

INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit du Travail

Publication mensuelle éditée par la CSL

Nr 09/13

octobre 2013

1. La remise en mains propres d'une note informative et explicative de modifications salariales ne satisfait pas la procédure de notification d'une modification unilatérale conformément à l'article L.121-7 du Code du travail.

Or, le salarié qui reste auprès de son employeur après l'entrée en vigueur de la modification, sans avoir à aucun moment émis des réserves ou une protestation, ni exigé le maintien de son ancien salaire, voire entamé dans un délai raisonnable une action judiciaire, ne saurait plus se prévaloir de la nullité de la modification en sa défaveur.

page 3

2. Modification d'un élément essentiel du contrat de travail :
L'arrêt de travailler à partir de l'entrée en vigueur des modifications exprime le refus du salarié et résilie le contrat.

La notification de la modification du contrat de travail est alors rétroactivement requalifiée en licenciement susceptible d'un recours dans le délai de trois mois.

La contestation des motifs vaut réclamation et interrompt valablement le délai de forclusion de trois mois et fait courir un nouveau délai d'une année.

page 6

3. Licenciement avec effet immédiat – absence de précision originaire des motifs énoncés dans la lettre de licenciement (oui) - interdiction de suppléer en cours d'instance - invocation des motifs graves endéans le délai d'un mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance (non)

page 10

4. Licenciement pour raison économique d'un salarié embauché comme « ICT Specialist » et non pas comme étant affecté à l'exécution d'un contrat-client en particulier – licenciement basé sur la perte de ce contrat-client par l'employeur: licenciement abusif

page 12



CHAMBRE DES SALAIRES
LUXEMBOURG

18, rue Auguste Lumière L-1950 Luxembourg
B.P. 1263 L-1012 Luxembourg
T +352 27494-200 F +352 27494-250
www.csl.lu csl@csl.lu

La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.



1. La remise en mains propres d'une note informative et explicative de modifications salariales ne satisfait pas la procédure de notification d'une modification unilatérale conformément à l'article L.121-7 du Code du travail.

Or, le salarié qui reste auprès de son employeur après l'entrée en vigueur de la modification, sans avoir à aucun moment émis des réserves ou une protestation, ni exigé le maintien de son ancien salaire, voire entamé dans un délai raisonnable une action judiciaire, ne saurait plus se prévaloir de la nullité de la modification en sa défaveur.

Arrêt de la Cour d'appel du 17 octobre 2013, numéro 39336 du rôle

Faits et rétroactes

Le salarié A a été engagé par l'Ambassadeur de l'ETAT HELLENIQUE à Luxembourg en tant que chauffeur par un contrat à durée déterminée du 27 novembre 2003, puis par un contrat à durée limitée du 10 octobre 2005 au 27 novembre 2007 et depuis lors la relation de travail s'est poursuivie par un contrat de travail à durée indéterminée.

Le salarié a, par requête du 10 avril 2012, fait convoquer son employeur devant le Tribunal de travail de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer entre autres des arriérés de salaire du chef d'une diminution unilatérale illégale de son salaire de 7 % en moyenne.

Position du Tribunal de première instance

Par jugement contradictoire du 9 novembre 2012, le Tribunal du travail a dit non fondée la demande de A du chef d'une diminution de salaire à l'initiative de l'employeur au motif qu'il est actuellement toujours aux services de son employeur, soit plus de deux ans après l'entrée en vigueur de la diminution de salaire et est dès lors censé avoir maintenu son contrat aux nouvelles conditions et qu'il ne saurait actuellement être admis à invoquer l'irrégularité des motifs à la base de la modification unilatérale.

Instance d'appel

Par exploit d'huissier du 23 novembre 2012, le salarié A a régulièrement interjeté appel de ce jugement.

Le jugement est entrepris en ce qu'il a déclaré non fondée la demande du chef de la diminution des salaires. Suivant ses dernières conclusions, A sollicite la condamnation de l'ETAT HELLENIQUE à lui payer la somme de 11.785,38 euros pour la période de mai 2010 à avril 2013 suite à la diminution non justifiée des salaires.

Subsidiairement, il demande la nomination d'un consultant-calculateur. Le salarié demande en tout état de cause de dire que s'il y a eu modification unilatérale du contrat de travail, celle-ci est nulle et qu'elle lui est opposable.

L'ETAT HELLENIQUE conclut à la confirmation du jugement entrepris.



Position du salarié

Au soutien de son appel, le salarié A fait valoir que le Tribunal du travail a fait une interprétation erronée des dispositions de l'article L.121-7 du Code du travail en retenant qu'il aurait dû formuler une demande en nullité de la modification de son contrat de travail et en retenant que son comportement manifesterait une volonté de maintenir son contrat de travail aux nouvelles conditions et qu'il ne saurait actuellement pas être admis à invoquer l'irrégularité des motifs à la base de la modification unilatérale.

Le salarié soutient qu'en l'absence d'accomplissement des formalités prévues sous peine de nullité par l'article L.121-7 du Code du travail, il y aurait lieu de déclarer nulle et de nul effet la modification du contrat de travail, sans qu'il ne soit nécessaire de savoir s'il eût dû contester les motifs de la modification unilatérale de son contrat de travail. Il devrait dès lors être replacé dans les mêmes conditions salariales que celles dont il bénéficiait avant la réduction unilatérale de sa rémunération au mois de mai 2010.

Position de l'employeur

L'ETAT HELLENIQUE résiste en faisant valoir que si nullité il y a eu, elle a été couverte par l'attitude même du salarié, à savoir par le maintien de son contrat. Par ailleurs, même si l'employeur n'avait pas suivi à la lettre les modalités de notification dictées par les articles L.124-2 et 3 du Code du travail, il aurait remis par la personne de son Ambassadeur de l'époque, en mains propres de tous les employés, la note informative et explicative des modifications salariales intervenues.

Analyse et position de la Cour d'appel

Aux termes de l'article L.121-7 du Code du travail *toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L.124-2 et L.124-3 et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas le salarié peut demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L.124-5.*

La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L.124-2 et L.124-10.

La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11. [...].

Il résulte de cette disposition légale que la procédure à respecter par l'employeur en cas de modification du contrat de travail avec préavis ou en cas de modification avec effet immédiat est soumise aux formes et délais prévus pour le licenciement avec préavis respectivement pour le licenciement avec effet immédiat.

La possibilité de modifier unilatéralement le contrat de travail doit être considérée comme une alternative à un licenciement : au lieu de licencier le salarié - pour motifs économiques ou disciplinaires - l'employeur maintient sa relation de travail, mais à des conditions différentes. Vu que l'idée d'une modification unilatérale même d'un contrat se heurte aux concepts de base de la relation contractuelle, et que le salarié sera souvent préjudicié, cette procédure de modification unilatérale est fortement encadrée. [cf. Jean-Luc Putz : Vademecum p.250].

L'article L.121-7 précité prévoit que la modification que l'employeur a voulu imposer à son salarié est nulle.



Cependant, la nullité doit être demandée.

Si le salarié n'a pas agi tout de suite l'on ne saurait - sauf circonstances exceptionnelles - déduire de son silence une acceptation tacite des modifications intervenues. Le salarié ne doit pas non plus rester passif et il doit entamer une action en justice dans un délai raisonnable.

Il est constant que depuis mai 2010, A s'est vu imposer par son employeur une réduction de son salaire de l'ordre de 7%.

Il résulte encore de la note du 30 septembre 2010 adressée par l'Ambassade de Grèce à Luxembourg à tous les agents contractuels de la Mission que *les dispositions des lois 3833/2010 et 3845/2010, qui ont été votées récemment par le Parlement Hellénique et concernent les changements de salaires de tous les employés qui travaillent dans la fonction publique - y inclus les employés du Ministère des Affaires Etrangères - sont imposées par des raisons de force majeure...liées aux circonstances financières extraordinaires auxquelles la Grèce est confrontée, ainsi qu'à son obligation d'appliquer un régime financier extrêmement discipliné, dans le cadre du Programme de Stabilité de l'économie hellénique (...) et qu'elles sont également applicables aux agents contractuels qui sont associés à l'Etat Hellénique par un contrat de travail de droit privé (à durée déterminée ou indéterminée), qu'ils soient des ressortissants grecs ou pas ».*

Il se dégage de ces éléments que même si la procédure de notification de la modification unilatérale intervenue pour les raisons ci-avant indiquées n'a pas été suivie conformément aux dispositions de l'article de L.121-7, le salarié A est resté auprès de son employeur après l'entrée en vigueur de la réduction de son salaire et qu'il n'a à aucun moment émis des réserves ou une protestation, ni exigé le maintien de son ancien salaire, voire entamé dans un délai raisonnable une action judiciaire.

Il ne saurait partant actuellement plus se prévaloir de la nullité de la modification du salaire en sa défaveur.

C'est dès lors à juste titre que le Tribunal du travail a déduit du fait que A était toujours aux services de son employeur, soit plus de deux ans après l'entrée en vigueur de la diminution de salaire, qu'il était censé avoir maintenu son contrat aux nouvelles conditions et ne saurait actuellement être admis à invoquer l'irrégularité des motifs à la base de la modification unilatérale.

La demande du salarié tendant au paiement des arriérés de salaires du chef de la diminution des salaires n'est donc pas fondée.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris sur ce point.



2. Modification d'un élément essentiel du contrat de travail :

L'arrêt de travailler à partir de l'entrée en vigueur des modifications exprime le refus du salarié et résilie le contrat.

La notification de la modification du contrat de travail est alors rétroactivement requalifiée en licenciement susceptible d'un recours dans le délai de trois mois.

La contestation des motifs vaut réclamation¹ et interrompt valablement le délai de forclusion de trois mois et fait courir un nouveau délai d'une année.

Arrêt de la Cour d'appel du 3 octobre 2013, numéro 38026 du rôle**Article L.121-7 du Code du travail :**

Toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L. 124-2 et L. 124-3 et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas, le salarié peut demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L. 124-5.

La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L. 124-2 et L. 124-10.

La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11.

Faits

Le 23 septembre 2009, la société A a envoyé à B un courrier qui a la teneur suivante :

« Madame,

Par la présente, nous vous informons que vous êtes affectée sur le site du C à Kayl au poste de Brigadière (Permanence). Votre salaire horaire pour ce nouveau poste sera de 11 € brut/heure. La durée hebdomadaire de travail reste à 40 heures/semaine. L'horaire de travail se situe entre 05.00 heures et 16.00 heures du lundi au dimanche (suivant planning).

¹ au sens de l'article L.124-11(2) alinéa 2 du code du travail :

« L'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail doit être introduite auprès de la juridiction du travail, sous peine de forclusion, dans un délai de trois mois à partir de la notification du licenciement ou de sa motivation. A défaut de motivation, le délai court à partir de l'expiration du délai visé à l'article L. 124-5, paragraphe (2).

Ce délai est valablement interrompu en cas de réclamation écrite introduite auprès de l'employeur par le salarié, son mandataire ou son organisation syndicale. Cette réclamation fait courir, sous peine de forclusion, un nouveau délai d'une année. »



Le préavis concernant les modifications importantes de contrat étant de deux mois, celui-ci débutera le 1^{er} octobre 2009 et se terminera le 30 novembre 2009. Les modifications de votre contrat prendront donc effet le 1^{er} décembre 2009.

Nous vous demandons également de nous rendre les badges, clés, vêtements de travail et autres effets du D à la fin de votre poste le 30 novembre 2009. »

Par courrier du 9 octobre 2009, B a demandé les motifs à la base de la modification de son contrat de travail et la société A les lui a fournis par lettre recommandée du 23 octobre 2009.

B a contesté lesdits motifs, pour défaut de précision, comme de caractère réel et sérieux.

Elle a remis ses effets de travail et les clés de son lieu de travail à son employeur le 30 novembre suivant et n'est plus allée travailler chez la société A à partir du 1^{er} décembre 2009, date à laquelle les modifications de son contrat devaient entrer en vigueur.

Par courrier du 6 janvier 2010, la société A. a licencié sa salariée avec effet immédiat pour absence injustifiée.

Les juges ont dû répondre à plusieurs questions

Y a-t-il modification d'un élément essentiel du contrat de travail ?

La réaffectation de B du site D sur le site C à Kayl comme brigadière ne constitue pas une modification substantielle du contrat de travail.

Par contre, la modification de l'horaire de travail étendant le travail au dimanche et la diminution du salaire horaire constituent des modifications substantielles en défaveur de B.

Le fait de ne plus se présenter à son poste de travail à partir du jour de prise d'effet de la modification vaut-il démission ?

Pour dire que B, malade jusqu'au 30 novembre 2009, n'a pas démissionné le 1^{er} décembre 2009, la société A soutient notamment que la démission ne se présume pas, qu'elle doit résulter d'une manifestation de volonté claire et non équivoque et qu'elle ne peut résulter d'une simple absence.

La salariée B réplique qu'en ne continuant pas de travailler pour l'employeur, elle a manifesté clairement sa volonté de démissionner.

Les juges retiennent que l'absence de B à partir du 1^{er} décembre 2009 sur son nouveau lieu de travail, où le contrat aux conditions modifiées aurait dû être exécuté, s'inscrit dans des circonstances telles que la volonté de B de démissionner ne fait pas de doute.

D'un côté, B a manifesté par la lettre du 5 novembre 2009 son désaccord avec les modifications du contrat de travail et son absence coïncide avec la date où ces modifications auraient dû entrer en vigueur.



D'un autre côté, il n'a pu être présumé que son absence s'explique par sa maladie antérieure au 1^{er} décembre 2009, dès lors que B a été à même de remettre ses effets de travail et les clés de son lieu de travail antérieur en date du 30 novembre 2009.

Pour qu'il y ait dans le cadre de l'article L.121-7 du code du travail rupture des relations de travail, il faut, mais il suffit, que le salarié, qui a fait connaître à l'employeur son désaccord sur la modification, quitte l'entreprise le jour où la modification doit entrer en vigueur.

B, après avoir fait connaître en date du 5 novembre 2009, son désaccord avec la modification substantielle du contrat de travail, a démissionné de son poste à la date du 1^{er} décembre 2009 en s'arrêtant de travailler pour la société A le 1^{er} décembre 2009 le jour où la modification de son contrat de travail devait entrer en vigueur.

Dans quel délai le salarié doit-il agir en justice ?

En vertu de l'article L.121-7 du code du travail la notification de la modification du 23 septembre 2009 est par l'effet de la démission requalifiée rétroactivement en un licenciement imputable à l'employeur et susceptible du recours judiciaire visé par l'article L.124-11 du code du travail.

La date de notification de la modification du 23 septembre 2009 fait courir le délai de forclusion de trois mois endéans lequel l'action en réparation de la résiliation abusive doit être exercée en vertu de l'article L.124-11.(2) alinéa 1^{er} du code du travail.

La contestation des motifs de la modification du 5 novembre 2009, qui vaut réclamation au sens de l'article L.124-11.(2) alinéa 2 du code du travail, a valablement interrompu le délai de forclusion de trois mois et a fait courir un nouveau délai d'une année.

Quels sont les montants auxquels peut prétendre le salarié ?

Le licenciement du 23 septembre 2009 [qui correspond en effet à la notification de la modification essentielle par l'employeur], qui revêt en raison de l'imprécision des motifs du 23 octobre 2009 un caractère abusif, donne en principe droit à des dommages-intérêts à B.

Domage matériel

B, qui a retrouvé un nouvel emploi à partir du 1^{er} décembre 2009, demande à voir fixer la période de référence à six mois et réclame pour chaque mois la différence entre son ancien salaire mensuel et son nouveau salaire mensuel.

La perte matérielle consiste en la différence entre le salaire que le salarié aurait perçu s'il n'avait pas été licencié et le salaire qu'il touche auprès de son nouvel employeur, pour autant que les pertes ainsi subies sont encore en relation causale avec le licenciement abusif. Cette relation causale n'existe que si le salarié a fait tous les efforts pour éviter lui-même, dans la mesure du possible, les pertes de salaires.



Sur base de la moyenne brute des trois derniers salaires mensuels touchés auprès de la société A s.à r.l. (septembre à novembre 2009), elle dit que son ancien salaire mensuel brut s'est élevé à 2.813,45 € et que sur base de la moyenne brute des salaires touchés auprès de son nouvel employeur pendant les mois de décembre 2009, janvier et février 2010 son nouveau salaire mensuel brut s'est élevé à 1.618,60 €.

Suivant fiches de salaires délivrées par son nouvel employeur, B a touché au mois de décembre 2009 un montant brut de 1.195 € pour 119,50 heures. Elle a touché au mois de janvier 2010 un montant brut de 909,16 € du chef de chômage, de congé légal et de jours fériés. Elle a par ailleurs touché au mois de février un montant de 1.842,50 € pour 167,5 heures.

B n'a pas fourni de renseignements permettant d'expliquer les différences entre les salaires mensuels nouvellement touchés.

B n'a partant pas prouvé que les pertes de salaires se trouvent en relation causale avec le licenciement abusif.

Il suit de ce qui précède que la demande de B en indemnisation du préjudice matériel n'est pas fondée.

Domage moral

B fait notamment valoir à l'appui de sa demande en indemnisation de son dommage moral que dans le contexte de son licenciement l'employeur a mensongèrement affirmé que le client de la société A, à savoir le D, pour lequel B a travaillé, aurait été mécontent du travail fourni par B.

Au regard des déclarations contradictoires fournies par le directeur et le directeur adjoint du D, ce mensonge n'est pas établi.

Eu égard à la courte durée des relations de travail de B avec la société A, eu égard également à l'absence de tracas que B, qui a trouvé immédiatement un nouvel emploi, a dû se faire pour son avenir professionnel, le montant de 5.000.-Euros alloué en première instance a été réduit à 500 € en appel.



- 3. Licenciement avec effet immédiat – absence de précision originaire des motifs énoncés dans la lettre de licenciement (oui)
– interdiction de suppléer en cours d'instance - invocation des motifs graves endéans le délai d'un mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance (non)**

Arrêt de la Cour d'appel du 17 octobre 2013, numéro 38834 du rôle

Faits

Au service de l'employeur depuis le 24 septembre 1997, A fut licencié sans préavis le 30 août 2010, d'une part pour avoir délibérément omis de pointer sa production afin de dissimuler son faible rendement et pour avoir manipulé ses fiches de production, sinon pour avoir falsifié ses relevés de production, d'autre part pour avoir exercé parallèlement une autre activité professionnelle sans autorisation préalable.

A réclama à son ancien employeur la sàrl B Luxembourg, suite à son licenciement avec effet immédiat qu'il qualifia d'abusif, des dommages et intérêts.

Le jugement du Tribunal du travail

Pour décider que les motifs invoqués étaient bien réels et graves, le Tribunal du travail s'est non seulement basé sur les dépositions des témoins, mais encore sur les pièces versées desquelles résulteraient, d'après lui, que le salarié n'a pas pointé sa production pendant trois semaines et que la quantité des pièces traitée par le salarié était de deux tiers inférieure à celle de ses collègues de travail.

Par jugement du 6 juillet 2012 le tribunal a finalement débouté A de sa demande en paiement d'une indemnité de congé réclamée pour la période de préavis.

A a interjeté appel contre le jugement.

L'arrêt de la Cour d'appel

La Cour a disposé qu'en cas de licenciement avec effet immédiat, la précision des motifs fournie dans la lettre de licenciement en application de l'article L124-10(1) du code du travail doit être telle que non seulement le juge puisse exercer un contrôle, mais que le salarié puisse en vérifier le bien-fondé et, le cas échéant, en démontrer la fausseté et que dans le contexte particulier d'un licenciement fondé sur l'insuffisance ou l'inaptitude professionnelle du salarié, comme en l'espèce, cette insuffisance doit être établie par des faits précis et doit être constatée sur une certaine durée ; la lettre de licenciement doit également préciser les circonstances rendant les faits ou fautes reprochés au salarié d'une gravité telle qu'elles rendent immédiatement et définitivement impossible le maintien de la relation de travail. Finalement, comme les faits ou fautes susceptibles de justifier une résiliation pour motif grave ne peuvent être invoqués au-delà d'un certain délai

d'invocation fixé par l'article L.124-10 du code du travail à un mois à compter du jour où la partie qui l'invoque en a eu connaissance et seulement si ce fait n'a pas déjà fait l'objet d'un avertissement, dans lequel cas et en vertu du principe qu'un même fait ne peut être sanctionné deux fois et ne peut partant plus motiver ultérieurement un licenciement s'il a déjà fait l'objet d'un avertissement, la lettre de motivation doit également apporter des précisions à cet égard.

Dans la lettre de licenciement du 30 août 2010 à laquelle la Cour renvoie, la société employeuse reproche pour licencier A sans préavis, non seulement une insuffisance professionnelle de production, mais encore un comportement frauduleux pour la dissimuler.

En effet, la lettre de licenciement du 30 août 2010 fait état dans le chef du salarié « ... *d'un manque de production flagrant... , d'un taux de production atteignant à peine 10% de celui de vos collègues de travail...que pendant trois semaines, de fin juillet à la mi-août 2010 vous avez délibérément omis de pointer les ordres de fabrication, pour dissimuler votre faible taux de productivité...une production extrêmement faible en comparaison à celle de vos collègues avec un exemple de production moyenne ... des retards de plus en plus réguliers... »*

Si l'article L.124-11 par.(3) alinéa 2 du code du travail autorise l'employeur à apporter en cours d'instance des précisions complémentaires par rapport aux motifs énoncés, il ne lui est cependant pas permis de suppléer à une absence de précision originaire des motifs de la lettre de notification de la résiliation immédiate du contrat de travail, ni d'énoncer des motifs nouveaux.

Or, l'offre de preuve formulée par la société employeuse contient justement les précisions manquantes de la lettre de licenciement et supplée partant la lacune contenue dans de cette dernière et tente, en fait, de réparer l'irrégularité de la lettre de motivation à cet égard, de sorte qu'elle doit être rejetée.

La Cour relève encore pour être complet que l'employeur indique dans sa lettre de licenciement que les faits reprochés au salarié sont intervenus au courant d'une période allant de fin juillet à la mi-août 2010, soit en principe dans le délai d'invocation d'un mois prévu à l'article L 124-10 du code du travail,

Or, une lecture rapide des pièces soumises à l'appréciation de la Cour, révèle au contraire que les faits incriminés sont intervenus au courant des semaines 24, 25 et 26, 2010, soit pendant la dernière semaine de juin et les deux premières semaines de juillet 2010, partant antérieurement au délai d'un mois, et en dehors du délai d'invocation d'un mois, sans qu'un autre fait nouveau, précis et d'une gravité suffisante pour justifier un licenciement avec effet immédiat ait été allégué et prouvé ; il vient s'y ajouter que d'après la lettre de licenciement, le salarié a été averti à plusieurs reprises et plus précisément en date du 2 juillet 2010, par le contremaître X, de sorte que ces faits anciens invoqués ne pouvaient plus suffire à eux seuls pour justifier le licenciement de A.

Partant l'employeur n'allègue ni ne prouve l'existence, la gravité d'une faute commise par le salarié dans le mois précédent son licenciement avec effet immédiat.

Il suit de l'ensemble de ces considérations, que les faits à la base du congédiement se situent en dehors du délai légal d'invocation, de sorte que le licenciement est à déclarer abusif et que le jugement entrepris est à réformer.



4. Licenciement pour raison économique d'un salarié embauché comme « ICT Specialist » et non pas comme étant affecté à l'exécution d'un contrat-client en particulier – licenciement basé sur la perte de ce contrat-client par l'employeur: licenciement abusif

Arrêt de la Cour d'appel du 17 octobre 2013, numéro 38990 du rôle.

Les faits

Engagé suivant contrat de travail à durée indéterminée signé le 28 mars 2008 en qualité de « *ICT Specialist* », *without prejudice to another later appointment with regard to his professional and personal capacities as well as to the needs of the company*, le salarié A a été licencié avec un préavis de deux mois suivant lettre recommandée du 12 mai 2011.

Suite à la demande des motifs du 17 mai 2011, la société anonyme B a justifié le licenciement par courrier en date du 16 juin 2011 par des motifs économiques.

Par requête déposée le 21 février 2012, le salarié A a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme B, devant le tribunal du travail de Luxembourg pour y voir déclarer abusif son licenciement avec préavis du 12 mai 2011 et s'entendre condamner à lui payer les montants de 19.716,66 € et 10.000 € à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral subis, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.250 €.

Par jugement du 2 juillet 2012, le tribunal du travail a déclaré le licenciement abusif pour défaut de précision des motifs et a condamné la société anonyme B à payer au requérant 3.786,20 € à titre de dommages- intérêts pour préjudice matériel et 1.500 € pour préjudice moral, soit au total 5.286,20 € avec les intérêts légaux, ainsi que 750 € à titre d'une indemnité de procédure. La société B a aussi été condamnée à rembourser à l'Etat le montant de 4.324,94 € avec les intérêts légaux, du chef d'indemnités de chômage que l'Etat a versé depuis au salarié.

En date du 9 août 2012, la société anonyme B a fait appel de ce jugement.

Devant la Cour d'appel

La Cour constate que l'employeur a énuméré dans la lettre de motivation les différents contrats à l'exécution desquels le requérant a été affecté depuis son entrée en service, avant d'affirmer que le contrat sur lequel A a travaillé en dernier lieu et pour l'exécution duquel une expérience importante (d'un niveau 5) était requise, venait à échéance et que le contrat n'était plus reconduit par le client, à savoir la Commission Européenne.

L'employeur a précisé que malgré ses efforts, il ne lui a pas été possible de détacher le requérant à d'autres missions correspondant à ses compétences et à son expérience.



Il ajoute que le client n'était pas d'accord à prendre le salarié A en considération pour l'exécution de la mission confiée à la société anonyme B, ni comme « senior user assistance », ni comme « security administrator ».

L'employeur invoque ainsi une contrainte économique l'empêchant de continuer le contrat de travail du requérant, l'entreprise ne pouvant pas dans un proche avenir s'attendre à une amélioration de la situation et à de nouveaux contrats nécessitant les compétences et l'expérience du requérant.

En expliquant que le contrat de mission sur lequel travaillait le salarié touchait à sa fin et que l'employeur n'avait plus de nouvelle affectation correspondant aux qualifications et à l'expérience de A, l'employeur a, selon la Cour, exposé les motifs du licenciement avec suffisamment de précision.

La Cour réforme ainsi la première décision sur ce point.

L'employeur est en outre d'avis que les motifs invoqués dans la lettre de motivation sont suffisamment sérieux pour justifier le licenciement avec préavis.

Afin d'établir la réalité des motifs, elle offre de prouver par témoins *que le salarié A a travaillé depuis son embauche pour des projets relevant d'un contrat cadre DESIS de la Commission européenne DIGIT, attribué le 30 octobre 2006, notamment pour le contrat spécifique n° 21 ; que A a travaillé également pour le lot 4 du Contrat DESIS II jusqu'au 4 avril 2011 ; que dans le contrat DESIS II, le 29 mars 2011, la société SOC B a reçu le contrat spécifique n° 3815 pour un « IS senior User Assistance level 5 » pour 70 jours de travail effectif jusqu'à la date du 30 novembre 2011 ; qu'à la fin du mois d'avril 2011, il restait 59 jours de travail effectif sur le contrat 3815 ; que la Commission européenne DIGIT avait également communiqué à la société B le 24 février 2011 une demande initiale pour obtenir les services d'une personne ayant la qualification d' « IS Senior Assistance level 2 » ; qu'il s'agit d'un niveau bien inférieur, en compétence et en années d'expérience, à la qualification du salarié A ; que le contrat n° 3815 qui correspondait aux qualifications de Monsieur A n'a pas été renouvelé ; que l'employeur n'a pas réussi à trouver des contrats alternatifs pour lesquels les compétences et l'expérience de Monsieur A auraient pu être employées ; que la société B a également recherché si d'autres affectations pouvaient être envisagées pour Monsieur A, notamment en tant que « Senior User Assistance » et « Security Administrator » ; que ces tentatives n'ont pas été couronnées de succès. »*

Dans son acte d'appel, l'employeur explique que *« l'impossibilité d'affecter A à un poste correspondant à ses qualifications et à son expérience professionnelle avait comme corollaire un préjudice économique conséquent pour son employeur ».*

La Cour se pose alors la question de savoir si le motif économique invoqué par l'employeur est de nature à justifier le licenciement du salarié.

Elle relève que, si l'employeur est maître de l'organisation de son entreprise et qu'à ce titre, il lui est loisible de décider de l'opportunité de la suppression de l'emploi de A, il doit en contrepartie veiller à ce que ce licenciement intervienne pour des motifs réels et sérieux fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise.



La Cour estime que c'est à bon droit que A conteste le caractère réel et sérieux des motifs invoqués à l'appui de son licenciement en soulignant qu'il n'a pas été engagé en qualité de « IS Senior User Assistance level 5 », mais comme « *ICT Specialist* », *without prejudice to another later appointment with regard to his professional and personal capacities as well as to the needs of the company* et qu'il n'a été engagé ni pour l'exécution d'un contrat déterminé, ni affecté à un client précis.

L'employeur ne saurait dès lors se baser sur le seul non-renouvellement du contrat n° 3815 relevant du contrat cadre DESIS II pour justifier la suppression du poste de travail de l'intimé, ce dernier n'ayant pas été engagé pour ce marché spécifique.

Faute par la société anonyme B, qui emploie plus de 150 salariés, de faire état d'une situation économique précaire rendant nécessaire des mesures de rationalisation, telles des suppressions de poste en vue de diminuer la masse salariale, son argument qu'après le non-renouvellement du contrat n° 3815, elle n'avait, pour des raisons économiques, plus d'affectation pour l'intimé, qui, en sa qualité de « IS Senior User Assistance level 5 » était plus coûteux pour l'entreprise qu'un « IS Senior User Assistance level 2 » manque de pertinence.

Au vu des développements qui précèdent, l'offre de preuve formulée par l'appelante doit être rejetée pour défaut de pertinence, dans la mesure où elle ne tend qu'à établir des faits qui sont reconnus et établis et qui ne sont pas de nature à justifier le licenciement.

Le motif économique n'est dès lors pas établi, de sorte que le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement de A est à confirmer, bien que pour d'autres motifs.

C'est par une appréciation correcte de tous les éléments de la cause et des circonstances du licenciement que les juges de première instance ont fixé à 6 semaines la période pendant laquelle le préjudice matériel subi par le licenciement se trouvait en relation causale avec le licenciement et qu'ils ont alloué de ce chef 3.786,20 € ainsi que 1.500 € à titre de réparation du préjudice matériel et moral subi, les montants en tant que tels n'ayant pas été contestés par l'appelante.

Le licenciement étant déclaré abusif, le jugement est encore à confirmer en ce que la société anonyme B a été condamnée à payer à l'Etat la somme de 4.324,94 € du chef d'indemnités de chômage versées à A.

Au vu du sort réservé à l'appel interjeté par la société anonyme B, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter.

A sollicite une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel. Il convient de faire droit à sa demande, alors qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge exclusive les frais non compris dans les dépens qu'il était tenu d'exposer en vue de se défendre contre l'appel non justifié de son ancien employeur. Il y a en conséquence lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a alloué à A une indemnité de procédure de 750 €. Pour l'instance d'appel, la Cour lui octroie une indemnité de procédure de 1.500 €.