



INFOS JURIDIQUES



DROIT

FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

SOMMAIRE

1. **Fin automatique du contrat de travail** : La résiliation du contrat de travail de plein droit s'opère suite à la survenance du décès de l'employeur, nonobstant la reprise des activités par un successeur **p. 2**
2. **Maladie comme motif de licenciement** : Des absences longues ou nombreuses et répétées pour des raisons de santé constituent un motif réel et sérieux de licenciement avec préavis **p. 4**
3. **Retenues sur salaire** : À défaut de preuve d'une faute lourde ou d'une négligence grave imputable au salarié, ce dernier est fondé à demander le remboursement des retenues effectuées sur ses salaires **p. 6**
4. **Droit européen** : La transformation d'une société de droit national en société européenne (SE) ne doit pas réduire la participation des syndicats à la composition du conseil de surveillance **p. 8**



1. Fin automatique du contrat de travail : La résiliation du contrat de travail de plein droit s'opère suite à la survenance du décès de l'employeur, nonobstant la reprise des activités par un successeur.

Arrêt de la Cour d'appel du 2 juin 2022, n° CAL-2021-00457 du rôle

1.1 Faits

Une employée exerce en qualité de clerc pour le compte d'un notaire qui décède le 19 mars 2018. A la suite du décès de son employeur, un autre notaire est nommé par arrêté-grand-ducal le 24 mai 2018 afin d'assurer la continuité de l'activité notariale. L'employée soutient que son contrat de travail qui la liait à son employeur est résilié de plein droit par le décès de ce dernier.

Le 27 mars 2018, l'employée quitte l'étude notariale. Le 7 mai 2018, l'employée fait parvenir aux ayants droits du défunt notaire sa déclaration de créance correspondant aux montants réclamés. Le 24 mai 2018, le mandataire des ayants droits du notaire décédé admet que le contrat de travail de la salariée est résilié avec effet immédiat en raison du décès de son employeur, cependant ledit contrat renaîtrait de plein droit en cas de reprise de l'activité par les héritiers ou par un tiers. En l'espèce, l'activité notariale a été reprise par un autre notaire.

L'employée saisit alors le Tribunal de travail de Luxembourg d'une demande dirigée contre les héritiers de feu, afin de les voir condamner à lui payer les indemnités prévues à l'article L.125-1 (1) du Code du travail, soit le maintien de ses salaires se rapportant au mois de la survenance du décès et au mois subséquent, de même qu'à l'attribution d'une indemnité égale à cinquante pour cent des mensualités se rapportant au délai de préavis auquel la salariée aurait pu prétendre si elle avait été licenciée par l'employeur.

Le 18 octobre 2019, le Tribunal de travail accueille les demandes de la salariée et condamne les ayants droits du notaire à lui payer le montant de 41 954,38 euros avec les intérêts légaux à partir de la mise en demeure jusqu'à solde. Parallèlement, les héritiers ont demandé au juge l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à trois mois de salaire en ce que la salariée n'aurait pas respecté le délai de préavis prévu par l'article L.124-6 du Code du travail¹. Le Tribunal de travail rejette leur demande. Les héritiers décident d'interjeter appel. Par un arrêt du 4 mars 2021, la Cour d'appel confirme le jugement de première instance. Les héritiers du défunt notaire décident de former un pourvoi en cassation.

1.2 Moyens des demandeurs au pourvoi

Le présent arrêt développe principalement les deux premiers moyens de cassation. Les demandeurs au pourvoi considèrent d'une part, que le juge d'appel s'est borné à constater le décès de l'employeur afin de conclure que la cessation des affaires était nécessairement liée au décès de ce dernier. D'autre part, les demandeurs contestent l'interprétation faite par les juges d'appel concernant le « *transfert d'entreprise* ».

a. Concernant la cessation des affaires par suite de décès de l'employeur

Les demandeurs au pourvoi font grief aux juges d'appel d'avoir, pour conclure à la résiliation avec effet immédiat du contrat de travail, uniquement constaté le décès de l'employeur, sans se prononcer sur la question de savoir si la cessation des affaires par l'employeur avait été causée par le décès de celui-ci. Les demandeurs estiment que ce n'est pas le décès de l'employeur qui provoque la résiliation du contrat de travail de plein droit mais ce serait la cessation des affaires provoquées par le décès qui devrait entraîner la résiliation du contrat de travail. Ainsi serait exigé la réunion d'une double condition, à savoir le décès de l'employeur et la cessation des affaires engendrée par le décès de l'employeur, étant entendu que le décès de l'employeur n'entraînerait pas nécessairement et toujours la cessation des affaires.

En effet, l'article L.125-1 du Code du travail dispose que « *sans préjudice des dispositions du chapitre VII ci-après, le contrat de travail est résilié avec effet immédiat en cas de cessation des affaires par suite de décès, d'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de l'employeur. (...)* »

Les juges d'appel auraient simplement constaté le décès du notaire pour prononcer, de facto, la résiliation avec effet immédiat du contrat de travail de la salariée, alors que l'article précité prévoit explicitement que le contrat de travail n'est résilié qu'en cas de cessation des affaires par l'employeur, si cette cessation est causée par le décès de l'employeur. Les magistrats d'appel n'auraient pas dû se limiter à retenir la résiliation d'office de la relation de travail du seul fait du décès de l'employeur, mais il leur aurait incombé de s'adonner à la vérification si à la suite du décès de l'employeur il y a eu effectivement cessation des affaires.

¹ Article L.124-6 du Code du travail : « *La partie qui résilie le contrat à durée indéterminée sans y être autorisée par l'article L.124-10 ou sans respecter les délais de préavis visés aux articles L.124-4 et L.124-5 est tenue de payer à l'autre partie une indemnité compensatoire de préavis égale au salaire correspondant à la durée du préavis ou, le cas échéant, à la partie de ce délai restant à courir.* »

b. Concernant la qualification de « transfert d'entreprise »

Les demandeurs au pourvoi font grief au juge d'appel d'avoir retenu qu'en l'espèce il n'y avait pas de transfert d'entreprise au sens des articles L.127-1 et L.127-2 du Code du travail en ce qu'ils disposent :

L'article L.127-1 (1) du Code du travail précise que « le présent chapitre s'applique à tout transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement résultant notamment d'une cession conventionnelle, d'une fusion, d'une succession, d'une scission, d'une transformation de fonds ou d'une mise en société. Il est applicable aux entreprises publiques et privées exerçant une activité économique, qu'elles poursuivent ou non un but lucratif. Il s'applique à tous les salariés tels que définis à l'article L.127-2, y inclus ceux qui sont engagés à temps partiel ou par contrat à durée déterminée. »

L'article L.127-2 du Code du travail rappelle la définition de « transfert » : elle se caractérise par « une entité économique qui maintient son identité et qui constitue un ensemble organisé de moyens, notamment personnels et matériels, permettant la poursuite d'une activité économique essentielle ou accessoire. Une réorganisation administrative interne d'autorités administratives publiques ou le transfert interne de fonctions administratives entre autorités administratives publiques ne constitue pas un transfert au sens du présent chapitre ; (...) »

Les demandeurs au pourvoi considèrent que les notaires exercent manifestement une activité économique de sorte qu'ils ne peuvent être exclus du champ d'application du transfert d'entreprise tel qu'il est défini à l'article précité. En effet, le notaire fait également des prestations ne relevant pas de la mission qui est initialement conféré par la loi sur le notariat. Le notaire émet des mémoires d'honoraires, conclut des contrats de travail et des contrats de prestations faites en relation avec le fonctionnement de son office. Cela relèverait du domaine de l'activité économique. En outre, la jurisprudence européenne considère que la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique et ce indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de fonctionnement.

1.3 Question de droit que la Cour doit trancher

La Cour de cassation devait répondre à la question de savoir si un contrat de travail dans une étude notariale peut être résilié avec effet immédiat en cas de cessation des affaires par suite de décès de l'employeur ou s'il pouvait naître du fait d'un transfert d'entreprise au moment de la reprise des affaires par un autre notaire ?

1.4 Réponse de la Cour

Le 9 juin 2022, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu par la Cour d'appel le 4 mars 2021. La Cour décide de remettre les parties dans l'état où elles se trouvaient avant l'arrêt cassé et pour être fait droit, les renvoie devant une Cour d'appel, autrement composée.

a. Raisonnement de la Cour de cassation :

► Quant au 1^{er} moyen de cassation

La Cour considère que les magistrats d'appel ont examiné s'il y a eu poursuite de l'activité pendant la période transitoire entre le décès de l'employeur et la nomination du nouveau notaire. Les juges d'appels se sont déterminés dans le sens que nonobstant la continuation factuelle du traitement des dossiers jusqu'à l'installation du nouveau notaire, le lien de subordination issu de la relation de travail ayant existé entre la salariée et son employeur a disparu le jour du décès de ce dernier. Par conséquent, l'activité notariale qui se caractérise principalement par la personne du notaire, a nécessairement pris fin avec l'extinction de sa fonction par son décès.

La Cour précise que le juge d'appel aurait indirectement considéré que la reprise des affaires en attendant le nouveau notaire n'était pas de nature à réanimer la relation de travail existant entre la salariée et l'employeur décédé, ni la nouvelle activité notariale pratiquée par un nouveau notaire.

La Cour de cassation ne retient pas la réunion d'une double condition telle qu'invoqué par les demandeurs en cassation. Le seul critère déterminant à la base de la résiliation immédiate serait celui de la cessation de l'activité de l'employeur, qui, peut-être engendrée en effet soit par le décès de l'employeur, cas de figure de l'espèce, soit par l'incapacité physique de l'employeur, soit par sa déclaration en état de faillite.

La Cour de cassation souligne que le souhait du législateur était de faire en sorte que la résiliation immédiate du contrat de travail soit liée à la seule cessation des affaires de l'employeur. « L'idée à la base est que du fait de l'impossibilité par l'employeur de pourvoir à la direction de son affaire, il n'exerce plus d'autorité sur ses employés, si bien que le lien de subordination, élément essentiel et distinctif de tout contrat de travail, a nécessairement disparu. »

Dès lors, la Cour estime que les magistrats d'appel ont fait une exacte application de la disposition légale. Finalement, les demandeurs en cassation ne tendent qu'à remettre en discussion l'appréciation par les juges du fond des circonstances factuelles à la base de la cessation d'activité de l'étude notariale du défunt, appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation. Sous cette considération le moyen ne saurait être accueilli.

► Quant au 2^e moyen de cassation

Certes, les juges d'appel ont retenu qu'une étude notariale constituée par un seul notaire ne tombe pas sous le champ d'application de l'article L.127-1 du Code du travail, motifs pris qu'elle ne poursuit pas d'activité économique au sens du chapitre VII du Code du travail. Ainsi, ils excluent le notariat du champ d'application de l'article L.127-1 du Code du travail pour des motifs liés au caractère d'officier public tiré de sa fonction, la spécificité de son statut, de sa procédure de nomination, etc. Ainsi ils mettent en exergue qu'en tout état de cause il ne saurait y avoir en l'occurrence poursuite de l'activité notariale faute de maintien d'identité par le décès de l'employeur.

En se déterminant de la sorte, les magistrats d'appel disent implicitement mais nécessairement que même à supposer que l'activité notariale devait constituer une entité économique, voire être qualifiée d'activité économique, **un transfert d'entreprise au sens des articles L.127-1 et L.127-2 du Code du travail ne se conçoit pas en l'espèce faute de maintien d'identité dans le chef du cessionnaire.** Ce précisant, les juges d'appel ont érigé l'exigence du maintien d'identité comme argument pilier de leur motivation. À défaut,

ils se seraient contentés de dire que l'activité du notaire ne tombe pas sous le champ d'application des articles L.127-1 et L.127-2 du Code du travail. Conformément à l'article L.127-2 du Code du travail le transfert d'une entreprise est « celui d'une entité économique qui maintient son identité et qui constitue un ensemble organisé de moyens, notamment personnels et matériels, permettant la poursuite d'une activité économique essentielle ou accessoire ». En droit national, il n'existe pas de définition de la notion de transfert. L'alinéa ci-dessus prend en compte le texte de la directive et la définition retenue dans la jurisprudence de la Cour de Justice (arrêt *Spijkers-CJCE*, n° C-24/85) et (l'arrêt *Cooperativa-CJCE*, n° C-246/94). La notion d'entité économique se comprend dans le sens d'une entité économique autonome se définissant elle-même comme un « ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre ». Dans la mesure où en l'espèce les juges du fond ont fait abstraction totale des critères d'appréciation dégagés par la jurisprudence de la CJE et n'ont pas dit à la lumière de ces critères en quoi l'activité notariale ne relève pas des prérogatives de la puissance publique, ils ont fait une mauvaise application des dispositions visées au moyen.

2. Maladie comme motif de licenciement : Des absences longues ou nombreuses et répétées pour des raisons de santé constituent un motif réel et sérieux de licenciement avec préavis.

Arrêt de la Cour d'appel du 5 mai 2022, n° du rôle 2020-00236

2.1 Faits et rétroactes

Il s'agit d'un salarié engagé le 15 novembre 2011 dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée par une société à responsabilité limitée en qualité de « responsable administratif et financier », ayant notamment pour fonction de s'occuper de la gestion financière de l'employeur, de contrôler les écritures comptables et de superviser les comptes des fournisseurs et des clients ainsi que les échéanciers.

Par courrier recommandé du 10 avril 2019, le salarié est licencié avec un préavis de quatre mois. Il a bénéficié d'une dispense de travail pendant la période de préavis. Par courrier recommandé du 14 avril 2019, il sollicite la communication des motifs de son licenciement.

L'employeur lui fournit donc les motifs de son licenciement. Pourtant, le salarié licencié fait valoir que les motifs de licenciement indiqués manquaient de la précision et que le reproche tenant au défaut de rapprochement entre les déclarations mensuelles qu'il aurait déposées et les états récapitulatifs déposés par le prestataire externe quant à la TVA pour les années 2014, 2015 et 2016, était trop ancien pour être invoqué à l'appui du licenciement intervenu en avril 2019. Il conteste également le caractère réel et sérieux du licenciement. Le salarié estime que le licenciement serait abusif.

De plus, le salarié licencié soutient devant le Tribunal du travail qu'en réalité bien qu'ayant été engagé par la société suivant le contrat de travail du 15 novembre 2011, il aurait toujours travaillé pour le compte de la société par actions simplifiées de droit français SAS, établie en France. Par conséquent, il n'aurait exécuté aucune prestation de travail pour la société du Luxembourg, de sorte que celle-ci ne saurait lui faire les reproches repris dans la lettre de motivation du licenciement.

Par jugement du 7 janvier 2020, le Tribunal du travail rejette la demande du salarié licencié. Les juges de première instance ont déclaré que le licenciement avec préavis était justifié. Le Tribunal du travail a considéré que les faits survenus entre 2014 et 2016 repris dans la lettre de motivation du licenciement, n'avaient pas été invoqués dans un délai raisonnable. Le Tribunal du travail a considéré également que l'employeur n'a pas précisé en quoi le fonctionnement du service aurait été perturbé. Toutefois, les juges du fond ont estimé que les reproches faites au salarié licencié tenant à des fautes et négligences étaient suffisamment précis. Le Tribunal a ensuite estimé que les allégations du salarié licencié selon lesquelles il n'aurait pas travaillé pour la société du Luxembourg, mais pour la société en France, n'étaient pas étayées par les éléments du dossier. Le Tribunal du travail relève que le salarié avait fait des démarches actives pour toucher un salaire net

plus élevé que celui auquel il aurait pu prétendre en fonction de sa classe d'impôt.

Le salarié licencié décide d'interjeter appel contre le jugement de première instance. Devant la Cour d'appel, l'appelant ne réitère pas son argument selon lequel il n'aurait jamais travaillé pour la société du Luxembourg.

2.2 Appréciation de la Cour d'appel

La Cour d'appel confirme le jugement de première instance en ce qu'il déclare justifié le licenciement et rejette les demandes en indemnisation de ses préjudices matériel et moral.

a. Quant à la précision des motifs du licenciement

Aux termes de l'article L.124-5 du Code de travail, l'employeur est tenu d'énoncer avec précision le ou les motifs du licenciement.

Ainsi, l'énoncé des motifs de licenciement doit être suffisamment précis, non seulement pour permettre le contrôle des juges, mais aussi pour permettre au salarié de vérifier le bien-fondé des motifs invoqués et de rapporter, le cas échéant, la preuve de leur fausseté (cf. Cour de cassation 12 novembre 1992, n°30/92).

Contrairement au Tribunal du travail, la Cour considère qu'il ressort du courrier du 13 mai 2019 que l'employeur a entendu invoquer l'absence du salarié à titre de motif du licenciement. Le mandataire de l'employeur a relevé que les absences du salarié ont entraîné un dysfonctionnement au sein de l'entreprise de sorte que le maintien de la relation de travail était devenu impossible. Dans la mesure où la lettre de motivation précise la durée de l'absence du salarié et décrit l'impact que cette absence a eu sur la charge de travail de deux autres salariés, il y a lieu de retenir que ce motif de licenciement est énoncé avec la précision requise.

En outre, la Cour d'appel estime que c'est à juste titre que la juridiction de première instance relève que les reproches relatifs au défaut de soin attaché par le salarié au paiement effectif des factures par un client de la société et l'absence de probité quant à la régularisation des retenues d'impôt, sont suffisamment clairs et circonstanciés dans la lettre de motivation.

b. Quant au caractère réel et sérieux des motifs du licenciement

L'absence habituelle pour raison de santé, caractérisé par des absences longues ou nombreuses et répétées, constitue un motif réel et sérieux de licenciement avec préavis, s'il cause une gêne considérable au fonctionnement de l'entreprise, sans certitude ou même probabilité d'amélioration dans un

avenir proche, l'employeur ne pouvant plus compter sur une collaboration régulière et efficace du salarié. Il est constant en cause que le salarié licencié était absent pour cause de maladie du 15 octobre 2018 au 7 avril 2019.

Au vu d'une absence d'un peu moins de six mois du « *responsible administratif et financier* », la société intimée, qui constitue une petite structure, a nécessairement dû faire face à des problèmes d'organisation, notamment en augmentant le volume de travail des autres salariés.

La Cour d'appel admet donc que la gêne apportée au fonctionnement du service a été réelle.

Au vu de l'absence prolongée du salarié, il convient également de retenir que l'employeur ne pouvait plus compter sur une collaboration régulière et efficace pour assurer le bon fonctionnement de l'entreprise. La Cour d'appel considère que l'appelant ne produit aucun élément, tel un rapport médical, qui aurait permis de conclure au caractère exceptionnel de ses absences au cours de la période litigieuse et d'espérer qu'il était sur le point de récupérer sa pleine capacité de travail à la suite de son congé de maladie.

En outre, la Cour d'appel estime que c'est à juste titre que le Tribunal du travail a considéré qu'en sa qualité de « *responsable administratif et financier* », il appartenait notamment au salarié de s'occuper de la gestion financière de la société, de contrôler les écritures comptables et de superviser les comptes des fournisseurs et des clients ainsi que les échéanciers.

C'est encore à bon droit que le Tribunal a retenu qu'il résultait des pièces produites au dossier que le salarié n'avait pas effectué de suivi adéquat quant aux factures impayées par le client de l'entreprise.

La Cour d'appel de constater que s'il ne peut être déduit des éléments du dossier que le salarié aurait intentionnellement fourni de fausses indications quant à sa classe d'impôt à son employeur, il résulte néanmoins d'un courrier du 10 mars 2018, qu'il a demandé à une collègue de travail de ne pas révéler l'erreur à l'Administration des contributions directes, pour éviter que celle-ci ne réclame le paiement des retenues non effectuées. Le salarié a donc fait preuve d'un manque de probité. Contrairement aux arguments de l'appelant, l'employeur peut se prévaloir de l'incident litigieux à titre de motif de licenciement, même si les faits remontent à plus d'un an avant le licenciement.

La Cour retient ainsi que l'absence habituelle de l'appelant, ses manquements professionnels en relation avec le suivi du client de l'entreprise et son absence de probité face à la découverte de l'erreur quant à son imposition, pris ensemble, sont de nature à justifier le licenciement avec préavis, intervenu à l'égard du salarié, ceci nonobstant l'ancienneté de sept ans et l'âge de ce dernier au moment du licenciement (59 ans).

3. Retenues sur salaire : À défaut de preuve d'une faute lourde ou d'une négligence grave imputable au salarié, ce dernier est fondé à demander le remboursement des retenues effectuées sur ses salaires.

Arrêt de la Cour du 19 mai 2022, n° CAL-2021-00115 du rôle, extraits

3.1 Faits

Il s'agit d'un ouvrier sidérurgiste âgé de 60 ans en contrat à durée indéterminée depuis le 1^{er} juin 2016 qui est licencié par son employeur le 30 novembre 2018 avec un délai de préavis d'un mois. Le salarié demande alors à son employeur de lui communiquer les raisons de son licenciement. Par lettre recommandée du 3 janvier 2019, l'employeur lui fait part des raisons de son licenciement.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg le 29 mars 2019, le salarié convoque son ancien employeur devant le Tribunal du travail, pour voir déclarer abusif le licenciement intervenu à son égard. En outre, il demande la condamnation de son employeur au paiement de l'indemnité compensatoire de préavis, de l'indemnisation des dommages matériel et moral ainsi qu'au paiement des retenues de salaire pour le mois de novembre et décembre 2018. L'employeur formule une demande reconventionnelle en demandant notamment la condamnation du salarié à l'indemniser du chef de l'endommagement de la porte du chantier.

a. Arguments du salarié

Le salarié soutient que son licenciement est abusif, principalement, pour avoir été prononcé au mépris des dispositions de l'article L.121-6 (3) alinéa 1 du Code du travail et, subsidiairement, pour ne pas être fondé sur des motifs précis. De plus, il conteste le caractère réel et sérieux des motifs de son licenciement invoqués par son employeur.

Le salarié soutient que le délai de préavis légal n'a pas été respecté par l'employeur et que les retenues sur salaire sont injustifiées.

b. Arguments de l'employeur

L'employeur fait valoir que le courrier de motivation est suffisamment précis pour permettre au salarié de comprendre les causes de son licenciement et que le caractère réel et sérieux des motifs du licenciement résulte des preuves fournies.

Quant au préavis non respecté et aux arriérés de salaire, l'employeur explique tout simplement avoir retenu les sommes afférentes, car le salarié aurait endommagé une porte sur un chantier, en causant ainsi un dommage se chiffant à 10 136,41 euros.

3.2 Décision du Tribunal du travail

Par jugement du 30 octobre 2020, le Tribunal du travail de Luxembourg, statuant contradictoirement, déclare recevable la requête du salarié. Le Tribunal considère que le licenciement du salarié est bel et bien abusif. Le Tribunal déclare également que les demandes du salarié relatives à l'indemnité compensatoire de préavis, à l'indemnisation des dommages matériel et moral ainsi que celles relatives au paiement des retenues de salaire pour le mois de novembre et décembre 2018 sont fondées.

Pour statuer ainsi, la juridiction de première instance observe qu'en effet, le courrier de licenciement porte la date du 30 novembre 2018 - date à laquelle le salarié était incapable de travailler, suivant un certificat médical dûment remis à l'employeur. Toutefois, il résulte que le licenciement n'ait été notifié que le 3 décembre 2018, soit à un moment où le salarié n'était plus sous le couvert de l'article L.121-6 du Code du travail. Le Tribunal retient néanmoins que le licenciement est abusif, dans la mesure où les motifs de licenciement ne correspondent pas aux exigences posées par la loi et la jurisprudence.

En effet, en faisant état à la fois de l'existence d'une pénurie de travail et d'un comportement fautif de la part du salarié, l'employeur a mis ce dernier dans l'impossibilité de connaître les raisons précises de son renvoi. Le Tribunal du travail considère donc qu'aucun des motifs n'est indiqué avec suffisamment de précision.

Le Tribunal fait droit à la demande en indemnisation du préjudice matériel pour être fondée à concurrence du montant de 10 218,74 euros.

Le préjudice moral subi par le salarié est évalué au montant de 2 500 euros.

La demande reconventionnelle de l'employeur, tendant à la condamnation du salarié à l'indemniser du chef de l'endommagement de la porte du chantier est non fondée, en l'absence de preuve que le dommage causé ait été imputable à une faute lourde ou à une négligence grave du salarié, au sens de l'article L.121-9 du Code du travail.

La demande du salarié en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis a été déclarée fondée à concurrence du montant équivalant à un mois de salaire, au motif que le préavis légal aurait dû être accordé jusqu'au 15 février 2019.

Le Tribunal estime qu'il n'est pas établi que le salarié ait commis une faute lourde ou une négligence grave en relation avec

l'endommagement de la porte sur le chantier et donc les retenues sur salaire du chef d'un dommage causé par la faute du salarié sont injustifiées.

Le 27 décembre 2020, l'employeur interjette appel contre le jugement de première instance rendu par le Tribunal du travail.

3.3 Appréciation de la Cour d'appel

Le 19 mai 2022, la troisième chambre de la Cour d'appel siégeant en matière de droit du travail confirme le jugement du Tribunal du travail.

a. Quant au licenciement

Aux termes de l'article L.124-5 (2) du Code du travail, « *L'employeur est tenu d'énoncer avec précision par lettre recommandée, au plus tard un mois après la notification de la lettre recommandée, le ou les motifs du licenciement liés à l'aptitude ou à la conduite du salarié ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service qui doivent être réels et sérieux.* »

La Cour d'appel rappelle que l'indication des motifs doit être fournie avec une précision telle que leur énoncé-même en révèle la nature et la portée exacte, permettant au salarié d'apprécier leur caractère légitime ou non et de faire la preuve de leur fausseté ou de leur inanité, et qu'il appartient au juge d'apprécier si le licenciement est intervenu pour des motifs valables ou, au contraire, pour des motifs illégitimes, ou s'il constitue un acte économiquement et socialement anormal.

La Cour d'appel relève que dans la lettre de motivation, l'employeur invoque un motif tenant aux nécessités du fonctionnement de l'entreprise ainsi qu'un motif lié à la conduite du salarié. Pourtant, aucun des motifs n'est établi avec la précision requise.

En effet, l'évocation d'une pénurie de travail en raison de l'achèvement de différents chantiers, sans référence concrète au carnet de commande et à la situation financière de la société, n'est pas suffisamment précise pour permettre d'apprécier la nécessité de la suppression d'un poste de travail.

Quant au motif personnel invoqué, l'employeur reste en défaut d'expliquer les circonstances dans lesquelles le salarié aurait forcé et détruit une porte de chantier et en quoi son comportement aurait été constitutif d'une infraction pénale.

La Cour d'appel confirme le jugement de première instance en ce qu'il déclare abusif le licenciement, en raison de l'imprécision de la lettre de motivation.

b. Quant à l'indemnité compensatoire de préavis

En rompant le contrat de travail avec effet au 31 décembre 2018, l'employeur doit conformément à l'article L.124-3 du Code du travail, respecter un délai de préavis de deux mois à compter du 15 décembre 2018. Le contrat de travail n'aurait dû expirer que le 15 février 2019.

La Cour d'appel confirme le jugement entrepris et déclare fondée la demande du salarié en obtention d'une indemnité compensatoire de préavis.

c. Quant à l'indemnisation des dommages matériel et moral

En application des principes généraux de la responsabilité civile, le salarié victime d'un licenciement abusif ne peut obtenir réparation que s'il établit l'existence d'un préjudice en relation causale directe avec la faute commise par son ancien employeur.

C'est ainsi que le salarié licencié qui réclame l'indemnisation de son préjudice matériel, consistant dans une perte de revenus subie à la suite du licenciement, doit justifier des efforts entrepris pour trouver, dès que possible, un emploi de remplacement, faute de quoi la perte de revenus dont il se plaint ne se trouverait pas en relation causale directe avec le licenciement abusif.

Il résulte que le salarié est inscrit comme demandeur d'emploi en Allemagne. Quoiqu'il ne ressorte pas des éléments de la cause que les problèmes de santé du salarié, notamment la crise cardiaque aient été en relation causale avec son licenciement, la Cour admet cependant qu'au vu du fait que le salarié soit âgé de 60 ans au moment du licenciement, sa réintégration sur le marché du travail ne soit pas aisée.

Le montant à allouer au titre du dommage matériel subi correspond, par conséquent, à la différence entre les salaires bruts que le salarié aurait touchés auprès de son ancien employeur entre le mois de mars et le mois de décembre 2019, s'il n'avait pas été licencié, soit le montant de [10 x 2 565,59 =] 25 655,90 euros, et les indemnités de chômage brutes perçues en Allemagne au cours de la même période, soit le montant de [225,36 + 15 211,80 =] 15 437,16 euros.

C'est donc à bon droit que le Tribunal du travail a décidé d'accorder la réparation du dommage matériel subi par le salarié.

Au vu des circonstances dans lesquelles le licenciement est intervenu ainsi que de l'âge et de l'ancienneté de services du salarié au moment du licenciement, l'évaluation du dommage moral au montant de 2 500 euros, opérée par la juridiction de première instance, est également considérée comme adéquate.

d. Quant aux retenues sur salaire et quant à la demande reconventionnelle de l'employeur

Aux termes de l'article L.224-3 du Code du travail, « *il ne peut être fait de retenue par l'employeur sur les salaires tels qu'ils sont déterminés au dernier alinéa de l'article précédent que :*

1. *du chef d'amendes encourues par le salarié en vertu de ce code, en vertu de la loi, en vertu de son statut ou en vertu du règlement d'ordre intérieur d'un établissement, régulièrement affiché ;*

2. *du chef de réparation du dommage causé par la faute du salarié ;*
3. *du chef de fournitures au salarié :*
 - a) *d'outils ou d'instruments nécessaires au travail et de l'entretien de ceux-ci ;*
 - b) *de matières ou de matériaux nécessaires au travail et dont les salariés ont la charge selon l'usage admis ou aux termes de leur engagement ;*
4. *du chef d'avances faites en argent.*

Les retenues mentionnées ci-dessus ne se confondent ni avec la partie saisissable, ni avec la partie cessible. Celles énumérées sous 1, 2 et 4 ne peuvent dépasser le dixième du salaire. [...] »

Le salarié n'engage sa responsabilité que s'il commet une faute lourde équipollente au dol, la négligence grossière étant assimilée à une telle faute (cf. Cour d'appel, 10 février 1994, n° 15177 du rôle).

La négligence grave exigée dans le chef du salarié pour engager sa responsabilité au regard du prédit article ne requiert pas la commission d'un acte délibéré, mais vise un manque de prudence, de précaution ou de vigilance caractérisé ayant eu

pour conséquence de causer un préjudice (cf. Cour d'appel, 15 janvier 1998, n° 18422 du rôle ; Cour d'appel, 9 juillet 2009, n° 33786 du rôle).

Il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'un acte volontaire ou d'une négligence grave, qui lui a causé un préjudice.

Tel que le relève le Tribunal du travail, les circonstances de fait à la base de l'endommagement de la porte sur le chantier ne ressortent pas clairement des éléments du dossier, notamment en ce qui concerne le nombre des ouvriers impliqués et le rôle joué par chacun d'entre eux.

La Cour ne saurait, dès lors, apprécier la gravité de la faute ou de la négligence imputée au salarié et l'offre de preuve de l'employeur est donc rejetée, eu égard à son manque de précision.

La Cour d'appel conclut donc au défaut de preuve d'une faute lourde ou d'une négligence grave dans le chef du salarié, la demande de ce dernier en paiement des retenues effectuées sur ses salaires de novembre et décembre 2018, est fondée en son principe.

4. Droit européen : La transformation d'une société de droit national en société européenne (SE) ne doit pas réduire la participation des syndicats à la composition du conseil de surveillance.

**Arrêt de la CJUE (grande chambre), du 18 octobre 2022,
Industriegewerkschaft Metall (IG Metall) et ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft contre SAP SE et
SE-Betriebsrat der SAP SE., C-677/20**

5.1 Faits et procédure

Deux syndicats allemands, IG Metall et ver.di, contestent devant les juridictions allemandes les modalités de désignation des représentants des travailleurs au sein du conseil de surveillance de la société européenne SAP, qui est composé de manière paritaire de membres représentant les actionnaires et les travailleurs.

Dans le cadre de la transformation de SAP, jusque-là société anonyme de droit allemand, en société européenne (SE), les modalités litigieuses ont été convenues entre SAP et le groupe spécial de négociation. Il a été prévu que, en cas de réduction du nombre des membres du conseil de surveillance de SAP SE de 18 à 12, les syndicats peuvent encore proposer des candidats pour une partie des six sièges attribués aux représentants des travailleurs, ces candidats n'étant toutefois plus élus sur la base d'un scrutin distinct de celui mis en place pour l'élection des autres membres représentant les travailleurs.

Ainsi, la présence effective d'un représentant des syndicats parmi les représentants des travailleurs au sein de ce conseil de surveillance n'est plus garantie.

La Cour fédérale du travail allemande a été saisie de l'affaire et estime que, sur le fondement du seul droit allemand, il y aurait lieu de faire droit à la demande des syndicats et d'annuler les modalités litigieuses. En effet, selon le droit allemand, lors de la constitution d'une SE par transformation, les éléments d'une procédure d'implication des travailleurs, qui caractérisent l'influence des travailleurs sur la prise de décision au sein d'une société, doivent subsister dans une mesure équivalente.

L'application d'un scrutin distinct pour l'élection des candidats proposés par les syndicats aurait précisément pour but de renforcer l'influence des représentants des travailleurs sur la prise de décision au sein d'une entreprise. Il serait ainsi garanti que, parmi ces représentants, figurent des personnes disposant d'un degré élevé de connaissance des conditions et des besoins de l'entreprise tout en disposant d'une expertise externe.

Dans ces conditions, le le Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail, Allemagne) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« L'article 21, paragraphe 6, du [SEBG], dont il résulte, en cas de constitution par transformation d'une [SE] établie en Allemagne, qu'il convient d'assurer, pour une partie donnée des membres du conseil de surveillance représentant les travailleurs, une procédure de sélection spécifique aux candidats proposés par les syndicats, est-il conforme à l'article 4, paragraphe 4, de la directive [2001/86] ? »

DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

Directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs

Article 4

« [...] »

2. Sans préjudice de l'autonomie des parties, et sous réserve du paragraphe 4, l'accord visé au paragraphe 1 conclu entre les organes compétents des sociétés participantes et le groupe spécial de négociation fixe :

[...]

g) si, au cours des négociations, les parties décident d'arrêter des modalités de participation, la teneur de ces dispositions, y compris (le cas échéant) le nombre de membres de l'organe d'administration ou de surveillance de la SE que les travailleurs auront le droit d'élire, de désigner, de recommander ou à la désignation desquels ils pourront s'opposer, les procédures à suivre pour que les travailleurs puissent élire, désigner ou recommander ces membres ou s'opposer à leur désignation, ainsi que leurs droits ;

[...]

4. Sans préjudice de l'article 13, paragraphe 3, point a), dans le cas d'une SE constituée par transformation, l'accord prévoit, pour tous les éléments de l'implication des travailleurs, un niveau au moins équivalent à celui qui existe dans la société qui doit être transformée en SE. »

DROIT ALLEMAND

Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (loi sur l'implication des salariés au sein d'une société européenne), du 22 décembre 2004 (BGBl. 2004 I, p. 3675, 3686), dans sa version en vigueur depuis le 1er mars 2020

Article 21

« 3) Si un accord de participation est conclu entre les parties, il convient d'en préciser le contenu. Il convient notamment de convenir :

1. du nombre de membres de l'organe de surveillance ou d'administration de la SE, que peuvent élire ou désigner les

travailleurs ou dont ils peuvent recommander ou refuser la désignation ;

2. de la procédure permettant aux travailleurs d'élire ou de désigner ces membres ou bien de recommander ou de refuser leur désignation, et

3. des droits de ces membres.

[...]

(6) Sans préjudice de l'articulation entre la présente loi et d'autres dispositions relatives à la participation des travailleurs dans la société, dans le cas d'une SE constituée par transformation, l'accord prévoit, pour tous les éléments de l'implication des travailleurs, un niveau au moins équivalent à celui qui existe dans la société qui doit être transformée en SE. Ceci vaut également lors d'un changement de la structure d'organisation dualiste de la société vers une structure d'organisation moniste et vice versa. »

5.2 Appréciation de la Cour

La Cour constate que l'accord portant sur les modalités relatives à l'implication des travailleurs applicable à une SE créée par transformation doit prévoir un scrutin distinct pour élire, en tant que représentants des travailleurs au sein du conseil de surveillance de la SE, une certaine proportion de candidats proposés par les syndicats, dès lors que le droit national applicable impose un tel scrutin distinct en ce qui concerne la composition du conseil de surveillance de la société devant être transformée en SE.

Ainsi, c'est au regard du droit allemand tel qu'il s'appliquait à SAP avant qu'elle ne soit transformée en SE, qu'il convient d'apprécier si l'accord d'implication garantit un niveau au moins équivalent d'implication des travailleurs dans la prise de décision au sein de cette société après sa transformation en SE.

La Cour souligne que le législateur de l'Union a considéré que la grande diversité des règles et des pratiques existant dans les États membres en ce qui concerne la manière dont les représentants des salariés sont impliqués dans le processus de prise de décision des sociétés rendait inopportune l'instauration d'un modèle européen unique d'implication des salariés applicable aux SE.

Il a donc voulu écarter le risque que la constitution d'une SE, notamment par voie de transformation, conduise à un affaiblissement, voire même à une disparition, des droits d'implication dont les travailleurs de la société à transformer en SE bénéficiaient en vertu de la législation et/ou de la pratique nationales.

Par ailleurs, la Cour précise, que le droit de proposer une certaine proportion des candidats aux élections des représentants des travailleurs au sein d'un conseil de surveillance d'une SE créée par transformation, telle que SAP, ne peut être réservé aux seuls syndicats allemands, mais doit être étendu à tous les syndicats représentés au sein de la SE, ses filiales et ses établissements, de manière à assurer l'égalité entre ces syndicats en ce qui concerne ce droit.

5.3 Décision de la Cour

L'article 4, paragraphe 4, de la directive 2001/86/CE du Conseil, du 8 octobre 2001, complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs,

doit être interprété en ce sens que :

l'accord portant sur les modalités relatives à l'implication des travailleurs applicable à une société européenne (SE) créée par transformation, tel que visé à cette disposition,

doit prévoir un scrutin distinct en vue d'élire, en tant que représentants des travailleurs au sein du conseil de surveillance de la SE, une certaine proportion de candidats proposés par les syndicats, lorsque le droit national applicable impose un tel scrutin distinct en ce qui concerne la composition du conseil de surveillance de la société devant être transformée en SE, l'égalité de traitement entre les travailleurs de cette SE, des filiales et des établissements de celle-ci ainsi qu'entre les syndicats qui y sont représentés devant être respectée dans le cadre de ce scrutin.