**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du trois avril deux mille quatorze**

Numéro 39518 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 L-(…),

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 17 janvier 2013,

**comparant par Maître Jean TONNAR**, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

**et:**

**1) la société à responsabilité limitée SOC1.) S.A.R.L.**, établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant,

**intimée** aux fins du prédit acte GLODEN,

**comparant par Maître Pierrot SCHILTZ**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG,** représenté par le ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin, par le ministre du travail et de l'emploi, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

**intimé** aux fins du prédit acte GLODEN,

**comparant par Maître Georges PIERRET**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

**LA COUR D'APPEL:**

1. Le jugement du tribunal du travail

Par jugement du 7 décembre 2012, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a déclaré régulier le licenciement de Mme A.) par la société SOC1.) et a rejeté les demandes d'indemnité compensatoire de préavis et d'indemnisation des préjudices matériel et moral. Le tribunal a condamné Mme A.) à rembourser à l'Etat les indemnités de chômage perçues du 27 mars au 23 septembre 2012.

Le tribunal a retenu que Mme A.) n'a pas établi qu'elle a informé son employeur dès son empêchement en raison de sa maladie et que l'employeur a reçu son certificat de maladie au plus tard le troisième jour de son absence. Dès lors, elle ne bénéficiait pas de la protection prévue à l'article L.121-6 du code du travail.

Le tribunal a admis que Mme A.) était absente sans justification de son lieu de travail l'après-midi du vendredi 2 mars 2012, la quasi-totalité de la matinée du lundi 5 mars 2012 et qu'elle a laissé l'employeur dans l'ignorance de la raison et de la durée de son absence du 6 au 8 mars 2012, respectivement jusqu'au 9 mars 2012, date à laquelle la lettre de licenciement a été postée. Le tribunal en a conclu au caractère régulier du licenciement immédiat pour faute grave.

Le 17 janvier 2013, Mme A.) a régulièrement formé appel contre ce jugement.

2. Le licenciement en période de protection

Mme A.) soutient que dès le 6 mars 2012, premier jour de son absence, elle aurait informé son employeur qu'elle serait absente pour raison de maladie. Dès sa consultation du médecin, le 7 mars 2012, elle aurait informé son employeur de sa maladie du 7 au 9 mars. Le 7 mars 2012, elle aurait transmis le certificat médical par voie postale.

Même si l'employeur affirme n'avoir reçu le certificat médical que le 12 mars 2012, il aurait été informé de la maladie et de l'existence du certificat médical, et la condition de la réception du certificat devrait être considérée comme accomplie.

De toute manière, en raison de l'information donnée le 6 mars 2012, Mme A.) considère avoir été protégée jusqu'au 8 mars 2012, troisième jour de son absence.

Le licenciement effectué le 8 mars 2012 serait donc irrégulier au regard de l'article L.121-6 du code du travail.

L'employeur conteste avoir été informé les 6 et 7 mars 2012 et soutient n'avoir reçu le certificat médical que le 12 mars 2012. Il considère que le licenciement auquel il aurait procédé le 9 mars 2012 par la remise à la poste de la lettre de licenciement, datée erronément au 8 mars 2012, serait régulier au regard de l'article L.121-6.

La Cour constate que par lettre datée au 8 mars 2012, la société SOC1.) a procédé au licenciement avec effet immédiat de Mme A.), notamment en raison de son absence, sans justification valable, depuis le 6 mars 2012. Au vu du récépissé de dépôt d'un envoi établi par la poste, cette lettre a été remise à la poste le 9 mars 2012, à 16 heures 32.

La date de remise en mains ou la date d'expédition de la lettre de licenciement constituent la date du licenciement.

Même si l'employeur avait décidé le 8 mars 2012 de licencier Mme A.), comme soutient celle-ci, et même s'il avait effectivement signé la lettre de licenciement le 8 mars 2012, ce que conteste l'employeur, la lettre de licenciement n'a pas été remise en mains à Mme A.) le 8 mars 2012 et elle n'a été expédiée que le 9 mars 2012.

Il est dès lors établi que la société SOC1.) a procédé au licenciement de Mme A.) le 9 mars 2012, date de la remise de la lettre à la poste en vue de l'envoi recommandé avec accusé de réception.

Suivant l'article L.121-6 du code du travail, à partir du moment où le salarié a informé son employeur de l'état de maladie, il est protégé contre le licenciement durant les trois premiers jours de l'absence. Cette protection cesse si le salarié n'a pas remis de certificat médical à son employeur au plus tard le troisième jour de son absence.

La protection du salarié malade contre le licenciement opère aussi dès que l'employeur a reçu un certificat médical attestant l'incapacité de travail et la durée prévisible, même si l'employeur n'a pas été informé préalablement de l'état de maladie.

Cependant, la connaissance de l'existence d'un certificat médical n'est pas à considérer comme réception au sens de l'article L.121-6.

Il n'est pas établi que le 9 mars 2012, quatrième jour de l'absence de Mme A.) et jour du licenciement, la société SOC1.) ait été en possession du certificat médical.

Dès lors, le 9 mars 2012, Mme A.) n'était pas protégée contre le licenciement, qui est régulier au regard de l'article L.121-6 du code du travail.

L'appel qui tend à ce que le licenciement soit déclaré irrégulier au regard de cette disposition n'est pas fondé.

3. Le caractère réel et sérieux du licenciement

Dans sa lettre de licenciement avec effet immédiat datée au 8 mars 2012, la société SOC1.) indique ce qui suit :
« …
*La présente résiliation se base sur le fait que vous êtes absente au travail depuis mardi le 6 mars 2012, sans justificatif valable.*
*A noter également vos absences, à savoir l'après-midi du vendredi 2 mars 2012, ainsi que la matinée du lundi 5 mars 2012 (jusqu'à 11.30 h).*
*En aucun des cas précités, vous avez contacté votre patron afin de justifier ou excuser vos absences, respectivement retards.*
… »

Mme A.) soutient que les motifs invoqués ne seraient ni réels ni sérieux. Durant les sept mois de la relation de travail, elle n'aurait jamais eu d'avertissement et n'aurait pas été absente.

Au début de l'après-midi du 2 mars 2012, elle aurait dû quitter son lieu de travail en raison de problèmes de santé. Malgré la souffrance du fait de la maladie, elle se serait rendue au travail le 5 mars 2012. Bien qu'absent de l'entreprise, l'employeur aurait bien connu son état de santé, étant donné que ses collègues de travail l'auraient averti.

Le 6 mars 2012, elle aurait informé son employeur par l'envoi d'un SMS à l'ensemble de ses collègues, notamment à son supérieur hiérarchique M. B.). De même, le 7 mars 2012, elle aurait informé par SMS ses collègues de travail, notamment son supérieur M. B.), qu'elle serait en arrêt de maladie du 7 au 9 mars 2012. Bien qu'informé par ses collègues de travail de son absence pour raison de maladie, l'employeur aurait décidé le 8 mars 2012 de la licencier.

Mme A.) invoque une attestation testimoniale de M. C.) et offre de prouver des faits qui seraient de nature à établir que son absence n'était pas sans justification et que l'employeur était averti.

La société SOC1.) maintient que l'employeur n'aurait pas été informé et que les absences seraient sans justification. Il conteste que M. B.) ait été un supérieur hiérarchique et qu'il ait eu qualité pour recevoir valablement l'information quant à l'absence pour maladie. Elle soutient que l'employeur lui-même aurait dû être informé par Mme A.).

La société SOC1.) conclut à la confirmation du jugement qui a considéré les motifs du licenciement comme réels et sérieux.

Au vu d'un certificat médical du 7 mars 2012, Mme A.) était incapable de travailler du 7 au 9 mars 2012 et la sortie était médicalement contre-indiquée.

La Cour retient que dans son attestation, M. C.) déclare avoir été informé par SMS les 6 et 7 mars de l'état de maladie et de l'arrêt de travail jusqu'au 9 mars 2012. Cependant, il indique, sans autre précision, que les collègues avec lesquels il avait discuté avaient reçu le même SMS. Il n'indique pas quel

collègue représentant l'employeur M. D.) aurait reçu l'information par SMS ou par un collègue de travail ni n'indique un fait concret permettant d'admettre que M. D.) ou un représentant de l'employeur ait été informé avant l'envoi de la lettre de licenciement.

Compte tenu de la simplicité des faits pertinents, il n'y a pas lieu de procéder, au stade actuel, à l'audition notamment des deux témoins proposés, dont M. C.). Il convient d'inviter Mme A.) de demander aux témoins l'établissement d'attestations testimoniales afin d'établir les faits offerts en preuve, tels que formulés au dispositif de l'arrêt, étant entendu que la société SOC1.) est aussi en droit de demander l'établissement d'attestations afin de rapporter la preuve contraire.

L'audition éventuelle de témoins reste réservée.

**PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Monsieur Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel recevable,

le déclare non fondé en ce qu'il concerne la régularité du licenciement au regard de l'article L.121-6 du code du travail,

admet Mme A.) à prouver par la production d'attestations testimoniales les faits suivants :

« Le 6 mars 2012, Mme A.), souffrante, a averti dans la matinée, par l'intermédiaire d'un SMS envoyé à l'ensemble de ses collègues de travail, notamment à son supérieur hiérarchique M. B.), de son absence pour maladie.

Le 7 mars 2012, Mme A.) a de nouveau indiqué par SMS, à ses collègues de travail, notamment à son supérieur hiérarchique M. B.), qu'elle était en arrêt de maladie jusqu'au 9 mars 2012.

L'employeur avait connaissance de la maladie de Mme A.) en date du 6 mars 2012 et de la durée de son congé en date du 7 mars 2012.

Malgré le fait que l'employeur avait été informé par les collègues de travail de l'absence pour maladie de Mme A.) jusqu'au 9 mars 2012, celui-ci a décidé de la licencier avec effet immédiat. »,

invite Mme A.) à communiquer à la partie adverse et à déposer au greffe de la huitième chambre les attestations testimoniales au plus tard le 15 juin 2014,

invite la société SOC1.) sàrl à communiquer à la partie adverse et à déposer au greffe de la huitième chambre les attestations testimoniales au plus tard le 30 août 2014,

réserve les dépens.

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.