



INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit social

NEWSLETTER

N° 11/2014 décembre 2014

1. Prolongation du congé maternité pour allaitement: attention à l'information de l'employeur. p.1

2. Demande en attribution par provision de l'indemnité de chômage: le juge des référés ne doit pas juger le fond du droit. p.3

3. Absence de quatre ou cinq jours sans certificat médical: pas forcément une faute grave pouvant justifier un licenciement avec effet immédiat. p.5

4. Employer un ton irrespectueux et menaçant dans des emails adressés à ses supérieurs hiérarchiques pour rétirer constamment les mêmes critiques et poser des questions auxquelles le salarié a reçu des réponses explicites de leur part est inacceptable. p.6

5. Le calcul au prorata de la durée du travail d'une allocation pour enfant à charge versée par l'employeur en application d'une convention collective aux salariés à temps partiel est justifié. p.8

- 1. Prolongation du congé de maternité pour allaitement : attention à l'information de l'employeur. Pour être protégée contre le licenciement, il appartient à la femme salariée allaitant son enfant au-delà de la période de huit semaines suivant l'accouchement d'en informer son employeur par certificat médical envoyé par lettre recommandée à la poste. Le certificat d'allaitement ne peut être délivré avant la cinquième semaine suivant l'accouchement et doit être envoyé à l'employeur avant la septième semaine suivant l'accouchement.**

Arrêt de la Cour d'appel du 4 décembre 2014
n° 40104 et n° 40220 du rôle.

Les faits

Engagée par la société à responsabilité limitée B à partir du 1er janvier 2012 en tant que serveuse, la salariée A a été licenciée avec effet immédiat pour faute grave par lettre recommandée du 5 novembre 2012.

Par requête du 5 décembre 2012, elle a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg pour l'entendre condamner pour licenciement abusif.

La salariée conteste le bien-fondé du motif de son licenciement, à savoir

une absence injustifiée de neuf jours. Elle explique qu'elle a été en congé de maternité à partir du 1er août 2012. Elle a accouché le 1er septembre 2012 et son congé de maternité qui normalement devait prendre fin le 26 octobre 2012, a été prolongé pour cause d'allaitement jusqu'au 23 novembre 2012 inclus. Son employeur a été dûment informé de la prolongation de son congé de maternité par l'envoi d'un certificat médical le 12 octobre 2012 et par une confirmation orale le 25 octobre sur son lieu du travail.

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.



La salariée conteste pour le surplus la précision et le caractère réel et sérieux du motif invoqué.

La société B conteste que la requérante ait porté à sa connaissance la prolongation de son congé de maternité pour cause d'allaitement avant la notification du licenciement. Elle conteste également avoir reçu le moindre certificat médical et elle invoque encore le non-respect par la requérante des dispositions de l'article L.331-2 du code du travail.

Art. L. 331-2 du code du travail:

[...]

Le certificat produit en vue de la prolongation du congé postnatal prévue à l'article L. 332-2, alinéa 2 ne peut être délivré avant la cinquième semaine suivant l'accouchement et doit être envoyé à l'employeur avant la septième semaine suivant l'accouchement. Par après, un certificat médical doit être produit à la demande de l'employeur en vue de l'application des dispositions des chapitres III, IV et V ainsi que des articles L. 336-2 et L. 336-3, sans que des demandes successives à cet effet ne puissent être faites à intervalles trop rapprochés.

La signature apposée par l'employeur sur le double des certificats mentionnés aux points 2 et 3 de l'alinéa 1 vaut accusé de réception.

Art. L. 332-2 du code du travail:

La femme ayant accouché ne peut être occupée pendant les huit semaines qui suivent l'accouchement. Cette période, dite congé postnatal, est attestée par un certificat médical indiquant la date de l'accouchement.

La durée du congé postnatal est portée à douze semaines en cas d'accouchement prématuré ou multiple ainsi que pour la mère allaitant son enfant.

La décision des premiers juges

Par jugement du 14 juin 2013, le tribunal du travail a déclaré le licenciement avec effet immédiat du 5 novembre 2012

régulier et a dit non fondée la demande de la salariée A.

Le tribunal a retenu que la remise du certificat d'allaitement à l'employeur avant la date du licenciement intervenu en cause n'est pas établie, de sorte que le licenciement n'est pas intervenu en violation des dispositions protectrices de l'article L.337-1 du code du travail.

Pour le surplus, le tribunal a retenu que la lettre de licenciement du 5 novembre 2012 était suffisamment précise et que l'absence inexcusée de la salariée pendant la période du 27 octobre au 5 novembre 2012, soit pendant 9 jours, a apporté nécessairement un trouble à l'organisation de la défenderesse de nature suffisamment grave pour justifier une résiliation avec effet immédiat.

La salariée A a interjeté appel du jugement du 14 juin 2013

Devant la Cour d'Appel

La salariée A conclut par réformation du jugement entrepris, à voir déclarer le licenciement abusif.

A est d'avis que l'employeur avait été régulièrement informé de ce qu'elle avait décidé de prolonger l'allaitement de son enfant et de disposer ainsi, en sus de son congé de maternité, du congé d'allaitement.

Elle reprend son argumentation tirée du fait que le 15 octobre 2012, elle avait reçu et continué le certificat médical d'allaitement à son employeur et à la CNS. En outre, la veille du jour où elle aurait dû reprendre son travail, à savoir le 25 octobre 2012, elle aurait eu un entretien avec son employeur dans les locaux de ce dernier et il aurait été discuté de la prolongation du congé pour cause d'allaitement. A cette occasion, l'employeur n'aurait pas nié avoir cette information et ne se serait pas opposé à la prolongation. Cette information orale se serait faite dans le cadre de relations de travail cordiales et l'on ne pourrait lui reprocher de pas avoir fait confiance à son employeur.

La société B, de son côté, fait valoir que la salariée A ne justifie pas lui avoir transmis un certificat médical d'allaitement conformément aux conditions de l'article L.332-2 du code du travail. Elle conteste

encore que la salariée l'ait informée le 25 octobre 2012 qu'elle reprendrait le travail le 24 novembre 2012 pour cause d'allaitement. Au contraire, il résulterait de deux courriers de la CNS des 11 septembre 2012 et 21 novembre 2012 que le congé de maternité prenait fin le 26 octobre 2012 et que ces courriers n'ont pas fait état d'une prolongation du congé de maternité pour cause d'allaitement.

La Cour d'Appel relève que l'absence de notification d'un certificat d'allaitement à l'employeur ne saurait être déduite ipso facto des courriers de la CNS dont il résulte qu'ils se limitent à rappeler le principe de la date de la fin du congé de maternité de A ainsi que le principe de la durée de la prolongation de son congé de maternité en cas d'allaitement, sans cependant prendre position quant à la question de savoir si un tel certificat a été versé ou non.

Conformément à l'article L.331-2 du code du travail, pour être protégée contre le licenciement, il appartient à la femme salariée allaitant son enfant au-delà de la période de huit semaines suivant l'accouchement d'en informer son employeur par certificat médical envoyé par lettre recommandée à la poste. Le certificat d'allaitement ne peut être délivré avant la cinquième semaine suivant l'accouchement et doit être envoyé à l'employeur avant la septième semaine suivant l'accouchement. L'article L.331-2 du code du travail infine prévoit encore que la signature apposée par l'employeur sur le dos du certificat visé vaut accusé de réception.

En l'occurrence l'accouchement a eu lieu le 1er septembre 2012 et le 15 octobre 2012, le médecin C a émis un certificat médical d'allaitement. Ce certificat médical a été réceptionné par la CNS le 16 octobre 2012.

Il résulte de l'attestation du témoin D qu'il a accompagné le 12 octobre 2012 A au bureau des PTT à Hespérange pour expédier deux documents en courrier simple intitulés « certificat médical d'allaitement » dont l'un a été envoyé à la « Caisse de maladie » et l'autre au « Restaurant B ».

Même à admettre que le témoin se soit trompé quant à la date d'envoi des courriers dont il fait état, il ne se dégage cependant pas de l'attestation que la

société B a réceptionné le courrier lui destiné, étant donné qu'il s'agissait d'un envoi par courrier simple.

Il en découle que A ne rapporte pas la preuve qu'elle avait informé son employeur de la prolongation de son congé de maternité, conformément aux dispositions de l'article L.331-2 du code du travail et n'était pas protégée contre le licenciement.

Pour établir le caractère justifié de son absence, A entend prouver par témoins avoir mis au courant son employeur

qu'elle souhaitait prolonger son congé de maternité pour cause d'allaitement, en l'occurrence les faits suivants :

« que le 25 octobre 2012, A s'est rendue sur son lieu de travail et a parlé avec ses employeurs, que ceux-ci ont à cette occasion déclaré savoir que A reprendrait le travail le 24 novembre 2012, soit la date de reprise après le prolongement du congé maternité pour cause d'allaitement, et non pas le 27 octobre 2012. »

La Cour d'Appel a déclaré cette offre de preuve pertinente dans la mesure où

l'absence d'information par la salariée de son employeur conformément aux dispositions de l'article L.331-2 du code du travail ne constitue cependant pas automatiquement un fait ou une faute grave autorisant le renvoi immédiat de la salariée.

La salariée est partant autorisée à faire entendre son témoin afin d'établir que son absence sur le lieu de travail était justifiée.

2. Demande en attribution par provision de l'indemnité de chômage : le juge des référés ne doit pas juger le fond du droit, ni procéder à un examen approfondi de la cause, mais se limiter à la constatation de l'apparence du contrat de travail et du licenciement pour faute grave.

Ordonnance de la Cour d'appel du 4 décembre 2014, n° 41737 du rôle

Faits

A a fait l'objet d'un licenciement pour faute grave, qu'il conteste devant le tribunal du travail.

Parallèlement, il a demandé, sur base de l'article L.521-4 du Code du travail, à se voir autoriser l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet pour une durée de 26 semaines en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement pour faute grave.

Article L.521-4 du code du travail:

« (1) Aucune indemnité de chômage n'est due :

en cas d'abandon non justifié du dernier poste de travail, sauf si l'abandon est dû à des motifs exceptionnels, valables et convaincants ;

en cas de licenciement pour motif grave. »

(2) Dans le cas d'un licenciement pour motif grave ou d'une démission motivée par un acte de harcèlement sexuel, le demandeur d'emploi peut, par voie de simple requête, demander au président de la juridiction du

travail compétente d'autoriser l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement ou de sa démission.

Le président de la juridiction du travail statue d'urgence, l'employeur entendu ou dûment convoqué.

L'agence pour le développement de l'emploi peut intervenir à tout moment dans l'instance engagée ; à cet effet, le greffe lui adresse copie de la requête introductive visée au premier alinéa.

La demande visée au premier alinéa n'est recevable qu'à condition que le demandeur d'emploi ait suffi aux conditions visées à l'article L.521-7 et qu'il ait porté préalablement le litige concernant son licenciement devant la juridiction du travail compétente.

(3) Le président de la juridiction du travail détermine la durée pour laquelle l'attribution provisionnelle de l'indemnité de chômage est autorisée, sans préjudice des conditions d'attribution visées à l'article

L.521-3. La durée ne peut être supérieure à cent quatre-vingt-deux jours de calendrier.

L'ordonnance du président du Tribunal du travail statuant en matière de référé

Par ordonnance du 2 octobre 2014 le président de la juridiction du travail a, aux motifs suivants, déclaré la demande de A irrecevable :

« La compétence du Président du Tribunal du travail existe seulement si la demande trouve son origine dans un contrat de travail caractérisé par un lien de subordination.

En l'espèce, l'examen sommaire des éléments de la cause, à savoir la « lettre de fin de contrat avec effet immédiat » du 15 juillet 2014 ainsi que l'énoncé de la requête au fond déposée le 23 juillet 2014, ne permet pas de rejeter pour être dénués de tout fondement les arguments de la société B contestant que le requérant a fait l'objet d'un licenciement avec effet immédiat dans le cadre de l'exécution d'une relation de travail salariée et subordonnée.

Dès lors, la demande en attribution par provision de l'indemnité de chômage complet est irrecevable de ce chef. »

Par requête déposée le 27 octobre 2014, A a relevé appel de l'ordonnance du 2 octobre 2014.

L'ordonnance du président de la Cour d'appel statuant en matière de référé

Les arguments des parties

Le salarié soutient que le juge de première instance en soumettant, au stade du provisoire, son autorisation à la preuve de l'existence d'un contrat de travail avec licenciement, a méconnu les dispositions de l'article L.521-4 du code du travail, respectivement a outre-passé ses compétences.

Subsidiairement, il soutient qu'il résulte des pièces versées qu'il y a contrat de travail apparent de sorte que la preuve de la non-existence du contrat de travail appartient à la société B S.A..

La société B S.A. demande la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Elle soutient qu'il n'y a pas eu licenciement pour faute grave puisqu'il y a eu uniquement contrat de louage de services et non contrat de travail.

A cet égard, elle se prévaut notamment du fait que A a été son propre employeur étant donné que le contrat, intitulé Arbeitsvertrag, du 15 septembre 2009 a été signé par A, à l'époque gérant, pouvant seul engager la société, en sa

double qualité de salarié et de représentant de l'employeur.

La motivation du juge

Il se dégage de l'article L.521-4 (2) du code du travail que le président du Tribunal du travail, statuant d'urgence, par provision et en attendant la solution du litige au fond, remplit les fonctions d'un juge des référés. Comme tel, il ne peut juger le fond du droit, ni procéder à un examen approfondi de la cause, sous peine d'excéder ses pouvoirs. Un examen rapide doit suffire pour établir s'il peut accorder la provision.

Puisque ce magistrat n'a que les pouvoirs du juge des référés, sa compétence est donnée s'il y a apparence de licenciement pour motif grave.

Le contrat du 15 septembre 2009 utilise une terminologie propre au contrat de travail.

Les charges sociales et les impôts ont été retenus sur le salaire de A.

Dans la lettre du 15 juillet 2014, intitulée « Fin du contrat avec effet immédiat », il a été reproché à A d'avoir refusé de suivre l'instruction de faire installer pour une date déterminée une armoire électrique auprès d'un client.

Ces différents éléments, notamment le reproche de ne pas avoir exécuté de livraison, reproche qui implique la croyance de la société B S.A. en l'existence d'un lien de subordination, sont autant d'indices permettant d'admettre qu'il y a apparence de lien de subordination, partant apparence de contrat

de travail et apparence de licenciement pour faute grave.

Le fait pour une personne de revêtir un mandat social au sein d'une société n'exclut pas nécessairement que cette personne puisse être liée à cette société par un contrat de travail.

Les pouvoirs de A au sein de la société B S.A. ainsi que sa part dans les parts sociales se sont amenuisés au cours des années.

L'influence de l'exercice d'un mandat social sur l'existence d'un lien de subordination et partant sur l'existence d'un contrat de travail s'apprécie à l'époque de la fin des relations contractuelles.

Les éléments d'appréciation actuellement soumis ne permettent pas de dire qu'aux alentours du 15 juillet 2014 les pouvoirs de A, qui était, ensemble avec trois autres personnes, administrateur de la société B S.A., mais qui n'a plus exercé les fonctions de délégué à la gestion journalière, aient été incompatibles avec l'existence d'un lien de subordination et partant de nature à détruire l'apparence du lien de subordination.

En présence d'une apparence de licenciement pour faute grave et de l'accomplissement des conditions de l'article L.521-4 (2) dernier alinéa du code du travail, il y a lieu, par réformation de l'ordonnance entreprise, de déclarer la demande de A recevable et fondée.

Il y a donc lieu de lui accorder l'attribution provisionnelle de l'indemnité de chômage pendant 182 jours à partir de la demande formulée auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi.

3. Protection contre le licenciement en cas de maladie : la charge de la preuve pour établir le respect des obligations légales (information, production du certificat médical endéans le délai légal) incombe au salarié. Une absence de quatre ou cinq jours est appréciée souverainement par la juridiction en fonction des circonstances de l'espèce pour savoir si elle est suffisamment grave afin de justifier un licenciement avec effet immédiat.

Arrêt de la Cour du 11 décembre 2014, n° 40934 du rôle

Faits

Le salarié A était au service de la société B SARL depuis le 28 mars 2000 et fut licencié avec effet immédiat en date du 2 décembre 2011. Par requête déposée au Tribunal du travail de Diekirch, le salarié réclame des montants indemnitaires pour licenciement abusif.

Le salarié A a été licencié sans préavis pour, d'une part, avoir en date des 18 et 23 novembre 2011, quitté son travail avant l'heure, faits sanctionnés par un avertissement du 30 novembre 2011 annexé à la lettre de congédiement et, d'autre part, en raison d'une absence injustifiée du 25 novembre 2011 au 2 décembre 2011, ayant causé une désorganisation du bon fonctionnement de l'entreprise.

Devant le Tribunal du Travail, le salarié soutient dans un premier temps avoir été en période de protection prévue par l'article L.121-6 du code du travail, dès lors que l'employeur était au courant de son intervention chirurgicale et qu'il avait posté le certificat de maladie le 28 novembre 2011. Par ailleurs le salarié conteste dans un deuxième temps que, l'absence injustifiée lui reprochée soit de nature à justifier un licenciement sans préavis.

La société employeuse conteste avoir été mise au courant de l'intervention chirurgicale de son salarié, de la date de cette intervention et avoir reçu un certificat médical avant le licenciement intervenu le 2 décembre 2011. L'employeur soutient finalement qu'une absence injustifiée de cinq jours justifiait un licenciement avec effet immédiat.

Jugement de première instance

Par un premier jugement rendu le 22 avril 2013, le Tribunal du travail a admis le salarié à prouver par témoins sa version des faits et a également admis l'offre de preuve par témoins formulée par la société employeuse.

Suite à l'audition des témoins, le Tribunal du travail a, par jugement du 20 janvier 2014, décidé que les parties étaient liées par un contrat de travail jusqu'au 2 décembre 2011, date du licenciement avec effet immédiat et il a déclaré les demandes du salarié A non fondées pour le surplus.

Pour statuer comme il l'a fait, le Tribunal a relevé que la mesure d'instruction à laquelle il a été procédé n'a pas permis au salarié, à qui incombe la charge de la preuve, d'établir le respect des obligations lui incombant en vertu de l'article L.121-6 du code du travail, et que si certes, les départs anticipés du salarié n'ont pas été établis à suffisance de droit, une absence non justifiée de cinq jours suffisait pour le licencier sans préavis.

Instance d'appel

En appel, le salarié demande de déclarer son appel fondé et de constater que son licenciement est abusif, partant de lui allouer les montants indemnitaires réclamés en première instance. Il réitère ses moyens de première instance, à savoir que l'employeur connaissait la date de son intervention chirurgicale et était en possession du certificat médical le jour du licenciement, de sorte qu'il conclut à la violation par l'employeur de l'article L.121-6 du code du travail. Le salarié est encore d'avis que, dans les circonstances données, son absence

ne pouvait justifier un licenciement avec effet immédiat.

L'employeur demande la confirmation du jugement de première instance.

Concernant les faits et les circonstances de la cause, la Cour renvoie à la relation exhaustive et correcte faite par le Tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

Le salarié fait tout d'abord grief aux juges de première instance d'avoir retenu qu'il n'était pas protégé en vertu de l'article L.121-6 du code du travail au moment de son licenciement.

C'est cependant à bon droit, sur base des dépositions des témoins entendus en première instance que le tribunal du travail a décidé que « la mesure d'instruction à laquelle il a été procédé n'a pas permis au salarié, à qui incombe la charge de la preuve, d'établir le respect des obligations lui incombant en vertu de la disposition légale invoquée ».

En effet, ni les témoins entendus lors de l'enquête, ni ceux de la contre-enquête, n'ont pu attester que le salarié A a, d'une part, informé son employeur le premier jour de son absence pour cause de maladie, soit le vendredi 25 novembre 2011, ni d'autre part, que le certificat de maladie est parvenu à l'employeur le troisième jour de l'absence.

Quand bien même l'ensemble du personnel de la B avait connaissance de l'intervention chirurgicale à laquelle A devait se soumettre, cette information globale ne dispensait pas le salarié, qui veut bénéficier de la protection instaurée par la loi contre le congédiement, d'en informer personnellement son employeur le premier jour conformément à l'article L.121-6 du code du tra-

vail, ce qu'il reste toujours en défaut de prouver.

Par ailleurs, seul le témoin C indique, qu'il se rappelle que le certificat médical est entré au secrétariat de l'entreprise entre le « jeudi .. et le mardi suivant » sans cependant indiquer de date précise de la réception du certificat, de sorte qu'il laisse également d'être prouvé par le salarié que son certificat médical est parvenu à son employeur dans le délai légal de trois jours.

Il s'ensuit que A n'était pas protégé contre un licenciement et l'employeur était en principe autorisé à le licencier, de sorte que le jugement de première instance est à confirmer sur ce point.

Toutefois, s'il est avéré que le salarié n'a pas rempli les obligations légales lui permettant de bénéficier de la protection contre le licenciement, force est de constater que cette inobservation ne constitue pas en soi la faute grave permettant un licenciement sans préavis.

Il incombe encore à la juridiction du travail de vérifier et d'apprécier, si la faute commise par le salarié justifie un tel licenciement intempestif, plus particulièrement, il lui appartient d'apprécier si l'absence de quatre ou cinq jours de A, en fonction des circonstances de l'espèce, était suffisamment grave pour non seulement le priver de son emploi, mais encore du préavis et des indemnités de licenciement afférentes.

Dans la mesure où il est résulté des dépositions des témoins entendus non seulement que l'ensemble du personnel savait que A allait subir une intervention chirurgicale nécessitant une convalescence de plusieurs semaines, mais également que l'épouse de l'employeur et gérante de la société B SARL a pris des nouvelles du salarié après l'opération auprès du témoin D. Par ailleurs le tableau patronal destiné à noter tant les congés de récréation des salariés que leurs absences pour raison de santé, indiquait la période de maladie de A en jaune et que seul l'employeur pouvait l'y inscrire d'après le témoin D. En outre l'employeur a finalement, d'après le témoin C, réceptionné le certificat médical entre « le jeudi et le mardi suivant » et, d'après le témoin E, quatre ou cinq jours après son absence, soit avant le congédiement, certificat portant à la connaissance de ce dernier, à supposer qu'il ne l'ait pas encore su, l'incapacité de travail de A. De l'avis de la Cour il est à conclure que l'employeur ait été le seul à ignorer la raison de l'absence de son salarié au moment où il l'a congédié.

A cela s'ajoute encore qu'une intervention chirurgicale comme celle à laquelle le salarié s'est soumis se prépare à l'avance, ce qui résulte d'ailleurs des pièces du dossier, telles les fiches de salaire qui renseignent deux visites médicales du salarié avant l'opération litigieuse, de sorte qu'il est à supposer que l'employeur connaissait l'état de

santé de son salarié, les congés pour raison de maladie ou de visite médicale étant notés par l'employeur lui-même sur un tableau.

De même l'entreprise employeuse n'est pas d'une envergure telle qu'il soit impossible pour l'employeur de connaître individuellement chacun de ses salariés, leur situation, ce d'autant plus lorsqu'il y travaille déjà depuis plus de 10 ans, comme dans le cas du salarié licencié.

Compte tenu de l'âge du salarié au moment du licenciement, de son ancienneté de service de plus de 10 ans, qui fait présumer dans son chef de bons et loyaux services, le bien-fondé de l'avertissement annexé à la lettre de licenciement n'ayant pas été établi lors des enquêtes, la mesure de licenciement prise par l'employeur, qui était au courant de la cause de l'absence de son salarié, est abusive.

La Cour en conclut que le jugement de première instance est partant à réformer sur ce point.

De l'avis de la Cour, au vu du caractère abusif du licenciement, le salarié a non seulement droit à une indemnité compensatoire de préavis et de départ, mais également à des dommages et intérêts en réparation des préjudices tant matériel que moral subis.

4. Employer un ton irrespectueux et menaçant dans des emails adressés à ses supérieurs hiérarchiques pour réitérer constamment les mêmes critiques et poser des questions auxquelles le salarié a reçu des réponses explicites de leur part est inacceptable.

Arrêt de la Cour d'appel du 4 décembre 2014, n° 38930 du rôle

Faits

A a été aux services de la société de droit belge B (ci-après B) depuis le 11 août 1994 d'abord en qualité d'employé, ensuite comme « IT Specialist » et en dernier lieu en qualité de « Advisory IT Specialist-Sytems ».

Le 30 juin 2009, il a été licencié avec un préavis légal de six mois allant du 15

juillet 2009 au 15 janvier 2009. Dans la lettre de communication des motifs de son licenciement, la société B reproche à son salarié avant tout son comportement non professionnel en relation avec différents faits, à savoir des plaintes incessantes et infondées ayant, nonobstant un avertissement du 23 juillet 2008, rendu impossible le maintien des relations de travail.

Par requête du 28 avril 2010, A a fait convoquer B devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de l'entendre condamner à lui payer un montant total de 72.283,32 euros du chef de dommage moral et de préjudice matériel subis du fait de son licenciement qu'il qualifie d'abusif, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.500 Euros.

Il contesta tant la précision que le caractère réel et sérieux des motifs de son licenciement.

Première instance

Par jugement contradictoire du 30 avril 2012, le tribunal du travail a déclaré justifié le licenciement du 30 juin 2009 et non fondées les demandes du salarié.

Le tribunal a conclu en ses termes :

« Force est de constater, au vu de l'échange de courrier prémentionné, que, pendant plus d'un an, le requérant n'a cessé de se plaindre notamment au sujet de l'envoi d'un email lui adressé par la fiduciaire de la société comportant des indications relatives aux heures supplémentaires prestées par lui, ainsi qu'au sujet de l'ouverture par erreur au secrétariat de deux courriers lui adressés personnellement.

Bien que le responsable de B au Luxembourg et en Belgique aient pris connaissance des plaintes et qu'ils aient pris position à leur sujet en essayant de rassurer le requérant quant au respect de sa vie personnelle et professionnelle, ce dernier a continué à faire des reproches à la société et à demander réparation d'un prétendu préjudice. Il a en outre déclaré « réduire ses efforts supplémentaires » faits jusqu'alors pour la société défenderesse en raison du non-respect par le management de sa personne civile.

A la suite de l'avertissement adressé au requérant quant à son attitude, il a émis une plainte dans le cadre de la procédure « Concerns and Appeals ». Il n'a cependant pas accepté la prise de position de la société par rapport à la plainte et a refusé de clôturer les débats. Il a, au contraire, réitéré ses reproches à l'égard de la société par email du 16 juin 2009 sur un ton particulièrement agressif et a menacé la société d'aller plus loin à défaut d'obtenir réparation.

Le tribunal estime que le ton irrespectueux et menaçant employé par le requérant dans les emails adressés à ses supérieurs hiérarchiques pour réitérer constamment les mêmes critiques et poser des questions auxquelles il a reçu des réponses explicites de leur part, est inacceptable. Le fait que dans son courriel du 16 juin 2009, le requé-

rant a encore mis en question l'intégrité de son employeur en n'acceptant aucunement les explications lui fournies montre que le maintien de relations de travail sereines entre parties est devenu impossible.

Nonobstant l'ancienneté de service du requérant, le licenciement avec préavis intervenu à son égard le 30 juin 2009 est, dès lors, à déclarer justifié. »

De ce jugement, A a régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier du 7 juin 2012.

Instance devant la Cour d'appel

A conteste la précision des motifs de son licenciement.

A l'instar des premiers juges, la Cour constate que la lettre de motivation fait état de faits précis et datés, explique le contenu des plaintes répétées du salarié et les réponses qui ont été fournies par l'employeur, cite des extraits des e-mails et courriers auxquels elle se réfère pour en conclure que le salarié n'a cessé d'alimenter par tous les moyens une querelle non justifiée ayant entraîné une perte de temps importante dans son propre chef et dans celui de ses supérieurs hiérarchiques et que son comportement a rendu impossible la continuation des relations de travail entre parties.

Il en résulte clairement que la société B reproche à son ancien salarié son comportement désinvolte qui a perduré et qui a rendu impossible le maintien des relations de travail entre parties.

C'est dès lors à bon escient que les premiers juges ont retenu que la lettre de licenciement répondait aux critères de précision requis par la loi et la jurisprudence, de sorte à permettre à A de se défendre utilement.

A invoque ensuite l'absence de caractère réel et sérieux des motifs avancés par l'employeur.

La Cour d'appel retient qu'il se dégage des pièces que les différentes plaintes de A que ce soit au sujet de l'extrait de ses heures supplémentaires lui envoyé le 25 décembre 2007 par la fiduciaire C, de l'ouverture par mégarde de son courrier personnel en mai 2006 et en février 2007 contenant une déclaration d'im-

pôts vierge ou encore en relation avec ses problèmes rencontrés avec l'Administration fiscale pour la déduction en 2008 des frais relatifs à la surface de son bureau installé à son domicile, ont toujours été prises au sérieux par la société B qui a pris position, même à d'itératives reprises.

Il résulte en particulier de l'échange important de courrier entre parties que la société B a essayé en vain d'expliquer à A les raisons pour lesquelles elle a estimé qu'il n'y avait pas eu violation des règles de la confidentialité de ses données personnelles par la fiduciaire C, de sa vie privée, voire de la législation du travail, alors que cet e-mail lui avait été adressé personnellement et que personne d'autre n'avait eu accès à l'e-mail et à son annexe; qu'elle avait même examiné la possibilité de la mise en place d'un système d'encryptage des données à l'aide d'un logiciel; elle s'excusait pour l'ouverture par mégarde de deux courriers lui adressés personnellement en faisant installer des armoires fermées pour le courrier personnel des salariés ; elle expliquait pourquoi elle était d'avis qu'il n'y avait pas violation du secret fiscal, de la convention de confidentialité liant B à l'Administration des contributions directes ou encore elle avait pris position par rapport à la problématique de la déduction des frais « Home-Office » pour la déclaration fiscale du salarié en lui remettant une attestation certifiant qu'il bénéficiait d'un programme de « Home-Office » lui permettant de travailler à partir de son domicile.

Or, nonobstant tous les efforts faits par la société B pour expliquer et apaiser les inquiétudes de A, celui-ci a continué de se plaindre durant plus d'un an quant à l'e-mail du 25 décembre 2007 de la fiduciaire C et l'ouverture par erreur des deux courriers personnels en mai 2006 et février 2007 pour finalement refuser de travailler jusqu'à nouvel ordre dans le système logiciel VM/VSE.

En effet, et à supposer même que les « Guidances B pour les clients du secteur public » étaient applicables aux faits dénoncés par A qui avait l'obligation de rapporter toute infraction aux lois et normes dont il avait connaissance ; que ce faisant il n'avait fait que de se conformer à la procédure « Concerns and Appeals » en rendant attentif ses supérieurs hiérarchiques à l'existence

de certaines failles dans le système de gestion de B, notamment au niveau de l'exploitation et de la confidentialité des données des clients et des salariés, **il n'en demeure pas moins que A avait également reçu les réponses à ses interrogations et inquiétudes de la part de ses supérieurs hiérarchiques auxquels il incombait le cas échéant de prendre les mesures qui s'imposaient.**

Or, A n'a cessé de relancer les mêmes plaintes, ce pendant plus d'un an et nonobstant un avertissement qui lui avait été adressé le 23 juillet 2008.

Dans ces conditions, le licenciement avec préavis de A intervenu le 30 juin 2009, soit cinq mois après la clôture de la procédure « Concerns & Appeals », et après un nouvel e-mail du 16 juin 2009 sur un ton particulièrement agressif et

irrespectueux, ne saurait être considéré comme constituant une mesure de représailles de la part de l'employeur, mais au contraire comme **étant l'expression de la volonté de l'employeur de ne plus pouvoir tolérer davantage le comportement du salarié.**

Au vu de la mésentente profonde entre parties, c'est à tort que A entend actuellement se prévaloir de son ancienneté de plus de dix ans au sein de l'entreprise pour voir atténuer les effets de son comportement.

Il y a lieu, par conséquent, de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré justifié le licenciement avec préavis du 30 juin 2009.

La société B a conclu à la réformation du jugement entrepris en ce qu'elle a été déboutée de sa demande en obten-

tion d'une indemnité de procédure. A l'appui de son appel incident elle fait valoir qu'elle a dû engager des frais pour se défendre dans le cadre de cette affaire, alors qu'elle n'a eu de cesse de répondre à A, qui de surcroît continuerait à lui adresser des emails infondés.

Elle demande également une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

Au regard de l'obstination dont a fait preuve A, il paraît équitable d'allouer à la société B une indemnité de procédure de 500 euros pour la première instance et 800 euros pour l'instance d'appel.

A succombant dans son appel, est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

5. Le calcul au prorata de la durée du travail d'une allocation pour enfant à charge versée par l'employeur en application d'une convention collective aux salariés à temps partiel est justifié.

Arrêt de la CJUE (première chambre) du 5 novembre 2014
Österreichischer Gewerkschaftsbund, affaire C-476/12

Faits et procédure :

Dans cette affaire, la fédération autrichienne des syndicats s'oppose à l'association des banques et banquiers autrichiens au sujet de l'attribution d'une allocation pour enfant à charge en vertu d'une convention collective applicable aux employés de banque et banquiers.

Pour les employés à temps partiel, le montant de cette allocation est calculé au prorata de la durée de leur temps de travail.

Dans ce cadre, la fédération autrichienne des syndicats a donc demandé à la Cour suprême autrichienne de reconnaître aux employés à temps partiel un droit au versement intégral de l'allocation en cause.

La Cour autrichienne estime que la solution du litige requiert l'interprétation de dispositions de droit de l'Union, en particulier la clause 4 point 2 de l'accord-cadre sur le travail à temps

partiel [annexe de la directive 97/81/CE telle que modifiée par la directive 98/23/CE]. Elle a donc décidé de surseoir à statuer pour poser une question préjudicielle à la CJUE.

Clause 4 de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel :

1. Pour ce qui concerne les conditions d'emploi, les travailleurs à temps partiel ne sont pas traités d'une manière moins favorable que les travailleurs à temps plein comparables au seul motif qu'ils travaillent à temps partiel, à moins qu'un traitement différent soit justifié par des raisons objectives.
2. Lorsque c'est approprié, le principe du prorata temporis s'applique.

La question préjudicielle :

La clause 4, point 2, de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel doit-elle être interprétée en ce sens que le prin-

cipe du prorata temporis s'applique au calcul du montant d'une allocation pour enfant à charge servie par l'employeur d'un travailleur à temps partiel en exécution d'une convention collective telle que celle en cause ?

L'appréciation de la Cour :

La Cour commence par souligner que l'allocation en question est versée par l'employeur en exécution d'une convention collective, et que les parties au litige s'accordent pour qualifier cette allocation de rémunération.

La Cour va par la suite s'employer à montrer que l'allocation entre également dans le champ de la notion de rémunération au sens du droit de l'Union.

Elle commence par rappeler qu'il faut entendre par rémunération, conformément à l'article 157 paragraphe 2 du Traité sur le fonctionnement de l'Union

européenne, « le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum, et tous autres avantages payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. » Cette notion recouvre en outre « tous les avantages, actuels ou futurs, pourvu qu'ils soient payés, fût-ce indirectement, par l'employeur au travailleur, en raison de l'emploi de ce dernier ».

La nature juridique de l'avantage en cause est dépourvue de pertinence à cet égard. En effet, quand bien même l'avantage en cause poursuivrait un objectif de politique sociale, si le droit de recevoir cet avantage découle de l'existence de la relation de travail et que la prestation considérée est versée par l'employeur, alors il sera considéré comme faisant partie de la rémunération.

L'allocation pour enfant à charge résultant de la convention collective applicable aux employés du secteur bancaire autrichien telle que celle en cause

constitue donc bien une rémunération au sens du droit de l'Union.

La Cour tire ensuite les conclusions de cette qualification. En tant qu'élément de rémunération du travailleur, l'allocation est déterminée « par les termes de la relation de travail convenus entre ce dernier et l'employeur ». En l'espèce, les termes de la relation de travail prévoient entre autres que celle-ci est exécutée à temps partiel, l'application du principe du prorata temporis est alors justifiée.

D'un point de vue technique, la nature de la prestation ne fait pas obstacle au calcul au prorata de la durée du travail puisque celle-ci est divisible.

La Cour a par ailleurs déjà validé par le passé l'application du principe du prorata temporis au calcul des montants de prestations à la charge de l'employeur et liées à une relation de travail, tels que le calcul d'une pension de retraite ou d'un congé annuel payé.

Dans toutes ces affaires, y compris celle en cause, « la prise en compte d'une

durée de travail réduite par rapport à celle du travailleur à temps plein constituait un critère objectif permettant une réduction proportionnée des droits des travailleurs concernés ».

La décision de la Cour :

« La clause 4, point 2, de l'accord-cadre sur le travail à temps partiel, conclu le 6 juin 1997, qui figure à l'annexe de la directive 97/81/CE du Conseil, du 15 décembre 1997, concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, telle que modifiée par la directive 98/23/CE du Conseil, du 7 avril 1998, doit être interprétée en ce sens que le principe du prorata temporis s'applique au calcul du montant d'une allocation pour enfant à charge servie par l'employeur d'un travailleur à temps partiel, en exécution d'une convention collective telle que celle applicable aux employés des banques et banquiers autrichiens. »