

DROIT SOCIAL EN PRATIQUE



DROIT

COMMENT RÉSILIER UN CDD POUR SIGNER UN CDI AUPRÈS D'UN AUTRE EMPLOYEUR ?

Le contrat à durée indéterminée (CDI) est la règle au Luxembourg pour tout employeur qui veut engager un salarié. Néanmoins, la loi prévoit le recours au contrat à durée déterminée (CDD) sous des conditions très strictes qui servent à protéger le salarié et à maintenir la règle générale qu'est le CDI.

Le CDD est souvent conçu comme une opportunité pour le salarié de faire connaissance dans un premier temps avec le marché du travail en attendant l'opportunité de pouvoir décrocher un CDI. Ainsi, il arrive souvent qu'en cours d'exécution d'un CDD, le salarié trouve l'opportunité de décrocher un CDI auprès d'un autre employeur.

Cependant, le Code du travail est très restrictif en ce qui concerne la résiliation du CDD : il ne peut pas être résilié unilatéralement avant le terme, sauf pour faute grave de la part de l'autre partie (voir annexe, article L.122-13 du Code du travail). Il est bien évident que le refus de laisser le salarié signer un CDI auprès d'un autre employeur ne constitue pas une faute grave de la part de son employeur actuel.

Voilà pourquoi le seul moyen pour le salarié de mettre fin avant terme au CDD est de demander une résiliation d'un commun accord avec l'employeur actuel.

Dans ce cas, le salarié doit suivre une certaine démarche :

1. Il est indispensable pour le salarié de connaître la date d'embauche en CDI auprès du nouvel employeur afin de négocier une résiliation d'un commun accord avec l'employeur actuel.
2. Plus tôt le salarié informe son employeur actuel de l'opportunité de signer un CDI auprès d'un autre employeur, plus grandes/réelles sont ses chances pour arriver à un accord commun. Ainsi, l'employeur actuel dispose de suffisamment de temps pour prendre les dispositions nécessaires qui lui permettront de trouver un remplaçant pour le salarié.
3. Si l'employeur est informé de la part du salarié qu'un autre employeur lui propose un CDI, il se peut très bien que l'employeur actuel en fasse de même si jusqu'à présent, il a été satisfait des services rendus par le salarié. Il est dès lors possible que le salarié préfère continuer sa relation de travail auprès de l'employeur actuel.

Toutefois, il est également possible que l'actuel employeur ne puisse ou ne veuille pas proposer un CDI au salarié ou bien que le salarié, malgré la proposition de son employeur actuel de conclure un CDI, désire changer d'employeur.

4. Dans ce dernier cas, le salarié a intérêt à négocier simultanément la date d'embauche avec l'employeur potentiel et la date de fin du CDD avec l'employeur actuel en tenant compte de la flexibilité des deux employeurs.
5. Une fois un commun accord trouvé, le salarié a intérêt à signer d'abord le CDI auprès du nouvel employeur avant de signer la résiliation du CDD. Si le salarié consent d'abord à la résiliation du CDD, il risque, dans le pire des cas, d'être sans contrat de travail aucun si jamais le nouvel employeur change d'avis de ne plus embaucher le salarié.
6. Finalement, il se peut également que malgré toutes les diligences prises par le salarié, l'employeur actuel refuse de consentir à une résiliation à l'amiable.

Si les deux parties ne trouvent pas un accord commun, et s'il n'y a pas de faute grave de la part de l'employeur actuel, il n'est pas possible pour le salarié de résilier le CDD avec préavis et il est obligé de continuer le CDD jusqu'à son terme. Si tout de même le salarié décide de résilier ce CDD, le Code du travail prévoit que l'employeur actuel peut, le cas échéant, demander des dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat.

Ce montant ne peut pas excéder le salaire correspondant à la durée du délai de préavis qui aurait dû être observé par le salarié si le contrat avait été un CDI (voir annexe, dernier alinéa de l'article L.122-13). Comme, en règle générale, la durée d'un CDD ne peut pas dépasser 24 mois, le montant se limite donc à 1 mois au maximum. Cette indemnité de maximum 1 mois en cas de résiliation abusive du CDD par le salarié n'est toutefois due que si l'employeur actuel peut prouver un préjudice réellement subi (p. ex. s'il n'a pas eu suffisamment de temps pour trouver un remplaçant qualifié).

Voilà pourquoi il est conseillé au salarié de s'assurer d'avoir une preuve par écrit dès le début et tout au long de la négociation de résiliation. Dans l'hypothèse où l'employeur actuel ferait une requête devant le Tribunal du travail, le salarié peut ainsi prouver qu'il a fait toutes les diligences nécessaires pour trouver un commun accord de résilier le CDD et démontrer, le cas échéant, l'inexistence d'un préjudice dans le chef de l'employeur.

ANNEXE

Concernant la résiliation du CDD, l'article L.122-13 du Code du travail prévoit ce qui suit :

« Hormis le cas visé à l'article L. 124-10, le contrat de travail à durée déterminée ne peut être résilié avant l'échéance du terme.

L'inobservation par l'employeur des dispositions de l'alinéa qui précède ouvre droit pour le salarié à des dommages et intérêts d'un montant égal aux salaires qu'il aurait perçus jusqu'au terme du contrat sans que ce montant puisse excéder le salaire correspondant à la durée du délai de préavis qui aurait dû être observé si le contrat avait été conclu sans terme.

Sont applicables en cas de rupture du contrat à durée déterminée par l'employeur les dispositions de l'article L. 124-12, paragraphes (2) et (3) et celles de l'article L. 124-2 dans les cas où la loi rend obligatoire l'entretien préalable.

L'inobservation par le salarié des dispositions de l'alinéa 1^{er} ouvre droit pour l'employeur à des dommages et intérêts correspondant au préjudice réellement subi, sans que ce montant puisse excéder le salaire correspondant à la durée du délai de préavis qui aurait dû être observé par le salarié si le contrat avait été conclu sans terme. »