

*Jugement***Un congé nul doit être renouvelé**

Un congé donné pendant la période de protection pour cause de maladie est nul. Il s'ensuit qu'il doit être renouvelé à l'échéance de cette période. Faute de quoi, le contrat ne prend pas fin. Il ne suffit pas de confirmer le congé.

Faits

Le 1^{er} mai 2009, X. (une entreprise active dans la recherche de personnel de ménage) a engagé A., à plein temps et pour une durée indéterminée en qualité de «manager régional». D'éventuelles périodes de maladie devaient «être prises en charge à 100 pour cent dès le troisième jour».

Par un courrier («lettre recommandée remise personnellement») daté du 28 janvier 2010, qui a été contresigné par A. à la réception, X. a dénoncé le contrat avec effet au 28 février 2010, «faute d'autorisation de la Confédération». Selon les déclarations de A., la lettre de congé était antidatée et a été remise en réalité le 15 février 2010.

Le 5 février 2010, le Dr. S. a attesté de l'incapacité complète de travail de A. avec effet du 1^{er} février 2010 au 21 février 2010. D'autres certificats médicaux ont ensuite attesté une incapacité de travail à 100 pour cent, sans interruption.

Par lettre du 11 mars 2010, A. a fait valoir la nullité du congé, celui-ci ayant été donné au cours d'une période pendant laquelle elle était malade. Elle soutenait donc qu'elle était encore employée par l'entreprise et invitait X. à transmettre à la société d'assurance les certificats médicaux en sa possession. Elle notait qu'elle se tenait à disposition pour la continuation des rapports de travail et demandait le paiement du salaire pour le mois de février 2010.

Après avoir reconnu que A. était malade à partir du 1^{er} février 2010, W., la société d'assurance, a versé des indemnités journalières de 80 pour cent, à partir du 15^e jour de maladie, soit du 15 février 2010 au 31 décembre 2010.

Extraits des considérants

1. La qualification des rapports contractuels existant entre les parties n'est pas

contestée: il s'agit d'un contrat individuel de travail de durée indéterminée (art. 319 ss CO).

Selon l'article 335c al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service. Le congé est une déclaration unilatérale d'intention sujette à réception par laquelle s'exerce un droit formateur. Il est réputé valablement notifié dès qu'il a été reçu par le destinataire ou, comme c'est ici le cas, est entré dans sa sphère d'influence, c'est-à-dire, pour un pli recommandé, le premier jour du délai de garde à la poste.

Dans le cas qui nous occupe ici, c'est la date de la remise de la lettre de congé à la travailleuse qui constitue la question litigieuse essentielle.

2. La lettre contenant la déclaration de résiliation du contrat de l'employeuse porte la date du 28 janvier 2010. X. a déclaré que ce courrier avait été remis directement le jour-même (28 janvier 2010) à la personne concernée.

Selon A., la lettre a été antidatée: elle lui a été remise en réalité le 15 février, alors qu'elle était malade. De ce fait, le congé est nul.

C'est à la partie qui fonde ses prétentions sur le congé, qu'il incombe de prouver la date de la réception du congé par le destinataire.

Ce juge est arrivé à la conviction, au vu du dossier du procès, que la version de la travailleuse était exacte. Le témoin S., dont la fiabilité n'a été mis en cause que de manière toute générale par X., s'est exprimé clairement et sans ambiguïté. Il a assuré que «X. a donné congé à tous les travailleurs en février 2010» et «[que] une lettre antidatée a été remise



à nous tous». A la lumière d'un témoignage aussi précis, X. s'est bornée à asséner, sans prendre position sur le témoignage, que la procédure d'enquête montrait que A. était régulièrement à son travail le jour où le congé avait été donné. Si cette déclaration se réfère au 28 janvier 2010, il faut souligner que S. a nié, dans sa déposition, que le congé ou les congés aient été donnés en janvier 2010. Si X. se réfère au 15 février, le dossier du procès établit que, ce jour-là, X. a demandé instamment à répétitions reprises à A. de venir au travail, bien qu'elle fût malade, pour rédiger et remettre la lettre de congé. («Je me souviens que, à cette date [le 15 février 2010], A. était malade, bien qu'elle soit au bureau. Mme R. lui a téléphoné plusieurs fois pour lui demander de venir au bureau.»)

3. On mentionnera, pour étayer le témoignage de S., les indices et preuves ci-après:

■ Le témoignage de RN, qui a confirmé que la lettre de congé était antidatée et qu'elle a été remise à A. le 15 février 2010.

■ La teneur du certificat de travail, daté du 15 février 2010 dans lequel il est déclaré, au présent (ce qui laisse supposer que le certificat a été établi le jour où la lettre de congé a été rédigée): «[...] nous nous voyons contraints de résilier le contrat» (et non: «nous nous sommes vus contraints de résilier le contrat le 28 jan. 2010»).



Illustration: Christine Ruff

■ Déjà avant le 4 mars 2010, donc durant un laps de temps qui n'éveille aucun soupçon, A. a dit à B. avoir reçu une lettre de congé antidatée. En outre, A. avait également mentionné le caractère antidaté de la lettre de congé à la secrétaire du syndicat auquel elle s'était adressée.

4. En ce qui concerne plus particulièrement la maladie, on signalera que ce n'est que dans son mémoire final complémentaire du 28 juin 2011, et donc de façon manifestement tardive, que X. a contesté que A. ait été malade le 15 février 2010.

En réponse, X. avait concédé l'existence d'un certificat médical du Dr C. attestant que A. était incapable de travailler du 1^{er} au 21 février 2010. Dans ses conclusions finales du 31 mars 2011, elle s'était encore bornée à contester, d'une façon vraiment péremptoire, la validité de ce certificat pour la période du 1^{er} au 5 février 2010, sans avoir rien à redire pour la période du 5 au 21 février 2010 (et plus tard).

Si X. avait eu des raisons sérieuses, lors de la réception du certificat du Dr C., d'en mettre en doute la validité, elle aurait dû sans délai exiger de A. qu'elle se soumette à un examen pratiqué par un autre médecin. On mentionnera qu'une partie de la doctrine soutient que l'employeur n'est en droit d'exiger que le travailleur passe une visite de contrôle chez un médecin-conseil que s'il en a

été expressément convenu dans le contrat.

De l'avis de ce juge, il n'y a aucune raison de ne pas considérer comme établi que A. a été malade, sans interruption, du 1^{er} février 2010 au 31 décembre 2010. On mentionnera également que la formule d'annonce de maladie que A. a remplie elle-même et a envoyée à W. le 11 février 2010 indique que l'incapacité de travail a commencé le 1^{er} février 2010, ce qui confirme que X. était donc bien d'avis que la maladie avait débuté le 1^{er} février 2010.

5. Selon l'article 336c al. 1 lettre b CO, après le temps d'essai, l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie ou d'un accident non imputables à la faute du travailleur, et cela, durant 30 jours au cours de la première année de service.

Le congé donné pendant la période susmentionnée étant nul (art. 336c al. 2 CO), il ne déploie aucun effet, il ne peut être converti en un congé valable pour le prochain terme applicable et il doit être à nouveau donné (renouvelé) après l'échéance du délai de protection.

6. En l'occurrence, comme on peut admettre qu'il est certain, comme dit plus haut, que la résiliation du contrat a été notifiée à A. en février (plus précisément le 15 février 2010), alors que celle-ci était malade, elle se révèle nulle et le congé n'a, partant, pas été donné.

En principe, la résiliation ne nécessite pas de formes particulières. Elle peut aussi être donnée oralement ou découler d'actes concluants.

Rien n'indique concrètement, dans le dossier, que X. ait notifié à A. un nouveau congé à l'échéance de la période de protection de 30 jours prévue à l'article 336c al. 1 lettre b CO. X. n'a pas non plus invoqué «d'actes concluants» qui puissent être l'expression, claire, d'un congé donné après l'échéance de la période de protection.

Le contrat de travail n'est donc pas réputé, jusqu'à ce jour, avoir été dénoncé unilatéralement. On peut également mentionner à cet égard que A., dans sa lettre à X. du 11 mars 2010, a signalé que, le congé étant nul, elle se considérait

encore comme employée par l'entreprise et qu'elle était à disposition pour la continuation des rapports de travail. Elle déclarait en outre à X. qu'elle serait informée de son état de santé.

7. Ceci étant établi, on signalera que la protection contre les licenciements qu'instaurent les périodes de protection (art. 336c CO) n'est pas identique à l'obligation de continuer à payer le salaire prévue à l'article 324a CO. Cette obligation peut prendre fin avant ou après l'échéance de cette période de protection.

Cette obligation peut notamment prendre fin plus tard lorsque les parties ont convenu contractuellement que l'employeur serait tenu de payer le salaire pendant une période plus longue que celle qui est prévue à l'article 324a CO, mais elle peut aussi se terminer avant la fin des rapports de travail. Il n'en découle donc pas que le droit au salaire est garanti pour toute la période de protection contre les licenciements.

Arrêt du Tribunal des prud'hommes de la ville de Locarno, 14 juillet 2011 (DI 10.97) (Traduit de l'italien)