

Exempt - appel en matière de travail.

Audience publique du jeudi, vingt-deux juin mil neuf cent quatre-vingt-quinze. Numéro 16 562
du rôle.

Présents:

Roland SCHMIT, président de chambre, Georges
SANTER, premier conseiller, Romain LUDOVICY,
conseiller,
Monique FEDERSPIEL, greffière.

E n t r e :

la société coopérative d'assurances A, en abrégé A, représentée par son conseil
d'administration actuellement en fonctions, établie et ayant son siège social à x,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch en date du
22 avril 1994,

comparant par Maître Alex KRIEPS, avocat, demeurant à Luxembourg,

et:

B, employé privé, demeurant à x,

intimé aux fins du crédit exploit RUKAVINA,

comparant par Maître Main GROSS, avocat, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg le 16 avril 1992 B avait
fait convoquer son ancien employeur, la société coopérative d'assurances A, pour voir
déclarer son licenciement avec effet immédiat du 21 janvier 1992 abusif et irrégulier
comme étant intervenu en plein congé de maladie, et pour s'entendre condamner à lui payer
1.783.56 L- francs + p.m.- à titre d'indemnité de préavis, d'indemnité pour congé non pris et
de dommages-intérêts pour préjudice matériel et moral, ainsi que 35.000.- francs sur base
de l'article 131-1 du code de procédure civile.

Les parties ayant limité les débats en première instance à la question du caractère abusif du licenciement, le tribunal du travail a, par jugement du 3 mars 1994, reçu la demande en la forme, déclaré abusif pour être intervenu pendant la maladie du salarié, le licenciement immédiat de B du 21 janvier 1992, et fixé la continuation des débats à une audience ultérieure et réservé les frais.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 16 mars 1994, A a relevé appel par exploit d'huissier du 22 avril 1994.

L'appel, interjeté dans les forme et délai de la loi, est recevable.

L'appelante demande à la Cour de dire, par réformation du jugement entrepris, que le licenciement du 21 janvier 1992 n'est pas abusif.

Elle soutient principalement que l'intimé lui aurait versé tardivement ses certificats médicaux, sans respecter le délai de 48 heures stipulé dans le contrat de travail, de sorte que le licenciement ne serait pas intervenu en période de maladie, mais pendant une absence injustifiée, de sorte que la prohibition édictée par l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 ne s'appliquerait pas en l'espèce et que l'appelante aurait donc pu valablement donner congé à l'intimé avec effet immédiat pour fautes graves, les certificats produits tardivement ne pouvant servir à établir ex post l'état de maladie du salarié pour rendre abusif le licenciement intervenu conformément à la loi.

L'appelante conteste par ailleurs que l'intimé ait été malade entre le 17 et le 24 janvier 1992, parce que, d'une part, le 20 janvier 1992 il aurait téléphoné à un collègue de travail, le sieur C, en vue d'influencer son témoignage dans l'affaire qui l'oppose à A fait que l'appelante offre en preuve par témoignage et que, d'autre part, le 23 janvier 1992 l'intimé se serait présenté à son travail pour remettre des documents appartenant à son employeur, faits qui prouveraient, selon l'appelante, que contrairement aux attestations médicales le salarié n'était pas frappé d'une incapacité de travail.

L'appelante fait valoir en ordre subsidiaire qu'ayant prononcé une mise à pied à l'égard de l'intimé en date du 15 janvier 1992, elle aurait été tenue, de toute façon, de lui notifier son licenciement pour motif grave au plus tard huit jours après cette mise à pied en vertu de l'article 27 (5) de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail qui exclurait l'application de l'article 35.

Elle demande enfin l'allocation d'une indemnité de 25.000.- francs sur base de l'article 131-1 du code de procédure civile.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement de première instance et demande à son tour l'allocation d'une indemnité de 25.000.- francs sur base de l'article précité.

L'article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail dispose que :

"(1) Le salarié incapable de travailler pour cause de maladie ou d'accident est obligé, le jour même de l'empêchement, d'en avvertir 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 19 :

1. pour une période de vingt-six semaines au plus à partir du jour de la survenance de l'incapacité de travail de l'ouvrier,
2. pour la fraction du mois de la survenance de l'incapacité de travail de l'employé privé et les trois mois subséquents; au cours de cette période l'employé privé a droit au maintien intégral de son traitement et des autres avantages résultant de son contrat de travail.

Les dispositions de l'alinéa qui précède cessent d'être applicables à l'égard de l'employeur si la présentation du certificat médical n'est pas effectuée avant l'expiration du troisième jour d'absence du salarié.

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

(...)

(5) L'employeur peut résilier le contrat de travail du salarié après l'expiration des périodes visées au paragraphe (3).

(...) "

Dans le contrat de travail conclu entre parties il est stipulé ce qui suit : "Le producteur (i.e. B) s'engage à (...) informer la direction le jour même par la voie la plus rapide de toute impossibilité d'effectuer un travail (Cette information ne constitue pas une justification de l'absence. Si l'absence dépasse une journée de travail, un certificat médical du médecin traitant devra être remis dans les 48 heures. Toute journée d'absence non justifiée entraîne une retenue d'un jour de congé)."

La disposition de cette clause obligeant l'employé à remettre un certificat médical à son employeur dans les 48 heures du début de son absence est plus sévère que l'article 35 (2) précité de la loi qui lui accorde pour ce faire un délai de trois jours pendant lequel il est protégé contre un éventuel licenciement par le § 3 du même article.

Or, en vertu de l'article 3, alinéa 2 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail : "Est nulle et de nul effet toute clause contraire aux dispositions de la présente loi pour autant qu'elle vise à restreindre les droits du salarié ou à aggraver ses obligations".

Il s'ensuit que la clause invoquée par l'appelante à l'appui de son argumentation est nulle.

La disposition protectrice des intérêts des salariés inscrite à l'article 3 précité étant d'ordre public, cette nullité doit être soulevée d'office par la Cour.

Il échet dès lors d'examiner la régularité du licenciement litigieux au regard des dispositions susénoncées de l'article 35 de la loi sur le contrat de travail.

Il résulte de la lettre de licenciement du 21 janvier 1992 ainsi que des conclusions de l'appelante que le vendredi, 17 janvier 1992 B a averti son employeur d'une incapacité de travail, que le lundi, 20 janvier 1992 l'employeur a reçu le certificat médical afférent du Dr. D établi le 17 janvier 1992, que dans l'après-midi du même jour (20.1.92) B a averti son employeur qu'un nouveau certificat suivrait qui prolongerait son incapacité d'une semaine et que l'employeur a reçu ce deuxième certificat le mardi, 21 janvier 1992, date du licenciement.

Comme l'ont constaté à bon droit les premiers juges, c'est donc après avoir été avertie par B du prolongement de son état de maladie déjà dûment justifié par un certificat médical du 17.1.92 que l'appelante a licencié l'intimé en violation des dispositions de l'article 35 (3) précité de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

Les contestations de l'appelante relatives à l'incapacité de travail de l'intimé sont à rejeter et son offre de preuve afférente est irrecevable comme n'étant pas concluante, parce que ni le fait - à le supposer établi que B avait téléphoné à son collègue de travail C le 20 janvier 1992, ni le fait qu'il s'était présenté à son poste de travail le 23 janvier 1992 pour remettre des documents appartenant à son employeur ne sont de nature à énerver le certificat médical (non daté) établi par le Dr. D d'Ettelbruck (seul certificat versé au dossier) suivant lequel B était "en congé de maladie le 17.1.92 et du 20.1.92 au 25.1.92" et donc incapable de travailler pour cause de maladie le 21 janvier 1992, date de son licenciement.

L'appelante fait plaider en ordre subsidiaire que l'application de l'article 35 précité serait exclue par l'article 27 (5) de la même loi aux termes duquel "(...) le licenciement pour motif grave doit être notifié au plus tôt le jour qui suit la mise à pied et au plus tard huit jours après cette mise à pied" (la mise à pied de B a été prononcée le 15 janvier 1992).

Le § 3, alinéa 1er de l'article 35 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail suspend le droit de l'employeur de notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail, même pour motif grave, pendant la durée de l'incapacité de travail du salarié pour cause de maladie dans les limites de temps y précisées, mais l'employeur recouvre son droit de licencier, soit lorsque l'avertissement lui donné par le salarié ne se trouve pas complété dans le délai de trois jours par la notification du certificat médical(art. 35 (3), al.2), soit à l'expiration du congé de maladie ou de la période maximale de protection déterminée par la loi (art.35 (5), al.1) (cf. l'exposé des motifs du projet de loi, doc. parl. 1987/88, n° 3222, p.29).

Ces dispositions instituant une protection spéciale contre le licenciement du salarié, incapable de travailler par suite de maladie ou d'accident, sont claires et non équivoques et ne prévoient ni restriction ni exception.

Il s'ensuit que le délai de huit jours après la mise à pied endéans lequel l'employeur est tenu de notifier le licenciement pour motif grave au salarié en vertu de l'article 27 (5) précité de la loi sur le contrat de travail est également suspendu en cas de maladie du salarié conformément aux dispositions susénoncées.

Le moyen subsidiaire de l'appelante n'est partant pas fondé non plus.

Il suit des développements qui précèdent que c'est à juste titre que les premiers juges ont déclaré abusif le licenciement litigieux en vertu de l'article 35 (3), alinéa 3 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail.

L'appel n'est donc pas fondé et le jugement entrepris est à confirmer.

Comme la partie appelante succombe dans son appel, sa demande basée sur l'article 131-1 du code de procédure civile n'est pas fondée.

La demande de l'intimé basée sur le même article est également à rejeter, faute par le requérant de justifier en quoi il lui paraît inéquitable de laisser à sa charge les frais exposés non compris dans les dépens.

Par ces motifs:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le déclare non fondé,

partant confirme le jugement entrepris,

rejette les demandes des deux parties basées sur l'article 131-1 du code de procédure civile,

condamne la partie appelante A aux frais de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Alain GROSS, avocat constitué qui la demande, affirmant les avoir avancés.