Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du deux mai deux mille treize

Numéros 38102 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à D-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 29 novembre 2011,

comparant par Maître Eyal GRUMBERG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL, établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître René DIEDERICH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 6 janvier 2011, A.) a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOC1.), devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de voir déclarer abusive la modification unilatérale portée à son contrat de travail et requalifier en licenciement abusif sa démission du 15 novembre 2010 et s'entendre condamner à lui payer 49.739,76 € à titre d'indemnisation de ses préjudices matériel et moral ainsi qu'une indemnité de procédure de 750 €. Par même requête il a mis en intervention l'Etat du Grand-duché de Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.

Par jugement du 17 octobre 2011, la demande a été rejetée et A.) a été condamné aux frais de l'instance. L'Etat, agissant ès-qualité, n'a pas formulé de revendications.

Par exploit d'huissier de justice du 29 novembre 2011, A.) a régulièrement interjeté appel contre cette décision, demandant, par réformation, à la Cour de requalifier sa démission en licenciement abusif et de faire droit à ses demandes en indemnisation, ramenées à 43.449,42 €, réclamant encore une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel.

La société SOC1.) conclut à la confirmation du jugement et demande une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel.

Les faits

A.) est entré aux services de SOC1.) suivant contrat de travail à durée indéterminée du 1er juin 2006 en qualité de *« Supervisor Airfreight Export* », le contrat stipulant qu'en cas de bonne exécution de cette tâche, il exercerait à partir du 1er janvier 2007, la fonction d' *« Exportleiter Airfreight* ».

Par lettre recommandée du 3 septembre 2010, A.) a été convoqué à l'entretien préalable du 10 septembre 2010 et le 13 septembre 2010, SOC1.) lui a notifié en recommandé une lettre avec la teneur suivante :

« *Sehr geehrter Herr A.),*

Hiermit ändern wir Ihren Arbeitsvertrag vom 01.06.2006 in Anwendung von Artikel L.121-7. des Arbeitsgesetzbuches folgendermaßen ab:

- *Sie werden fortan als Procurement Manager in unserem Geschäftsbereich Luftfracht beschäftigt sein.*
- *Der Anspruch auf die Nutzung eines Firmenwagens wird Ihnen entzogen.*

Unter Berücksichtigung Ihrer Betriebszugehörigkeit treten diese Änderungen nach zwei (2) Monaten und demnach am 15.11.2010 in Kraft. »

A.) soutient avoir demandé par lettre simple du 8 octobre 2010 les motifs de la modification de son contrat de travail ainsi que la description de ses nouvelles tâches et fonctions et les conséquences sur son salaire, lettre que l'employeur prétend n'avoir jamais reçue. Le 15 novembre 2010, A.) s'est rendu à son poste de travail et par lettre recommandée du même jour il a démissionné, motivant cette démission par le refus d'accepter la modification en sa défaveur de son contrat de travail. Par lettre du 16 novembre 2010, SOC1.) prend acte de la démission qu'elle accepte, s'estimant de ce fait dispensée de fournir les motifs de la modification du contrat de travail qui n'auraient pas été demandés dans les délais légaux.

Discussion

A.) demande que sa démission, résultant de son refus d'accepter la modification portant sur des clauses essentielles du contrat de travail, soit requalifiée en licenciement abusif.

L'article L.121-7. du code du travail est ainsi libellé :

« *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 délai prévus à l'article L.124-5.*
(…)
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. »

La mutation du poste d'*« Exportleiter Airfreight* » au poste de *« Procurement Manager* », soit de chef d'équipe du service du fret aérien et du service d'achats vers un simple gestionnaire des achats, entraînant en plus la suppression du bénéfice de la voiture de fonction, constitue une modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail au sens de l'article L.121-7. du code du travail.

L'accord du salarié à la modification n'est pas requis et l'employeur qui, pour des raisons par hypothèse réelles et sérieuses, entend apporter des modifications substantielles au contrat de travail de son salarié, peut les lui imposer, même s'il est confronté à un refus de celui-ci.

La société SOC1.) a observé les conditions de forme visées à l'article L.121-7. du code du travail, de sorte que la notification de la modification à A.) est régulière.

Si le salarié persiste dans son refus d'accepter les nouvelles conditions de travail, il lui appartient de tirer les conséquences de son refus et de démissionner, auquel cas l'article L.121-7. du code du travail lui permet, en cas d'absence de caractère réel et sérieux des motifs invoqués pour justifier la

modification qui devait lui être imposée, d'exercer le recours prévu à l'article L.124-11. du code du travail, lui reconnaissant ainsi les mêmes droits et moyens qu'au salarié licencié.

Si le salarié reste auprès de son employeur après l'entrée en vigueur des modifications sans résilier immédiatement son contrat en démissionnant, il ne saurait imposer le maintien des conditions antérieures. En continuant à travailler, il n'a pas considéré son ancien contrat comme rompu du fait des modifications portant sur une clause essentielle de son engagement qui venaient de lui être imposées et qu'il a partant acceptées. Ses réserves ou protestations postérieures à l'entrée en vigueur sont dès lors inopérantes (C.S.J. :1er juin 1995, Villeroy & Boch/ Saraiva, n° 16683 et 16711 du rôle ; 11 janvier 1996 BIL Luxembourg/Ravasani, n° 16195 et 16222 du rôle ; 4 janvier 2001, Macznik/ Pfeiffer-Ewen, n° 24221 du rôle ; C.S.J. 8ème chambre, 20 janvier 2005, Deutsche Postbank International S.A. / Iris Hauprich/Etat).

S'il est un fait que A.) s'est présenté à son poste de travail le 15 novembre 2010, soit le jour où la modification de son contrat de travail est devenue opérante, il a cependant exprimé le même jour sans équivoque sa volonté de ne pas accepter la modification apportée à son contrat de travail en notifiant par courrier recommandé sa démission à l'employeur. La restitution du véhicule de service, contrairement à ce que soutient l'employeur, n'est pas à interpréter comme acceptation de la modification, mais s'inscrit dans cette même volonté de quitter son emploi qui s'est matérialisée par sa démission par ailleurs acceptée par l'employeur par courrier du 16 novembre 2010.

Aux termes du troisième alinéa de l'article L.121-7. du code du travail : « *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.* »

L'article L.124-5. du code du travail auquel l'article L.121-7. alinéa premier fait référence dispose en son paragraphe (1) que le salarié peut, dans le délai d'un mois à compter de la notification du licenciement, demander par lettre recommandée à l'employeur les motifs du licenciement, respectivement, comme en l'espèce, les motifs de la modification du contrat de travail.

Bien que la lettre du 8 octobre 2010, par laquelle A.) a demandé à l'employeur les motifs de la modification, porte la mention « *courrier recommandé avec AR* », le mandataire de A.), qui a rédigé cette lettre, a admis que celle-ci n'a pas été envoyée par courrier recommandé mais par courrier simple.

Devant les contestations de SOC1.) d'avoir reçu cette lettre, A.) a formulé l'offre de preuve suivante :

« Attendu qu'en date du 8 octobre 2010, le courrier de demande de motifs adressé à SOC1.) S.àrl. a été photocopié par le secrétariat de l'Etude de Maître GRUMBERG et qu'une copie a été conservée pour son dossier.

Que l'original a été envoyé le même jour par courrier simple par la secrétaire après sa journée de travail sans préjudice quant à une heure plus exacte.

Que ce courrier n'est pas revenu à l'Etude Maître GRUMBERG, comme il l'aurait été s'il y avait eu un problème de destinataire. »

C'est à bon droit que SOC1.) conclut à l'irrecevabilité de cette offre de preuve pour manque de pertinence, ni l'expédition d'une lettre ni son non-retour à l'expéditeur ne valant preuve de sa réception par le destinataire.

Il y a dès lors lieu à application du paragraphe (3) de l'article L.124-5. du code du travail aux termes duquel le salarié qui n'a pas demandé les motifs dans le délai d'un mois à compter de la notification du licenciement respectivement de la modification du contrat de travail, conserve le droit d'établir par tous moyens que son licenciement est abusif en tant que acte socialement ou économiquement anormal.

Selon A.) ses relations avec son employeur se seraient détériorées depuis qu'il avait sollicité le congé parental. Il soutient que la modification en sa défaveur du contrat de travail constituerait la réplique de son employeur et il verse à l'appui de ses affirmations un courrier électronique du 7 juillet 2009 de son employeur conçu comme suit :

« *Überleg's dir nochmal mit dem Elternurlaub.*

Ich denke mit zwei Kids wäre es in der jetzigen Lage ratsamer, einen festen Job zu haben und 2011 zu sehen, ob evtl. Ausland, LLS oder sonst wo etwas geht.

SOC1.) ist eine gute Firma, vergiss das nicht und du machst deinen Job auch sehr gut, wir kommen immer noch etwas weiter hier.

Ist meine persönliche Meinung…Aber die letzte Entscheidung musst du selber treffen…

Lass' uns morgen früh nochmal drüber sprechen, dann wird Iris auch mit Vorschlägen soweit sein. »

Si l'employeur est tenu d'accorder le congé parental demandé conformément aux dispositions de la loi du 22 décembre 2006 sur le congé parental, il ne lui est pas interdit d'émettre son opinion personnelle et de suggérer des alternatives ainsi que l'a fait SOC1.) dans le courrier en question dans lequel la Cour ne peut dès lors puiser aucun indice que la modification opérée au contrat de travail un an plus tard constitue une réaction de l'employeur au congé parental pris par A.).

C'est à bon droit que SOC1.) conclut au rejet de l'offre de preuve formulée par A.) pour établir que la modification du contrat de travail constitue un acte socialement et économiquement anormal, les faits offerts en preuve n'étant ni précis ni pertinents. Ainsi ne suffit-il pas d'offrir en preuve que l'employeur aurait « *manifesté sa désapprobation quant au bénéfice d'un congé parental* », ni que

l'employeur aurait « *clairement manifesté au salarié son mécontentement et sa volonté de quitter la société* » ni que A.) « *effectuait son travail de façon rigoureuse et consciencieusement, de sorte que l'employeur n'a jamais émis la moindre remarque quant à la mauvaise qualité du travail … que le sieur A.) n'a jamais commis de fautes dans l'exercice de son activité »,* mais il aurait été indispensable d'offrir en preuve des faits précis qui témoigneraient de l'attitude hostile de l'employeur depuis le retour de A.) du congé parental.

Il en est de même de l'attestation testimoniale de B.) qui déclare que l'ensemble de l'équipe travaillant sous les ordres de A.) aurait apprécié son travail, mais qui est muette par rapport à de prétendus actes émanant de l'employeur portant à croire que la modification du contrat de travail n'a pas été prise dans le cadre d'une restructuration de l'entreprise mais dans l'unique but de chicaner A.).

A défaut de tout élément permettant de conclure au caractère abusif de la modification unilatérale, le jugement déféré est à confirmer.

Les indemnités de procédure

La demande de A.) en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter, seule la partie obtenant gain de cause pouvant y prétendre.

Faute par SOC1.) de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, la demande de celle-ci tendant aux mêmes fins est également à rejeter.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 17 octobre 2011 ;

rejette les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître René DIEDERICH, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.