

**Arrêt N° 32/17 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf mars deux mille dix-sept.

Numéro 43403 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,  
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,  
Mireille HARTMANN, premier conseiller,  
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

**la société anonyme S1 S.A.**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée  
par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER  
de Luxembourg du 19 février 2016,

comparant par Maître Anne-Sophie GREDEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

**A**, demeurant à F-(...),

intimé aux fins du susdit exploit GEIGER,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 31 janvier 2017.

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

Aux services de la société anonyme S1 depuis le 1<sup>er</sup> février 2000, en tant que « chauffeur poids-lourd », A a été licencié le 18 novembre 2013 avec effet immédiat.

La lettre de licenciement est de la teneur suivante :

« Monsieur,

*Suite à votre mise à pied conservatoire orale en date du 15 novembre 2013 à 11H37 prononcée par votre responsable, Monsieur B, et en présence de la Gendarmerie de X, nous avons le regret de résilier avec effet immédiat votre contrat de travail à durée indéterminée signé le 1<sup>er</sup> février 2000 en tant que Chauffeur, pour motif grave.*

*Les motifs de licenciement sont les suivants :*

*Suite à un contrôle de sécurité le 15 novembre 2013 à 10H45 sur le site de la Carrière de Z à Y effectué par nos services, vous étiez en possession d'un bidon de gasoil enveloppé dans un sac poubelle noir et caché dans le coffre cabine gauche, nous vous avons convié aussitôt à vous rendre en notre dépôt de V accompagné de votre responsable Monsieur B.*

*Dès votre arrivée, la Gendarmerie de X a constaté que vous possédiez bien ce bidon d'une contenance de 20 litres et l'a saisi aussitôt. Vous avez avoué les faits et confirmé que le bidon de gasoil a été payé avec la carte UTA de la société lors du remplissage de votre camion confié.*

*A la suite d'une plainte pour vol par nos services à votre rencontre, vous avez été interrogé par la Gendarmerie de X et à l'issue emmené chez vous afin de vérifier vos dires, à savoir que vous possédiez d'autres bidons volés à votre domicile ce qui s'est avéré être exact.*

*Les faits de vols répétés rendent le maintien de nos relations de travail définitivement et immédiatement impossible car toute base de confiance entre notre société et vous est rompue.*

*Votre faute est particulièrement grave justifiant un licenciement avec effet immédiat.*

*Veillez agréer, Monsieur, l'expression de nos sentiments distingués. »*

Par requête du 20 janvier 2014, A fit convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette pour l'entendre condamner à lui payer, du chef de son licenciement, qu'il qualifia d'abusif, différents montants indemnitaires plus amplement qualifiés dans la prédite requête introductive d'instance.

Il réclama également une indemnité de procédure de 750 euros.

Il contesta tant le caractère précis que réel et sérieux des motifs de son licenciement. Il fit valoir que son licenciement n'est basé que sur de simples soupçons non étayés par des éléments objectifs, qu'il n'a jamais fait l'aveu du vol ni devant l'employeur, ni devant la gendarmerie et que la plainte avait été classée sans suites. Il actualisa encore les montants indemnitaires réclamés.

La société employeuse conclut au rejet de la demande et à l'allocation d'une indemnité de procédure.

Elle fit valoir qu'à un certain moment, elle s'était rendue compte que les frais d'essence du camion de A augmentaient sans cesse et sans explication apparente, raison pour laquelle elle aurait demandé au responsable de la station-service attitrée de vérifier ses agissements. Le 13 novembre 2013, elle aurait fait suivre A et aurait constaté à cette occasion, qu'il avait sorti plusieurs bidons de son camion pour les entreposer à son domicile. Le 15 novembre 2013, elle aurait finalement déposé une plainte dans le cadre d'un flagrant délit, la police ayant constaté à cette occasion la présence d'un jerrican dans le camion et des bidons vides supplémentaires auraient été découverts dans le cadre d'une perquisition opérée à son domicile.

A l'appui de ses dires, elle versa une attestation testimoniale du gérant de la station-service, ainsi qu'une copie de la plainte déposée auprès de la gendarmerie de X du 15 novembre 2013.

Elle formula encore une demande reconventionnelle en remboursement de la somme de 18.004,48 euros du chef du préjudice causé par l'usage abusif de la carte d'essence.

Par jugement contradictoire du 4 janvier 2016, le tribunal du travail a :

- déclaré le licenciement du 18 novembre 2013 abusif ;
- déclaré la demande de A relative à l'indemnité compensatoire de préavis fondée à concurrence de la somme de 17.026,26 euros ;

- déclaré sa demande relative à l'indemnité de départ fondée à concurrence de la somme de 5.675,42 euros ;
- déclaré sa demande relative au préjudice matériel fondée à concurrence du montant de 6.363,71 euros ;
- déclaré sa demande relative au préjudice moral fondée à concurrence du montant de 1.700 euros ;
- partant, condamné la société S1 à payer à A la somme de 30.765,39 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice – le 20 janvier 2014 – jusqu'à solde ;
- déclaré la demande de A relative à la rectification de ses fiches de salaire non fondée ;
- déclaré sa demande formulée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile fondée à concurrence du montant de 700 euros ;
- partant, condamné la société S1 à payer à A une indemnité de procédure de 700 euros ;
- donné acte à la société S1 de sa demande reconventionnelle ;
- l'a déclarée non fondée ;
- déclaré non fondée la demande de la société S1 en obtention d'une indemnité de procédure ;
- mis hors cause l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire de l'Agence pour le développement de l'emploi ;
- dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du jugement.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a retenu que les motifs de licenciement résultent clairement de la lettre de licenciement, mais que les faits reprochés ne sont pas établis, ni par les éléments du dossier, ni offerts en preuve. Le tribunal a notamment relevé que l'on ne saurait déduire du procès-verbal de la plainte devant la police ni l'existence de l'infraction alléguée, ni le prétendu aveu de la part de l'auteur présumé. Il a rejeté l'attestation testimoniale du gérant de la station d'essence au motif qu'elle ne correspond pas aux exigences formelles de l'article 402 du NCPC et que les relevés et décomptes versés ne sont que des pièces unilatérales établies par l'employeur.

Par exploit d'huissier du 12 février 2016, la société S1 a régulièrement interjeté appel de ce jugement.

L'appelante conclut, par réformation, de:

- dire le licenciement pour faute grave, intervenu en date du 18 novembre 2013, justifié et valable, partant,
- réformer le jugement de première instance en ce qu'il a alloué à l'intimé une indemnité compensatoire de préavis des dommages-intérêts de 17.026,26 euros, une indemnité de départ de 5.675,42 euros, des dommages-intérêts pour préjudice matériel de 6.363,71 euros et des dommages-intérêts pour préjudice moral subi de 1.700 euros,

- réformer le jugement de première instance en ce qu'il a condamné l'appelante à payer la somme de 700 euros à l'intimé au titre d'indemnité de procédure de l'article 240 du NCPC,
- réformer le jugement en ce qu'il n'a pas fait droit à la demande reconventionnelle de la société S1 et condamner A à lui payer la somme de 18.004,48 euros du chef de carburant détourné entre 2011 et 2013,
- condamner l'intimée en vertu de l'article 240 du NCPC à lui payer le montant de 2.500 euros.

A l'appui de son appel, la société S1 fait valoir que c'est le gérant de la station-service D qui l'a prévenue des faits délictueux répétitifs de A ; que lors d'un passage à la station-service, elle a informé la police française qui a suivi A et s'est rendue à son domicile pour constater qu'il disposait bien de jerricans personnels remplis d'essence et qu'il a reconnu les faits lui-même, à savoir le détournement d'essence à l'encontre de son employeur ; que le fait que la plainte pénale déposée n'ait pas été suivie d'effet est sans incidence sur la suite du dossier.

Selon l'appelante, les faits sont étayés tant par le rapport de la plainte qu'elle a déposée auprès de la police de X le 15 novembre 2013, laquelle a pu constater lors de son arrivée au domicile de A que ce dernier détenait des jerricans remplis d'essence, que par l'attestation du 20 octobre 2016 du gérant de la station d'essence « D » de W qui certifie « avoir vu le chauffeur du camion GB1092 faire le plein du réservoir de son camion et remplir un gros jerrican, le paiement s'est effectué ensuite en caisse avec la carte de la société » ainsi que par les relevés d'essence versés en cause.

Au cas où l'attestation du gérant de la station d'essence ne devait pas valoir comme « document à part entière », elle offre de prouver les faits par l'audition de l'auteur de l'attestation testimoniale.

A conclut au rejet de l'attestation testimoniale actuellement versée en cause au motif que l'appelante avait assez de temps pour verser une attestation en bonne et due forme et qu'elle ne correspond toujours pas aux exigences formelles de l'article 402 du NCPC. Il conclut également au caractère non probant du procès-verbal de la police qui ne contiendrait aucune constatation personnelle des forces de l'ordre et au rejet des relevés d'essence qui constituent des pièces unilatérales. Il conclut encore à l'irrecevabilité de l'offre de preuve pour n'être ni pertinente ni concluante, au motif que l'attestation testimoniale irrégulière d'T1 ne pourrait valoir comme commencement de preuve par écrit.

Il résulte des pièces, qu'en date du 15 novembre 2013, B a porté plainte au nom de la société S1 auprès de la police de X pour des faits que son épouse C avait constatés le mercredi 13 novembre 2013 lorsqu'elle avait suivi A à son domicile et qu'elle avait pris plusieurs clichés photographiques de lui et de sa femme en train

de sortir des bidons du camion et les placer dans son garage. La plainte porte encore sur des faits qu'il a constatés, ensemble la police le 15 novembre 2013, sur le site de l'entreprise à V, dans le coffre de la cabine du camion conduit par A, en l'occurrence un bidon de gazoil de 20 litres.

Dans son attestation testimoniale, l'épouse de A confirme que C les avait surveillés et que le jour de la perquisition, elle était venue devant leur maison demander des renseignements aux gendarmes sur la perquisition.

En ce qui concerne l'attestation d'T1 datée du 24 novembre 2015 et signée par son auteur, actuellement versée en cause, force est de constater qu'elle ne répond toujours pas aux exigences légales, alors qu'elle n'est pas écrite de la main de son auteur et qu'elle n'indique pas non plus qu'elle est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales. Elle ne saurait dès lors valoir comme attestation testimoniale au sens de l'article 402 du NCPC.

Aux termes de l'article 403 du NCPC le juge peut toujours procéder, par voie d'enquête, à l'audition de l'auteur d'une attestation.

Il y a partant lieu, avant tout autre progrès en cause, d'entendre T1 en tant que témoin sur les faits relatés dans son attestation lesquels sont pertinents pour la solution du litige.

#### **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 ;

avant tout autre progrès en cause :

ordonne l'audition de l'auteur de l'attestation testimoniale versée en cause, à savoir :

T1, directeur de la Station D à W, c/o D Services Luxembourg s.à r.l., (...),

commet à ces devoirs d'instruction Madame le premier conseiller Théa HARLES-WALCH,

fixe jour et heure de cette audition **au mercredi, 5 avril 2017 à 9.00 heures,**

**en la Chambre du Conseil de la salle d'audience CR.4.28, quatrième étage, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à Luxembourg, Bâtiment CR, Cité judiciaire, L-2080 Luxembourg,**

réserve la contre-enquête,

réserve le surplus et les frais.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.