Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du cinq juin deux mille quatorze.

Numéros 39887 et 40126 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à D-(…),

appelant aux termes d'exploits de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette des 29 avril 2013 et 5 juillet 2013,

comparant par Maître Christian STEINMETZ, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins des susdits exploits REYTER,

comparant par Maître Marco FRITSCH, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction quant à la forclusion du 4 mars 2014.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Les faits à la base du litige peuvent se résumer comme suit :

A a été aux services de la société X GmbH d'abord suivant « Aushilfevertrag du 5 août 1985, ensuite suivant « Berufsausbildungsvertrag » du 10 décembre 1985, et enfin suivant contrat à durée indéterminée du 12 juillet 1988 comme « kaufmännischer Angestellter ».

Suite à un transfert d'entreprise (la société B ayant repris la société X), A a signé un nouveau contrat de travail le 1er novembre 1999 avec B en tant que « purchasing manager » avec reconnaissance de son ancienneté.

Après un détachement aux Etats-Unis du 1er juillet 2001 au 1er juin 2004, A est revenu à la centrale de B au Luxembourg pour y exercer la fonction de « P2P BTO Procurement Leader ». Le 1er janvier 2009, il a été promu au poste de « Global Sourcing Manager Capital Equipment & MRO » et le 23 janvier 2009 il a été affecté pour l'exercice de son nouveau poste à Shanghai.

Ce détachement a duré jusqu'au mois de mai 2010, date à laquelle la direction du service achat en Asie a décidé de supprimer le poste de « Global Sourcing Manager Capital Equipment & MRO ».

Suite à un entretien du 11 mai 2010 portant sur l'évolution de sa situation professionnelle au sein de la société B, A a été dans l'immédiat autorisé à poursuivre à titre provisoire ses activités sur le site de B à Luxembourg.

Par courrier du 28 septembre 2010, A a, par l'intermédiaire de son mandataire de l'époque, protesté contre l'éventualité d'une modification de ses conditions de travail.

Par courrier recommandé du 23 novembre 2010, A a été informé que son contrat de travail serait modifié en ce sens qu'il occuperait, à partir du 1er juin 2011, le poste de « Global Buyer Prinicpal » à Colmar-Berg, que son salaire resterait inchangé, mais qu'il ne participerait plus au « Corporate PRP et long-term incentive program ».

Par courrier recommandé du même jour, A a encore été informé qu'il serait libéré de son travail à partir du 22 novembre 2010 jusqu'au 31 mai 2011.

Par l'intermédiaire de son mandataire de l'époque, A a demandé les motifs de la modification de contrat de travail.

Ces motifs lui ont été communiqués par courrier recommandé du 27 décembre 2010.

Par courrier du 7 février 2011, A a, par l'intermédiaire de son mandataire allemand, protesté contre « le licenciement » opéré par son employeur ainsi que contre les motifs de ce licenciement.

Par courrier recommandé du 25 mars 2011, A a, par l'intermédiaire de son mandataire actuel, réitéré ses contestations, informé la société B de son refus d'accepter la modification de son contrat de travail, de sa démission et du fait qu'il ne reprendra pas le travail le 1er juin 2011. Dans ce même courrier il a encore réclamé contre ce qu'il considère être un licenciement abusif.

A compter de la réception de cette lettre du 28 mars 2011, la société B a, au motif que A a démissionné, refusé de lui payer le prorata de son préavis légal, l'indemnité pour congés payés non pris, la prime de 13e mois de salaire et le pécule de vacance.

Par requête du 23 mars 2012, A a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail pour l'entendre dire que la modification unilatérale de son contrat de travail pour lui assigner le poste de « Global Buyer Principal » constitue une modification en sa défaveur sur une, sinon plusieurs clauses essentielles de son contrat de travail ; l'entendre dire que suivant lettre de son mandataire il a valablement refusé cette modification de son contrat de travail et que partant, la résiliation de son contrat de travail découlant de son refus d'accepter ladite modification constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11 du code du travail ; partant voir déclarer fondée sa demande en paiement des sommes plus amplement décrites dans le dispositif de la requête introductive d'instance.

A l'audience des plaidoiries, la société B opposa la forclusion de la demande au motif que A n'a pas introduit son action dans le délai légal d'une année suivant son courrier de contestation du 7 février 2011.

Par un premier jugement du 22 mars 2013, le tribunal du travail a déclaré fondé le moyen tiré de la forclusion du droit d'agir, a partant déclaré irrecevable la demande de A en dommages et intérêts et a refixé la continuation des débats à une audience ultérieure pour les autres volets de la demande.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a relevé que la société B ne conteste pas avoir procédé à une modification substantielle du contrat de travail de A en l'affectant au poste de « Global Buyer Principal » relevant de l'article L.121-7 du code du travail. Le tribunal a ensuite retenu pour qu'il y ait dans le cadre de l'article L.121-7 précité, rupture des relations de travail, il faut, mais il suffit, que le salarié, qui a fait connaître à l'employeur son désaccord sur la modification, quitte l'entreprise le jour où la modification doit entrer en vigueur.
Le tribunal a constaté qu'en l'espèce, après avoir fait contester les conditions de la rupture de son contrat de travail par courrier du 7 février 2011, A a, par courrier du 25 mars 2011, réitéré ses contestations, déclaré démissionner et n'a pas réintégré son lieu de travail auprès de la défenderesse le 1er juin 2011, date à laquelle la modification devait entrer en vigueur, de sorte qu'il est censé avoir démissionné de son poste à cette date et partant avoir clairement manifesté sa volonté de ne pas accepter la modification litigieuse.

En ce qui concerne le délai de forclusion de trois mois pour agir, le tribunal a relevé que la lettre du mandataire de l'époque de A du 7 février 2011 constitue une réclamation valable au sens de l'article L.124-12 du code du travail et a fait courir un nouveau délai d'une année à partir du 8 février 2011 pour introduire l'action en justice, mais que celle-ci n'ayant été introduite que le 23 mars 2012 est dès lors irrecevable. Le tribunal a encore ajouté qu'à supposer que seul le courrier de l'actuel mandataire du requérant du 25 mars 2011 vaut réclamation au sens de l'article L.124-11 (2) du code du travail, ce courrier est en tout état de cause tardif, le délai de trois mois pour agir ayant expiré le 24 février 2011.

Par exploit d'huissier de justice du 29 avril 2013, A a interjeté appel de ce jugement.

L'appelant conclut, par réformation, à entendre déclarer recevable l'action judiciaire en réparation du licenciement abusif; partant à renvoyer les parties devant qui de droit pour voir statuer sur le bien-fondé de la demande; à titre subsidiaire, à évoquer l'affaire; partant au fond, dire son action judiciaire en réparation du licenciement abusif fondée, partant à condamner la société B à lui payer à titre de dommages et intérêts le montant total de 146.774,79 euros, outre les intérêts légaux à partir du jour de l'envoi du courrier du 25 mars 2011, sinon à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

Par un deuxième jugement du 24 mai 2013, le tribunal du travail statuant en continuation de son jugement du 22 mars 2013 sur le deuxième volet de l'affaire, a déclaré non fondée la demande de A en paiement d'une indemnité assurance-pension complémentaire; a confirmé l'ordonnance de référé-travail du 13 octobre 2011; a dit que A a droit au montant de 22.390,40 euros bruts au titre des arriérés

de salaire jusqu'au 1er juin 2011 ; a donné acte à la société B de ce qu'elle a payé le solde redû à titre des arriérés de salaire jusqu'au 1er juin 2011 ; a dit la demande de A en paiement d'une indemnité compensatoire de congés non pris fondée pour le montant de 5.589 euros et celle au titre de la prime de 13e mois fondée pour le montant de 1.865,87 euros. En ce qui concerne la demande du chef de « stock-options », de « cash performance units » et pour les « performance shares », il a nommé un consultant afin de déterminer le montant devant revenir à A quant à ces chefs, jusqu'au 31 mai 2011. Il a encore ordonné l'exécution provisoire pour les condamnations relatives à l'indemnité compensatoire de congés non pris et du la prime de 13e mois.

Suivant exploit d'huissier du 5 juillet 2013, A a interjeté appel des deux jugements.

L'appelant conclut, par réformation du premier jugement du 22 mars 2013, à déclarer recevable son action judiciaire en réparation de la résiliation abusive de son contrat de travail, partant à renvoyer l'affaire devant qui de droit afin qu'il soit statué sur le bien-fondé de la demande. En ordre subsidiaire, l'appelant demande à évoquer l'affaire et à déclarer fondée sa demande en réparation du licenciement abusif pour le montant principal de 146.774,79 euros.

L'appelant demande, par réformation du deuxième jugement du 24 mai 2013, à voir dire, qu'en l'espèce, la rupture du contrat de travail de l'appelant, intervenue comme conséquence du refus de la part de l'appelant d'accepter la modification de son contrat de travail telle que décidée unilatéralement en l'espèce par l'intimée et de sa décision de démission en conséquence, est à qualifier de licenciement. Il demande en outre la réformation du jugement du 24 mai 2013 en ce que celui-ci a dit non fondée sa demande en paiement d'une indemnité assurance-pension complémentaire.

Par ordonnance du 25 juillet 2013, les deux rôles ont été joints.

Par ordonnance du 11 février 2014 l'instruction a été clôturée quant à la question de la forclusion de l'action en dommages et intérêts pour licenciement abusif.

La société B soulève l'irrecevabilité partielle du deuxième acte d'appel au motif qu'il reprend les mêmes conclusions d'appel et les mêmes demandes que le premier acte d'appel.

A se rapporte à la sagesse de la Cour sur ce point en faisant valoir que l'appel du 5 juillet 2013 contre les deux jugements a été fait a titre subsidiaire, si jamais l'appel du 29 avril 2013 contre le jugement du 22 mars 2013 était irrecevable.

Dans le dispositif du premier jugement du 22 mars 2013, le tribunal a déclaré fondé le moyen tiré de la forclusion de la demande en dommages et intérêts pour

licenciement abusif de A, il a partant déclaré cette demande irrecevable et a refixé l'affaire en ce qui concerne les autres demandes.

Conformément aux dispositions de l'article 579 alinéa 2 du NCPC l'appel contre ce jugement était dès lors immédiatement possible, vu que la demande en dommages et intérêts pour licenciement abusif a été déclaré irrecevable.

L'appel du 29 avril 2013 ayant été interjeté dans le délai de la loi est dès lors recevable.

L'appel du 5 juillet 2013 pour autant qu'il est dirigé contre le jugement du 22 mars 2013 est par conséquent irrecevable.

A fait en premier lieu grief au tribunal du travail d'avoir retenu qu'en cas d'une modification substantielle du contrat de travail en défaveur du salarié et aux fins de l'application de l'article L.121-7 du code du travail, il faut et il suffit, que le salarié, qui a fait connaître à l'employeur son désaccord sur la modification, quitte l'entreprise le jour où la modification doit entrer en vigueur. En statuant ainsi, le tribunal aurait fait mauvaise interprétation de l'arrêt de la Cour du 4 juillet 1996 (no 18208) qui aurait simplement précisé qu'il suffisait, pour le salarié refusant une modification substantielle en sa défaveur de son contrat de travail, de ne plus se présenter au travail le jour fixé pour l'entrée en vigueur de la modification décidée par l'employeur, pour qu'un licenciement intervienne. La Cour n'aurait nullement décidé que le salarié qui n'entend pas accepter la modification lui notifiée par l'employeur ne puisse pas refuser immédiatement celle-ci et démissionner en conséquence avant la date fixée par l'employeur comme date de prise d'effet des modifications du contrat de travail par lui décidées.

Ce serait partant à tort que le tribunal n'aurait pas tiré les conséquences qui s'imposaient du courrier de son litismandataire du 25 mars 2011. L'intimée ne se serait pas non plus méprise quant aux termes clairs de ce courrier, alors qu'elle avait cessé immédiatement, à compter du jour de sa réception, à lui payer le restant de son préavis.

Aux termes de l'article L.121-7 alinéa 3 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 judicaire visé à l'article L.124-11.*

C'est dès lors à bon droit que le tribunal a relevé que ce n'est pas le simple refus d'accepter les nouvelles conditions de travail qui permet au salarié de mettre en œuvre le recours judiciaire prévu par l'article L.124-11 (2) du code du travail, mais uniquement la rupture ou cessation des relations de travail qui résulte de ce refus d'acceptation.

En présence de la lettre du 25 mars 2011, c'est cependant à tort que le tribunal du travail a déduit du fait que A n'a plus réintégré son lieu de travail le 1er juin 2011, date à laquelle la modification de son contrat devait entrer en vigueur, que celui-ci était censé avoir démissionné de son poste à cette date et partant avoir clairement manifesté sa volonté de ne pas accepter la modification litigieuse.

Le refus d'acceptation de la modification n'étant soumis à aucune forme particulière, il peut en effet résulter tant de la démission du salarié de son poste de travail que de son refus de retourner au travail. Il faut et il suffit que le salarié qui refuse la modification substantielle de son contrat de travail exprime de façon non équivoque sa volonté de résilier celui-ci.

Or, en l'espèce, le refus d'acceptation de la modification substantielle du contrat de travail par A résulte du courrier de son litismandataire du 25 mars 2011 suivant lequel *« mon mandant refuse d'accepter la modification de son contrat de travail que vous lui avez notifiée par courrier recommandé du 23 novembre 2010. Il démissionne en conséquence et il ne reprendra dès lors pas le travail pour vous en date du 1er juin prochain ».*

Il en suit que c'est à bon droit, bien que pour des motifs partiellement différents, que le tribunal du travail a constaté qu'il y a eu refus au sens de l'article L.121-7 du code du travail et que la résiliation du contrat de travail découlant de ce refus constitue un licenciement susceptible du recours visé à L.124-11 du code du travail.

A reproche en deuxième lieu au tribunal du travail d'avoir décidé que le délai de trois mois pour intenter une action judiciaire court à partir de la notification par la société B de la modification substantielle de son contrat de travail à savoir le 23 novembre 2010. Ce faisant le tribunal aurait statué contra legem en omettant de faire application de la partie de la phrase de l'article L.124-11 (2) prévoyant que le délai de trois mois court, le cas échéant, à partir de la motivation du licenciement.

La société B de son côté soutient qu'en application de l'article L.124-11 du code du travail, le délai de trois mois pour agir contre le licenciement s'est ouvert le 10 anvier 2011, date de la réception par A de la lettre du 27 décembre 2010 contenant les motifs de la modification substantielle de son contrat de travail, tel que cela résulterait de la lettre du mandataire de A du 7 février 2011.

Aux termes de l'article L.124-11 (2) du code du travail, le délai de forclusion de trois mois court « à partir de la notification du licenciement ou de sa motivation ».

Conformément encore à l'article L.124-11 (2) alinéa 2, ce délai est valablement interrompu en cas de réclamation écrite introduite auprès de l'employeur par le salarié ou son mandataire et fait courir un nouveau délai d'un an.

En l'espèce, la modification substantielle du contrat de travail de A était prévue avec effet au 1er juin 2011, de sorte qu'il s'agissait d'une modification substantielle avec préavis.

A ayant requis la motivation de la modification unilatérale de son contrat de travail et ayant reçu les motifs à la base de cette décision suivant courrier de la société B du 27 décembre 2010, il en découle que le délai de trois mois a commencé à courir le 27 décembre 2010 à minuit pour expirer le 27 mars 2011 à minuit.

A reproche en troisième lieu au tribunal du travail d'avoir considéré que la lettre du 7 février 2011 de son litismandataire de l'époque vaut réclamation au sens de l'article L.124-11(2) du code du travail et a fait courir un nouveau délai d'une année à partir du 7 février 2011 pour introduire l'action en justice.

Il soutient que ce courrier du 7 février 2011 ne constitue pas une réclamation valable au sens des articles L.121-7 et L.124-11 du code du travail, étant donné qu'à ce moment il n'y avait pas encore de licenciement, alors qu'il n'avait pas encore exprimé son intention de résilier son contrat de travail. Il aurait d'abord fallu démissionner afin que son licenciement intervienne du point de vue juridique pour, ensuite, pouvoir réclamer valablement contre ce licenciement et provoquer ainsi le cours du délai supplémentaire d'une année.

La société B au contraire fait valoir que le salarié peut parfaitement contester les motifs de la modification substantielle de son contrat de travail à titre conservatoire et ne pas démissionner par la suite et que partant le raisonnement adverse selon lequel le salarié ayant fait l'objet d'une modification de son contrat de travail devrait démissionner endéans les trois mois tomberait à faux.

Selon l'intimée, la lettre du 7 février 2011 valant contestation a ouvert le nouveau délai d'un an prévu par l'article L.124-11 du code du travail. La lettre du mandataire luxembourgeois du 25 mars 2011 aurait certes notifié la démission formelle du salarié, mais la protestation qui y est formulée ferait double emploi avec la lettre de contestation du 7 février 2011 ayant ouvert le délai d'un an. Admettre une autre théorie reviendrait à instaurer une inégalité entre le salarié licencié avec préavis et celui ayant fait l'objet d'une modification substantielle du contrat de travail.

Il résulte de l'article L.121-7 du code du travail que le refus du salarié d'accepter la rupture des relations de travail est imputée à l'employeur et que la notification de la modification substantielle du contrat de travail refusée par le salarié est requalifiée rétroactivement et de plein droit en un licenciement qui fait courir le délai de forclusion de trois mois prévu à l'article L. 124-11(2) du code du travail. Ce délai peut être interrompu par une réclamation du salarié. Or, pour que cette réclamation puisse valablement interrompre le délai de trois mois et ouvrir un nouveau délai d'une année pour introduire l'action en justice, il faut qu'un licenciement soit juridiquement intervenu au moment même où cette réclamation est formulée.

Il en découle qu'il n'y a pas inégalité entre les deux cas de figure cités par l'intimée, étant donné que dans le cas d'un licenciement avec préavis, le licenciement est acquis dès l'envoi de la lettre de licenciement au salarié qui doit agir dans le délai de trois mois qui suivent la communication des motifs de son licenciement et que dans le cas d'une modification substantielle du contrat de travail, le licenciement n'intervient juridiquement qu'au moment où le salarié exprime sans équivoque possible, son refus d'accepter la modification décidée et sa démission et doit également réclamer endéans ce délai de trois mois.

Or, au moment de la lettre de réclamation du 7 février 2011, A n'avait pas encore notifié sa décision de démissionner, respectivement de refus d'acceptation de la modification de son contrat de travail, de sorte que cette réclamation ne saurait constituer une réclamation valable au sens de l'article L.124-11 (2) du code du travail.

Par son courrier du 25 mars 2011, le mandataire actuel de A a informé la société B qu'il refuse la modification décidée et qu'il démissionne en conséquence. Il indique encore *« la présente vaut dès lors également, conformément à l'article L.124-11 du code du travail, réclamation contre le licenciement de son mandant et contre les motifs invoqués à l'appui de son licenciement, sinon de la modification de son contrat de travail… »*.

Il se dégage de ces éléments que seul le courrier du 25 mars 2011 constitue une réclamation valable contre la résiliation du contrat de travail qui, par une fiction de la loi, est assimilée à un licenciement susceptible du recours judiciaire.

Il découle des considérations qui précèdent que l'action judiciaire introduite le 23 mars 2001 par A devant le tribunal du travail pour s'entendre indemniser du chef de la résiliation de son contrat de travail qu'il qualifie d'abusif a été introduite dans le délai de la loi et est dès lors recevable.

Il y a partant lieu de réformer en ce sens le jugement entrepris et de renvoyer les parties quant au bien-fondé de la demande en dommages et intérêts du chef de licenciement abusif devant le tribunal du travail.

En ce qui concerne le deuxième volet de l'acte d'appel du 5 juillet 2012 relatif à la demande en paiement d'une indemnité assurance-pension complémentaire, il y a lieu de renvoyer les parties devant le magistrat de la mise en état.

Il y a partant lieu de réserver les frais et la demande de la société B sur base de l'article 240 du NCPC.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel du 29 avril 2013,

le dit fondé;

par réformation :

dit la demande en dommages et intérêts du chef de licenciement abusif recevable;

renvoie les parties devant le tribunal du travail autrement composé ;

dit l'appel du 5 juillet 2013 irrecevable pour autant qu'il porte sur le jugement du 22 mars 2013;

le déclare recevable pour le surplus;

renvoie les parties devant le magistrat de la mise en état;

réserve les frais et la demande de la société anonyme B S.A. sur base de l'article 240 du NCPC.