrant la période du 12 au 30 novembre 2009.

L'employeur conteste avoir été en possession dudit certificat médical au moment de l'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable.

S'il résulte d'une attestation testimoniale établie le 6 février 2010 par B.) qu'il aurait remis lui-même le certificat médical le matin du 16 novembre 2009 au service des ressources humaines, le même B.) a déclaré sous la foi du serment devant le tribunal du travail être formel pour dire qu'il n'a pas remis le premier certificat du mois de novembre 2009 au service XX des ressources humaines de la banque. Son affirmation qu'il aurait, lors de sa demande de report de la date de l'entretien préalable, partant postérieurement au moment de l'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable, constaté que le certificat médical de A.) était arrivé au bureau des ressources humaines n'est pas de nature à établir qu'au moment de l'envoi de ladite lettre, l'employeur était en possession du certificat médical couvrant la période du 12 au 30 novembre 2009, le témoin ne précisant pas lequel des certificats de maladie concernant A.) il avait vu et soulignant qu'il n'avait vérifié aucun document pour constater la date de réception du certificat par le service des ressources humaines.

C'est dès lors à bon droit que la juridiction de première instance a décidé que la salariée ne bénéficiait pas de la protection de l'article L.121-6. (3) du code du travail et qu'elle a retenu que l'employeur était en droit de convoquer A.) à l'entretien préalable le 20 novembre 2009.

Comme la procédure de licenciement a dans ce cas été valablement engagée « en temps non suspect », l'employeur a pu la poursuivre et a partant pu licencier la salariée sans que celle-ci ne puisse invoquer une nouvelle fois la protection de l'article L.121-6. (3) du code du travail.

La régularité du licenciement au regard de l'article L. 124-5 du code du travail

A.) soutient que les motifs à l'appui du licenciement n'auraient pas été indiqués avec la précision requise et que les motifs invoqués ne constitueraient pas une cause réelle et sérieuse justifiant le licenciement avec préavis.

C'est à bon droit et par des motifs que la Cour fait siens et qui répondent aux arguments soulevés tant en première instance qu'en instance d'appel que la juridiction du premier degré a retenu que les motifs indiqués dans la lettre de motivation du licenciement, consistant dans l'énumération d'absences justifiées par des certificats médicaux et d'une absence au travail de cinq jours sans avoir averti l'employeur et sans lui avoir soumis un certificat d'incapacité de travail, remplissaient les conditions de précision exigées par l'article L. 124-4 du code du travail.

L'absence de A.) de son lieu de travail pendant une période de cinq jours sans en informer l'employeur et sans lui remettre un certificat d'incapacité de travail font présumer une perturbation sérieuse du service, dès lors qu'un ou plusieurs autres salariés doivent nécessairement accomplir la tâche du salarié absent. Ces faits constituent une cause réelle et sérieuse de nature à justifier un licenciement avec préavis.

Il s'ensuit que le licenciement avec préavis du 2 décembre 2009 est régulier.

Le jugement entrepris est donc à confirmer et l'appel de A.) est non fondé.

Les demandes en allocation d'une indemnité de procédure

Au vu de l'issue du litige, la demande de A.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter.

La demande de la société anonyme SOC1.) basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile est de même à rejeter, à défaut par celle-ci de justifier de l'iniquité requise par ce texte.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Madame Monique FELTZ, conseiller,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

partant confirme le jugement du tribunal du travail du 31 janvier 2012 ;

déboute les deux parties de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Anne FERRY, avocat constitué.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.