

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du sept mai deux mille quinze

Numéro 40051 du rôle.

Composition:

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

Entre:

M. A.), demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN d'Esch-sur-Alzette du 11 juin 2013,

comparant par Maître Daniel NOEL, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et:

la société anonyme HUSKY INJECTION MOLDING SYSTEMS S.A., établie et ayant son siège social à L-3401 Dudelange, Zone Industrielle Riedgen, représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte HOFFMANN,

comparant par Maître Roland ASSA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Les avocats ont marqué leur accord à ce que Mme le premier conseiller Astrid MAAS, chargée de faire rapport, tienne seule l'audience pour entendre les plaidoiries. Elle a indiqué la composition de la Cour et a fait son rapport oral.

Le conseiller rapporteur a rendu compte de l'audience à la Cour dans son délibéré.

Antécédents de procédure

Par requête déposée le 28 avril 2006, M. **A.)** a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme HUSKY INJECTION MOLDING SYSTEMS, ci-après la société HUSKY, devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette aux fins d'y voir déclarer abusif son licenciement avec préavis du 6 février 2006 et s'entendre condamner à lui payer 2 x 25.000 € à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral subis.

Par jugement du 11 décembre 2008, le tribunal du travail a, avant tout autre progrès en cause, admis la société HUSKY à prouver par témoins les motifs invoqués à l'appui du licenciement.

Les enquête et contre-enquête ont eu lieu les 2 février 2009, 13 mars 2009, 27 mars 2009 et 5 octobre 2009.

Par jugement du 18 mars 2013, le tribunal du travail a déclaré le licenciement régulier et a rejeté les demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral. La demande de M. **A.)** en indemnisation pour défaut d'entretien préalable, formulée à l'audience du 18 février 2013, a été déclarée irrecevable comme constituant une demande nouvelle. La demande reconventionnelle formulée à l'audience du 18 février 2013 par la société HUSKY et tendant au remboursement de la somme de 3.980,73 € du chef de salaires indûment perçus pendant la période du 1er juillet 2006 au 15 août 2006 a été déclarée fondée et M. **A.)** a été condamné au paiement de cette somme. Les deux parties ont été déboutées de leurs demandes tendant au paiement d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier de justice du 11 juin 2013, M. **A.)** a régulièrement interjeté appel contre le jugement lui notifié le 3 mai 2013, demandant, par réformation, à la Cour de déclarer le licenciement abusif et de condamner la société HUSKY à lui payer 50.000 € à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral subis. Il demande encore, par réformation, à ce que la demande reconventionnelle de la société HUSKY soit déclarée non fondée et à ce qu'il soit déchargé du paiement de la somme de 3.925,71 €. Il demande finalement, par réformation, à la Cour de condamner la société HUSKY au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 € pour la première instance et il réclame une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

La société HUSKY conclut à la confirmation du jugement et au rejet de la demande de M. **A.)** en paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel. Elle formule une demande reconventionnelle et réclame 5.000

€ du chef de procédure abusive et vexatoire en qualifiant l'appel de purement dilatoire et elle demande une indemnité de procédure de 10.000 € pour l'instance d'appel.

Le licenciement

Engagé suivant contrat de travail à durée indéterminée du 22 janvier 1990 par la société HUSKY en qualité de « *Mechanical Fitter* », M. **A.)** a été licencié par lettre recommandée du 6 février 2006 moyennant un préavis de six mois commençant à courir le 15 février 2006 et expirant le 14 août 2006. L'employeur l'a expressément dispensé de prêter du travail durant la période de préavis.

Par courrier recommandé de son mandataire du 10 février 2006, M. **A.)** a demandé les motifs du licenciement qui lui ont été fournis par lettre recommandée du 10 mars 2006. Par courrier recommandé du 28 avril 2006, M. **A.)** a contesté les motifs du licenciement.

La précision des motifs

M. **A.)** soutient en premier lieu que les motifs invoqués n'auraient pas été formulés de façon suffisamment précise.

En reprochant à M. **A.)** d'avoir tardivement annoncé sa volonté de prendre un congé parental, d'être par après parti en cure pendant trois semaines malgré le fait de s'être engagé de ne pas prendre de longues périodes de congé avant son départ en congé parental afin de permettre l'organisation de son service durant son absence, d'avoir annoncé quelques jours avant la reprise du travail après son congé parental qu'il partirait une semaine plus tard à nouveau en cure pendant trois semaines, d'avoir eu un taux d'efficacité de 30 % à 40% seulement au lieu de 70% à 75% des autres équipes, de s'occuper de tâches qui ne le concernaient pas au lieu de se focaliser sur son propre travail et en illustrant l'ensemble de ces motifs par des exemples concrets, la société HUSKY a formulé les motifs du licenciement de façon suffisamment précise pour permettre à M. **A.)** et aux juridictions de vérifier non seulement la réalité des motifs invoqués, c'est-à-dire si les motifs existent et s'ils sont exacts pour justifier le licenciement, mais également l'existence d'une cause sérieuse qui rend impossible, sans dommage pour l'entreprise, la continuation de la relation du travail et qui rend nécessaire le licenciement.

Les juges de première instance sont dès lors à confirmer en ce qu'ils ont retenu que les motifs du licenciement ont été formulés de façon précise.

L'avertissement du 22 juin 2005

M. **A.)** soutient que les motifs invoqués dans la lettre de motivation auraient déjà fait l'objet d'un courrier d'avertissement du 22 juin 2005 de sorte que l'employeur ne saurait plus être admis à les invoquer à l'appui du licenciement, un même fait ne pouvant être sanctionné deux fois.

La société HUSKY réplique que des faits nouveaux se seraient produits depuis l'avertissement du 22 juin 2005 de sorte qu'elle serait admise à se prévaloir des faits sanctionnés par l'avertissement à l'appui des faits nouveaux.

Un employeur, qui, après avoir constaté un comportement fautif d'un salarié, lui fait parvenir un avertissement, ne peut invoquer ledit comportement dans le cadre d'un licenciement que s'il établit d'autres faits postérieurs à ceux qui ont fait l'objet de l'avertissement. L'employeur ne saurait en effet fonder un licenciement sur les seuls faits de son salarié qui, en un premier stade, ne lui ont pas paru d'une gravité telle que cette mesure ultime lui aurait paru utile.

La possibilité pour l'employeur d'invoquer, en complément d'un nouveau grief, des griefs antérieurs déjà sanctionnés, présuppose l'existence de motifs nouveaux liés à l'aptitude ou à la conduite du travailleur non couverts par un avertissement.

Les juges de première instance ont correctement retenu que la lettre de motivation contenait deux faits nouveaux qui se sont produits postérieurement à l'envoi de la lettre d'avertissement.

Ainsi la société HUSKY reproche d'une part à M. **A.)** d'avoir, le 12 juillet 2005, en quittant son emploi, remis les clés de son bureau et de son armoire à outils à son collègue **B.)** et d'avoir averti le lendemain, 13 juillet 2005, son employeur d'être incapable de travailler pour cause de maladie. Selon la société HUSKY, à aucun moment durant son temps de travail le 12 juillet 2005, M. **A.)** n'aurait prétendu ne pas se sentir bien et devoir éventuellement être absent le lendemain. Il est dès lors reproché à M. **A.)** d'avoir prémédité une absence pour prétendue incapacité de travail.

La société HUSKY soutient ensuite que le 26 janvier 2006 lorsque M. **A.)** est venu annoncer à la responsable des ressources humaines son retour du congé parental pour le 1^{er} février 2006, il l'aurait en même temps avertie qu'à partir du 13 février 2006 il serait de nouveau absent pour une période de trois semaines en raison d'une cure.

Ces deux motifs, formulés de façon précise, sont liés à l'aptitude et à la conduite de M. **A.)**.

Dans la lettre d'avertissement, l'employeur s'était déclaré extrêmement déçu de l'attitude de M. **A.)** durant ces derniers mois et lui avait fait comprendre qu'il attendait de lui un changement d'attitude tant au niveau de son comportement qu'au niveau de ses performances en l'avertissant que de nouveaux incidents seraient susceptibles d'entraîner des conséquences sérieuses pour son avenir auprès de la société HUSKY.

C'est dès lors à juste titre que les juges de première instance ont retenu que l'employeur pouvait reprendre dans sa lettre de motivation les faits qui avaient déjà été mentionnés dans la lettre d'avertissement.

Le caractère réel et sérieux des motifs

Tel que l'ont retenu à bon droit les juges de première instance par une appréciation correcte des éléments de la cause et notamment du résultat de la mesure d'instruction ordonnée et par de justes motifs que la Cour adopte et qui répondent exhaustivement aux arguments avancés par l'appelant en appel, les faits invoqués à la base du licenciement ont été prouvés et sont suffisamment graves pour emporter un licenciement avec préavis.

La Cour retient notamment que ce n'est que le 21 avril 2005 que M. **A.)** a formulé sa demande de congé parental à partir du 1^{er} juillet 2005 alors que le délai de préavis légal est de 4 mois, le but de ce délai étant de permettre à l'employeur d'organiser le remplacement du salarié partant en congé parental. Si la société HUSKY a pourtant fait droit à la demande, elle a cependant demandé à M. **A.)** de ne pas prendre de longues périodes de congé avant son départ en congé parental afin de lui permettre d'organiser son service durant son absence, M. **A.)** ayant assumé la fonction de coordinateur d'équipe. Or, le 19 mai 2005, M. **A.)** a annoncé qu'il planifiait une cure du 30 mai 2005 au 17 juin 2005 inclus, soit une absence de trois semaines.

Durant cette cure, M. **A.)** s'est présenté le 7 juin 2005 sur son lieu de travail « *tout bronzé et en short* », ce qui a été très mal ressenti par ses collègues alors surtout que certains d'entre eux ont dû décaler leurs congés en raison de son absence.

Finalement, lorsque M. **A.)** s'est présenté le 26 janvier 2006 à l'entreprise pour annoncer son retour du congé parental à partir du 1^{er} février 2006, il a annoncé en même temps qu'il serait de nouveau absent à partir du 13 février 2006 pour une période de trois semaines en raison d'une cure.

La Cour note en outre que lorsque le supérieur hiérarchique de M. **A.)**, **C.)**, lui a demandé des explications quant aux résultats d'efficacité de son équipe, de loin inférieurs à ceux des autres équipes, celui-ci a répliqué que « *ce n'était pas la peine d'en parler alors qu'il partirait d'abord en cure, puis en congé parental* ».

Il découle de ce qui précède que durant les derniers mois ayant précédé son licenciement, M. **A.)** a affiché une attitude de démotivation et de désinvolture.

En ce qui concerne plus particulièrement les résultats d'efficacité, la Cour note que la société HUSKY a mis en place en avril 2005 un système de mesure d'efficacité du travail fourni dans le département assemblage des pièces des machines, système qui devait permettre la gestion optimale des personnes et du matériel tout en respectant la sécurité et en conservant la qualité de la machine assemblée. La mise en place de ce système s'inscrivait dans les nécessités de respecter les engagements pris envers les clients dans le cadre de la norme ISO 9001 en améliorant l'efficacité du processus d'assemblage. L'efficacité d'une équipe d'assemblage est contrôlée en mesurant la progression de l'assemblage d'une machine par le fait de cocher une liste de tâches lorsqu'elles sont réalisées.

Les témoignages ont confirmé que M. **A.)** n'a cessé de critiquer l'instauration de ce nouveau système, allant même jusqu'à dire au cours d'une réunion : « *si c'est pour mettre des croix, je vais mettre des croix* ».

A l'occasion de ces contrôles d'efficacité, il a été constaté que le taux d'efficacité de l'équipe de M. **A.)** était bien inférieur à celui des autres : 30 à 40% au lieu de 70 à 75% pour les autres équipes.

A ce propos, le témoin **C.)**, responsable de production, a fourni l'explication suivante : « *M. A.) était une personne très technique. Lorsqu'un problème se posait dans la chaîne de production, il essayait toujours de trouver une solution. Cela avait pour conséquence qu'il s'occupait parfois de travaux qui ne le regardaient pas. Il quittait ainsi parfois son poste de travail pour rejoindre un autre poste pour donner des conseils.* »

Selon le témoin **D.)**, il avait pourtant été répété à M. **A.)** « *de ne plus avoir ce genre de comportement et de se focaliser sur les tâches qui lui étaient attribuées.* »

Il est à noter que durant le congé parental de M. **A.)** où son équipe était dirigée par son remplaçant, le taux d'efficacité était équivalent à celui des autres équipes.

Le témoin **D.)** a bien décrit la personnalité de M. **A.)** en déclarant : « *C'était dans sa nature, d'être un électron libre au sein de la société.* »

La Cour retient de l'ensemble des témoignages que s'il n'est pas contesté que M. **A.)** était un très bon technicien, il a cependant éprouvé, à partir d'avril 2005, les plus grandes difficultés pour accepter et se soumettre au système de mesure d'efficacité du travail fourni parce que cela ne lui permettait plus, comme s'est exprimé le témoin **D.)**, « *de faire sa propre soupe.* ». C'est à partir de ce moment également qu'il a commencé à afficher son désintérêt par rapport à son travail.

Il a été mis en garde d'abord oralement ensuite par la lettre d'avertissement du 22 juin 2005, sans pour autant changer son comportement.

La Cour retient que nonobstant le fait que M. **A.)** avait une ancienneté de 16 ans et qu'il était un très bon technicien, il lui appartenait de s'incliner aux changements opérés par l'employeur.

Le jugement est dès lors à confirmer en ce que le licenciement a été déclaré régulier et les demandes en indemnisation rejetées.

La demande reconventionnelle de la société HUSKY

M. **A.)** demande la réformation du jugement en ce que le tribunal du travail a fait droit à la demande reconventionnelle de la société HUSKY, sans autrement développer ses moyens.

Il résulte des pièces du dossier que M. **A.)** a retrouvé un nouvel emploi auprès du syndicat intercommunal de transports TICE à partir du 1^{er} juillet 2006, soit avant l'expiration de son préavis fixé au 14 août 2006.

N'étant pas au courant de cette situation, la société HUSKY a continué à payer à M. **A.)** l'intégralité de son salaire mensuel durant toute la période de préavis.

La demande de la société HUSKY est basée sur l'article L. 124-9 (1) alinéa 3 du code du travail aux termes duquel :

« Le salarié bénéficiaire de la dispense de travail est autorisé à reprendre un emploi salarié auprès d'un nouvel employeur ; en cas de reprise d'un nouvel emploi, l'employeur est obligé, s'il y a lieu, de verser au salarié, chaque mois pour la durée de préavis restant à courir, le complément différentiel entre le salaire par lui versé au salarié avant son reclassement et celui qu'il touche après son reclassement. Le complément différentiel est soumis aux charges sociales et fiscales généralement prévues en matière de salaires. »

La disposition de l'alinéa 3 découle de celle de l'alinéa 2 selon lequel : *« Jusqu'à l'expiration du délai de préavis, la dispense visée à l'alinéa qui précède ne doit entraîner pour le salarié aucune diminution des salaires, indemnités et autres avantages auxquels il aurait pu prétendre s'il avait accompli son travail. »*

Il suit de la combinaison de ces dispositions légales que si le salarié ne doit subir aucun préjudice du fait de la dispense de travail, il ne peut d'un autre côté pas non plus en tirer un quelconque avantage en cumulant son ancien salaire avec le salaire qu'il touche auprès du nouvel employeur.

L'ancien employeur n'est tenu qu'au paiement du différentiel, s'il y en a, entre l'ancien et le nouveau salaire.

Il en suit que la demande de l'ancien employeur en remboursement de la somme qui dépasse ce complément différentiel est fondée.

Tel que l'a correctement retenu le tribunal du travail sur base des fiches de salaire versées en cause, le différentiel pour le mois de juillet 2006 et la moitié du mois d'août 2006 n'était que de 873,82 € respectivement de 115,33 €. Or, la société HUSKY a payé pour la même période un montant total de 4.914,86 € à M. **A.)**.

Le jugement est partant à confirmer en ce que M. **A.)** a été condamné au remboursement du trop-perçu de 3.925,71 € [(4.914,86 – (873,82 + 115,33))]

La procédure abusive et vexatoire

La société HUSKY réclame, sur base de l'article 6-1 du code civil un montant de 5.000 € à titre de réparation du préjudice subi par les *« tracas occasionnés par de si nombreuses années de procédure »*.

Elle qualifie l'appel de purement dilatoire en donnant à considérer que M. **A.)** *« cherche notamment à échapper à son obligation de rembourser à son*

employeur les montants indument perçus et que de surcroît il n'a subi aucun préjudice matériel ayant retrouvé un nouvel emploi avant même la fin de son préavis., qu'il a en toute mauvaise foi caché cette nouvelle situation à son ancien employeur pour être payé deux fois et que finalement il a laissé courir la présente procédure depuis le 28 avril 2006, date d'introduction de sa requête. »

En l'absence de preuve que M. **A.)** ait agi de pure mauvaise foi ou qu'il ait intentionnellement voulu retarder le remboursement des salaires trop perçus, il y a lieu à rejet de la demande de la société HUSKY.

Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, la demande de M. **A.)** tendant à la réformation du jugement en ce qu'il n'a pas été fait droit à sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour la première instance est à rejeter.

Aucune des parties ne justifiant de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour pouvoir bénéficier d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel, il y a lieu à rejet tant de la demande de M. **A.)** que de la société HUSKY tendant au paiement d'une indemnité de procédure 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 Astrid MAAS, premier conseiller,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 18 mars 2013 ;

dit non fondée la demande de la société anonyme HUSKY INJECTION MOLDING SYSTEMS du chef de procédure abusive et vexatoire ;

dit non fondées les demandes de M. **A.)** et de la société anonyme HUSKY INJECTION MOLDING SYSTEMS tendant au paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne M. **A.)** 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.