Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du douze novembre deux mille quinze

Numéro 40050 du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;
Mme Astrid MAAS, premier conseiller;
Mme Monique FELTZ, conseiller;
M. Alain BERNARD, greffier.

Entre:

le Groupement d'Intérêt Economique, SOC1.), établi et ayant son siège social à L-(…), représenté par ses gérants,

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 29 avril 2013,

comparant par Maître Céline LELIEVRE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

M. A.), demeurant à B-(…),

intimé aux fins du prédit acte TAPELLA,

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

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 14 décembre 2012, A.) a fait convoquer son ancien employeur, la société sous forme de groupement d'intérêt économique SOC1.), appartenant au groupe SOC2.), devant le tribunal du travail de Luxembourg pour voir déclarer abusif son licenciement et le voir condamner à lui payer 56.525,69 € + p.m. à titre de préjudice matériel et 10.000 € + p.m. à titre de préjudice moral, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 €.

Par jugement du 22 mars 2013, le tribunal du travail a dit que le licenciement avec préavis du 27 juillet 2012 est abusif et a condamné la société SOC1.) à payer à A.) les sommes de 21.100,04 € à titre de préjudice matériel et de 2.000 € à titre de préjudice moral, ainsi qu'une indemnité de procédure de 800 €. Le même jugement a donné acte à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi, qu'il n'avait aucune revendication à faire valoir et a condamné la société SOC1.) à tous les frais et dépens de l'instance.

Le tribunal du travail a considéré que le reproche invoqué à l'appui du licenciement, à savoir l'insuffisance professionnelle, n'avait pas été indiqué avec suffisamment de précision, de sorte que l'offre de preuve présentée par l'employeur est irrecevable et le licenciement est à déclarer abusif.

Par exploit d'huissier de justice du 29 avril 2013, la société SOC1.) a régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

La société SOC1.) demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de déclarer le licenciement régulier et de débouter le salarié de l'intégralité de ses demandes, sinon, de réduire les montants réclamés. En ordre subsidiaire, elle offre de prouver par témoins les faits reprochés à A.) et gisant à la base du licenciement. Elle sollicite une indemnité de procédure de 1.500 €.

A.) conclut à la confirmation du jugement du 22 mars 2013 en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement intervenu et en ce qu'il a condamné l'employeur au paiement d'une indemnité de procédure de 800 € et des frais et dépens de l'instance. Il interjette appel incident et demande par réformation la condamnation de l'employeur à lui payer à titre de préjudices matériel et moral subis les montants de 56.525,69 € et 10.000 €. Il demande à déclarer non fondée la demande de la société SOC1.) en paiement d'une indemnité de procédure et il réclame un montant de 2.000 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

L'intimé a rejoint le 31 mars 2009 la société anonyme SOC3.), une unité commerciale du groupe SOC2.), en qualité de « IT Operator » avec une ancienneté de services au 1er décembre 2008. Suivant contrat de travail signé le 15 février 2011, A.) a été engagé à partir du 1er mars 2011 en la même qualité par la société SOC1.), autre unité commerciale du groupe. Il affirme être tombé en dépression en avril 2012 notamment à cause de harcèlement moral quotidien de son supérieur hiérarchique, de sorte qu'il a été en congé de maladie pendant quatre mois jusqu'au 18 juillet 2012. Trois jours après la

reprise de son travail, soit le 21 juillet 2012, il aurait été mis en congé forcé par le service des ressources humaines. Par lettre recommandée du 27 juillet 2012, il a été licencié avec un préavis de deux mois débutant le 1er août 2012 et se terminant le 30 septembre 2012 et a été dispensé de travailler. Suite à sa demande, l'employeur lui a fait parvenir une lettre de motivation en date du 7 septembre 2012, entièrement transcrite dans la requête introductive d'instance.

L'appelante expose qu'avant de travailler pour la société SOC1.), A.) avait travaillé pour la société anonyme SOC3.), une autre société du groupe auquel appartient l'appelante, de sorte que le salarié avait dès le début de son contrat de travail une parfaite connaissance de ses obligations et des attentes légitimes de son employeur. Dès le 16 mars 2011, soit un mois après l'embauche de A.), son responsable direct aurait constaté des lacunes dans le travail réalisé et aurait été obligé de rappeler à l'appelant les exigences qu'implique un tel poste au sein d'une structure telle que la société SOC1.). Malgré les différentes mises en garde et malgré les outils mis en place pour aider le salarié à assurer sa mission, celui-ci n'aurait jamais parfaitement respecté les instructions qui lui étaient transmises. D'après l'employeur, chaque manquement a été relevé au salarié et a fait l'objet de mesures spéciales pour permettre à ce dernier de se corriger. Ce serait la somme de ces manquements et l'absence de réactions de la part du salarié qui n'aurait jamais corrigé son comportement entre le mois de juillet 2011 et la date du licenciement qui rendrait la faute suffisamment grave pour justifier le licenciement avec préavis. L'employeur souligne que A.) était absent pour cause de maladie d'avril à juillet 2012. Il reproche au tribunal du travail d'avoir retenu qu'en ne sanctionnant pas immédiatement les fautes commises par le salarié, l'employeur les aurait pardonnées.

La société SOC1.) estime avoir indiqué les motifs du licenciement avec suffisamment de précision, de sorte que le licenciement serait à déclarer abusif. A titre subsidiaire, il y aurait lieu d'admettre son offre de preuve par témoins.

A.) explique qu'il a été engagé au titre d'opérateur en informatique sans l'octroi d'aucune responsabilité *manageriale* ou de supervision au sein d'une équipe de 4 informaticiens, tous sous la surveillance directe d'un IT superviseur et d'un IT manager. Suite à l'arrivée de Monsieur B.) en qualité de nouveau superviseur, la situation se serait aggravée. Il aurait subi les harcèlements répétés de Monsieur B.) qui auraient fini par lui causer une dépression, de sorte qu'il a été en incapacité de travail ininterrompue du 3 avril 2012 au 17 juillet 2012. Suite à son retour au travail le 18 juillet 2012, il aurait été mis en congé forcé par le service des ressources humaines de l'employeur le 21 juillet 2012, avant d'être licencié avec préavis, l'employeur lui reprochant des manquements professionnels commis entre juillet 2011 et juin 2012. Les griefs seraient invoqués de manière trop générale sans précision aucune des dates, noms, personnes impliquées et circonstances précises et aucun exemple concret ne serait détaillé, l'employeur se contentant d'émettre des affirmations générales. Ce serait à bon droit que, dans ces conditions, la juridiction de première instance aurait écarté l'offre de preuve formulée par l'employeur.

<u>La régularité du licenciement</u>

La précision des motifs

La Cour renvoie à la lettre de motivation du 7 septembre 2012, entièrement transcrite dans la requête introductive d'instance.

Elle constate que le grief relatif au défaut de mise en place en date du 29 juillet 2011 des mesures techniques devant assurer la continuité de fonctionnement et de la sécurité des systèmes AS/400, ainsi que le reproche relatif à l'absence de communication et de retour d'information au Management en rapport avec l'audit de sécurité du système AS400 commandé auprès de la société SOC4.) le 1er juin 2011, ont été indiqués avec suffisamment de précision.

Par contre les autres reproches invoqués par l'employeur n'ont pas été indiqués avec la précision requise. Ainsi l'employeur n'indique ni en quoi consistaient les lacunes et erreurs qu'aurait contenues le rapport remis le 11 août 2011 par l'intimé à Monsieur B.), ni en quoi le plan d'action finalisé par une autre personne de l'équipe aurait été plus consistant.

Quant à la demande de l'employeur en date du 25 juillet 2011 d'établir un inventaire complet des systèmes informatiques en production, l'employeur reste en défaut de préciser en quoi le premier rapport fourni par le salarié ne correspondait pas à la demande. Quant aux termes de « faible qualité et peu consistant » par lesquels l'employeur qualifie le rapport final remis le 2 septembre 2011 par A.), ils sont trop vagues pour permettre à la Cour de vérifier si le grief d'une insuffisance professionnelle est fondé à l'encontre du salarié. Il en est de même du reproche relatif au projet d'entreprise SOC4.), l'appelante ne précisant pas dans quelle mesure la qualité des documents établis par le salarié était inacceptable.

Manque également de précision le reproche suivant lequel le responsable informatique aurait, suite à une remontée d'un incident utilisateur sur sa machine en date du 26 juillet 2011 découvert que A.) ne connaissait pas les outils ping, telnet, arp, traceroute, NetOP et VMware, l'employeur ne donnant pas de plus amples renseignements quant à l'incident et aux circonstances qui auraient pu amener le responsable informatique à affirmer que l'intimé ne connaissait pas ces outils. Ce défaut de précisions ne permet pas à la Cour la vérification du grief allégué.

Le fait qu'au mois de novembre 2011 A.) a été évalué comme « Poor Performer » pour n'avoir pas respecté le niveau attendu de qualité sur quatre points est également à écarter pour défaut de précision, aucun fait concret n'étant énuméré pour corroborer cette appréciation. Il en est de même des griefs émis suite à une évaluation du 12 août 2011 et postérieurement à l'acceptation en date du 30 janvier 2012 des objectifs pour l'année 2012 relatifs au non-respect des délais dans lesquels le salarié devait rendre son travail, aucun exemple concret n'étant énuméré et le document relatif aux objectifs pour l'année 2012 n'étant pas annexé à la lettre de motivation.

Dès lors, la Cour retient que la lettre de motivation du 7 septembre 2012 remplit les critères de précision quant aux seuls griefs relatifs au défaut de mise en

place en date du 29 juillet 2011 des mesures techniques devant assurer la continuité de fonctionnement et de la sécurité des systèmes AS/400, ainsi qu'à l'absence de communication et de retour d'information au Management en rapport avec l'audit de sécurité du système AS400 commandé auprès de la société SOC4.) le 1er juin 2011.

Le caractère réel et sérieux des motifs

Seuls les griefs ayant été indiqués avec une précision suffisante dans la lettre de motivation peuvent être pris en considération pour apprécier le caractère réel et sérieux des motifs de licenciement.

Il convient de souligner que A.) a été aux services de la société SOC1.) depuis le 1er mars 2011 et qu'il a été incapable de travailler pour cause de maladie du 3 avril 2012 jusqu'au 17 juillet 2012 inclus. Il a été licencié avec préavis par lettre du 27 juillet 2012.

Si, à la différence du licenciement pour motifs graves, pour lequel l'article L.124-10 du code du travail prévoit un délai d'un mois endéans lequel les reproches doivent se situer pour pouvoir le cas échéant justifier un licenciement, le licenciement avec préavis ne prévoit pas expressis verbis un délai endéans lequel les reproches doivent se situer, il n'en reste pas moins que les faits ou fautes justifiant un licenciement avec préavis doivent être invoqués dans un délai raisonnable, délai raisonnable qui constitue pour le salarié une garantie contre toute mesure arbitraire de l'employeur, évite par là même une insécurité permanente dans les relations de travail et donne un sens au licenciement, qui en tant que mesure ultime empêche, lorsque la confiance entre parties est ébranlée, la continuation des relations de travail.

Pour être sérieux, ces motifs doivent se situer dans un délai raisonnable précédant la date du licenciement.

En l'espèce, les faits auxquels la Cour peut avoir égard se sont passés aux mois de juin et juillet 2011. Ils se situent plus de huit mois avant le début de la période d'incapacité de travailler du salarié et sont dès lors trop anciens pour fonder un licenciement en juillet 2012. L'offre de preuve formulée par l'employeur pour établir la réalité des motifs invoqués est en conséquence à écarter.

Il suit des développements qui précèdent que le licenciement de A.) ne repose pas sur des motifs réels et sérieux et qu'il est abusif.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

L'indemnisation

A.) interjette appel incident et demande par réformation la condamnation de l'employeur à lui payer à titre de préjudices matériel et moral subis les montants de 56.525,69 € et 10.000 €. Il souligne avoir été âgé de 50 ans au moment du licenciement, s'être inscrit en tant que demandeur d'emploi au FOREM en

Belgique au mois de janvier 2013, *pour éviter cette double imposition sur des revenus déjà taxés une fois au Luxembourg*. Malgré ses entretiens mensuels avec son conseiller et malgré son obligation de répondre aux offres d'emploi transmises par le FOREM et d'envoyer à ce dernier le talon réponse sous peine de perdre son droit aux indemnités de chômage, il n'aurait pas retrouvé de nouvel emploi.

L'employeur soutient que dès le mois de juillet 2012 le salarié aurait pu s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès de l'ADEM. Il affirme que les démarches entreprises par l'appelant pour retrouver un nouvel emploi seraient très peu convaincantes, de sorte que les demandes de A.) en paiement d'un dommage matériel et moral ne seraient pas fondées.

Le salarié, âgé de 49 ans au moment du licenciement, a été licencié le 27 juillet 2012 moyennant un préavis de deux mois qu'il a été dispensé de prester.

Si l'indemnisation du dommage matériel du salarié doit être aussi complète que possible, les juridictions du travail en statuant sur l'allocation des dommages et intérêts pour sanctionner l'usage abusif du droit de résilier le contrat de travail ne prennent en considération que le préjudice se trouvant en relation causale directe avec le congédiement. A cet égard, les pertes subies ne sont à prendre en considération que pour autant qu'elles se rapportent à une période qui aurait dû raisonnablement suffire pour permettre au salarié licencié de trouver un nouvel emploi, le salarié étant obligé de faire tous les efforts pour trouver un emploi de remplacement. Comme il lui appartient d'établir qu'il a subi un dommage, il lui appartient également de prouver avoir fait les efforts nécessaires pour réduire dans la mesure du possible son préjudice et trouver rapidement un nouvel emploi.

En l'espèce, A.) a été dispensé de travailler pendant la durée du préavis, à savoir dès le 1er août 2012, de sorte qu'il aurait pu se mettre activement à la recherche d'un nouvel emploi dès le mois d'août 2012. Il aurait pu s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès du Forem, service public wallon de l'emploi et de la formation, et ainsi obtenir des indemnités de chômage dès le 1er octobre 2012. En ne s'inscrivant auprès de ce service qu'à partir du 15 janvier 2013, avec l'argument d'éviter ainsi une *double imposition sur des revenus déjà taxés une fois au Luxembourg*, il a fait le choix de perdre le bénéfice de ces allocations de chômage pendant la période du 1er octobre 2012 au 15 janvier 2013. La perte matérielle qu'il a subie pendant cette période n'est en conséquence pas intégralement imputable à l'employeur. Pendant la période du mois d'août 2012 à décembre 2012, il a présenté une demande d'emploi au mois d'août, deux au mois de septembre et une au mois d'octobre. Il s'est contenté d'échanger des courriers électroniques avec un conseiller en recrutement de la société SOC5.). Il ne s'est pas inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'ADEM. Il importe de constater que la société SOC6.) de Bastogne l'a convoqué à un entretien d'embauche pour un poste vacant d'IT pour lundi 19 novembre 2012 à 15.30 heures, rendez-vous qui a été décommandé sans autre explication par A.).

Au vu de ces circonstances, la Cour retient que A.) n'a pas fait les efforts nécessaires pour minimiser son préjudice et pour retrouver un nouvel emploi. Il ne peut dès lors prétendre à l'allocation de dommages et intérêts pour préjudice matériel. Sa demande y afférente n'est dès lors pas fondée

Eu égard à l'âge du salarié, à son ancienneté de service et aux circonstances de son licenciement, la Cour fixe à 5.000 € le dommage moral subi par A.) en relation avec son licenciement.

Le jugement entrepris est à réformer sur ces points.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, il ne parait pas inéquitable de laisser à charge de la société SOC1.) l'intégralité des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

Il serait en revanche inéquitable de laisser entièrement à charge de A.) les frais non compris dans les dépens qu'il a dû exposer au titre d'honoraires d'avocat pour assurer la défense de ses intérêts. Au regard de la nature de l'affaire, il convient de fixer à 2.000 € le montant lui revenant sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de Madame Monique FELTZ, conseiller,

reçoit les appels principal et incident ;

les dit partiellement fondés;

réformant partiellement

déclare non fondée la demande de A.) en allocation de dommages et intérêts pour préjudice matériel ;

décharge la société SOC1.) de la condamnation en paiement du montant de 21.100,04 € ;

condamne la société SOC1.) à payer à A.) la somme de 5.000 € à titre de dommage moral, ce montant avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde ;

confirme le jugement entrepris du 22 mars 2013 pour le surplus ;

condamne la société SOC1.) à payer à A.) une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel ;

déboute la société SOC1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne la société SOC1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.