

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 20/24 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du premier février deux mille vingt-quatre.

Numéro CAL-2019-00436 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Anne-Françoise GREMLING, premier conseiller,
Marc WAGNER, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 12 avril 2019,

intimée sur appel incident,

comparant par l'étude ALLEN & OVERY, société en commandite simple, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège à L-1855 Luxembourg, 33, avenue J-F Kennedy, représentée pour les besoins de la présente par Maître André MARC, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

1) PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

intimé aux fins du susdit exploit BIEL,

appelant par incident,

comparant par Maître Fränk ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'État, établi à L-1341 Luxembourg, 2, place de Clairefontaine,

intimé aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 13 juin 2023.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 6 octobre 2017, PERSONNE1.) a fait convoquer son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), devant le tribunal du travail pour s'y entendre condamner à lui payer, du chef de son licenciement qu'il a qualifié d'abusif, le montant total de 5.123.166,31 euros, à titre d'indemnisation de ses dommages matériel et moral et d'autres préjudices (« *manque à gagner, perte de salaires et avantages y relatifs du ménage, frais de déménagement, etc.* ») ainsi qu'à titre d'indemnité pour irrégularité de forme.

Le requérant a encore réclamé une indemnité de procédure d'un montant de 2.500 euros.

Par la même requête, PERSONNE1.) a fait convoquer l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, ci-après l'ÉTAT.

A l'audience des plaidoiries de première instance, le requérant a modifié ses demandes comme suit :

- | | | |
|----|---|--------------------------------------|
| 1) | indemnité compensatoire de préavis : | 23.166,31 euros |
| 2) | indemnisation pour préjudice matériel : | |
| - | dommage matériel relatif à la rémunération de base : | 712.070,05 euros |
| - | dommage relatif au 13 ^e mois : | 68.734,42 euros |
| - | dommage matériel relatif à la rémunération variable/aux avantages : | |
| • | « <i>incentive bonus</i> » 2017 : | 59.625,00 euros |
| • | « <i>incentive bonus</i> » : | 657.854,17 sinon
539.583,33 euros |
| • | téléphone de l'entreprise et frais y relatifs : | 11.100,00 euros |
| • | préjudice relatif à la cotisation à un régime de retraite complémentaire : | 66.360,00 euros |
| • | préjudice relatif aux chèques-repas : | 9.450,00 euros |
| • | préjudice relatif aux stock options : | 117.134,99 euros |
| 3) | indemnisation pour dommage moral direct lié au licenciement : | 347.494,65 euros |
| 4) | autres préjudices : | |
| - | soutien financier à la réinstallation : | 40.000,00 euros |
| - | perte résultant de la vente forcée d'actif à moindre coût : | 11.250,00 euros |
| - | préjudice du fait de la différence de niveau de vie entre les Pays-Bas et le Luxembourg : | 100.000,00 euros |
| 5) | indemnité pour irrégularité de forme : | 3.166,31 euros |

A la même audience, l'ETAT a requis la condamnation de la partie défenderesse, pour autant qu'il s'agisse de la partie malfondée, à lui rembourser le montant de 80.042,96 euros, avec les intérêts légaux tels que de droit, sur base de l'article L.521-4 du Code du travail.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) a exposé avoir été engagé par la société SOCIETE1.) en qualité de « *Senior Vice President Transportation Finance* » à compter du 1^{er} août 2014 et avoir été licencié le 9 décembre 2016, avec un préavis de deux mois.

En réponse à la demande de motifs du 4 janvier 2017, la partie défenderesse a répondu ce qui suit par courrier daté du 5 février 2017 :

Par courrier de son syndicat du 15 février 2017, le requérant a protesté contre le licenciement.

Le requérant a, en premier lieu, affirmé avoir fait l'objet d'un licenciement oral, abusif *ab initio*. Il a, par ailleurs, conclu à l'irrégularité formelle du licenciement.

Il a soutenu avoir appris qu'il était licencié le 9 décembre 2016, lors d'une réunion informelle, de la bouche d'une certaine PERSONNE2.), salariée de la société SOCIETE2.).

PERSONNE1.) a ensuite fait valoir que le licenciement était à déclarer abusif, étant donné que la société SOCIETE1.) ne lui avait pas fourni les motifs du licenciement dans le délai prévu par la loi, la société défenderesse n'ayant répondu que par courrier daté du 5 février 2017, notifié le 6 février 2017, à sa lettre de demande de motifs du 4 janvier 2017, réceptionnée par l'employeur le 5 janvier 2017.

Le requérant a, en outre, fait plaider que le licenciement était abusif en raison de l'imprécision de la lettre de motivation.

Il a enfin contesté le caractère réel et sérieux des motifs de licenciement.

Soutenant que le licenciement était régulier et justifié, la société SOCIETE1.) a conclu au rejet des demandes de PERSONNE1.) et a sollicité une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Par jugement du 27 février 2019, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré la demande de PERSONNE1.) recevable en la forme, déclaré abusif et irrégulier le licenciement du 9 décembre 2016, déclaré non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité pour irrégularité formelle, dit la demande en indemnisation au titre du préjudice matériel de PERSONNE1.) fondée à concurrence de 771.461,52 euros, dit la demande en indemnisation au titre du préjudice moral de PERSONNE1.) fondée à concurrence de 1.500 euros, condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 772.961,52 euros avec les intérêts légaux à partir du 6 octobre 2017, date de la demande en justice jusqu'à solde, dit non fondés les autres chefs de la demande indemnitaire de PERSONNE1.), dit fondée la demande dirigée par l'ETAT à l'encontre de la société SOCIETE1.) pour le montant réclamé de

80.042,96 euros, condamné la société SOCIETE1.) à payer à l'ETAT ledit montant, avec les intérêts légaux à compter du 4 février 2019, date de la demande en justice, jusqu'à solde, condamné la SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 1.500 euros à titre d'indemnité de procédure, dit la demande reconventionnelle de la société SOCIETE1.) non fondée, dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire et condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail, en se basant notamment sur une attestation testimoniale établie par PERSONNE2.), a retenu qu'il était établi qu'une lettre de licenciement avait effectivement été remise à PERSONNE1.) le 9 décembre 2016, de sorte que ce dernier ne saurait prétendre avoir fait l'objet d'un licenciement oral.

Comme la lettre n'avait pas été expédiée à l'adresse de PERSONNE1.) par courrier recommandé et que, lors de la remise en main propre, ce dernier n'avait pas été invité à signer un double exemplaire de la lettre à titre d'accusé de réception, le tribunal a néanmoins dit que le licenciement était entaché d'une irrégularité formelle.

Après avoir rappelé qu'en application de l'article 124-12 paragraphe (3) du Code du travail, l'indemnité pour irrégularité formelle du licenciement ne peut être accordée que si le licenciement n'est pas abusif, le tribunal a dit qu'il y avait d'abord lieu d'analyser le caractère justifié du licenciement.

Considérant que le délai d'un mois énoncé à l'article L-124-5 (2) alinéa 1^{er} du Code du travail n'inclut pas le délai d'acheminement sur lequel l'employeur n'a pas d'emprise, la juridiction de première instance a retenu que, par courrier daté du 5 février 2017, l'employeur avait répondu dans le délai imparti à la demande de motifs réceptionnée le 5 janvier 2017.

Concernant la précision du courrier de motivation, le tribunal a noté que la lettre de motivation du licenciement ne faisait pas état des tâches non liées au domaine naval, énumérées dans la description de poste de PERSONNE1.), ni n'expliquait pour quelles raisons ces tâches n'étaient en réalité d'aucune pertinence.

La juridiction de première instance a souligné que la lettre de motivation ne permettait pas de comprendre pour quelle raison l'emploi de PERSONNE1.), dont la définition contractuelle couvrait à la fois la branche aviation et la branche navale, aurait été touché de plein fouet par un changement de stratégie du groupe SOCIETE3.) qui n'impactait que la branche navale.

Le tribunal a, en outre, relevé que l'employeur se contentait d'expliquer que le groupe SOCIETE3.) avait décidé d'opérer un repli commercial sur ses trois domaines de prédilection au détriment des autres marchés, sans pour autant fournir une explication concrète quant au déroulement de ce repli et à sa mise en place chronologique, ni présenter une comparaison chiffrée entre la situation antérieure à l'annonce du changement de stratégie du groupe SOCIETE3.) et postérieurement à celle-ci.

Retenant, par conséquent, que la lettre de licenciement ne satisfaisait pas aux conditions de précision définies par la législation et la jurisprudence, la juridiction de première instance a déclaré le licenciement abusif.

Eu égard au caractère subsidiaire de l'irrégularité formelle, la demande en obtention d'une indemnité pour irrégularité formelle du licenciement a été rejetée.

La demande du requérant en allocation d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à un mois supplémentaire a également été rejetée, au motif que l'article 8 du contrat de travail ne prévoyait l'augmentation de la période de préavis à trois mois qu'en cas de licenciement ou de démission au cours de la première année d'embauche.

Concernant le préjudice matériel subi par PERSONNE1.), âgé de 62 ans au moment du licenciement et établissant avoir activement recherché un nouvel emploi, le tribunal a retenu que la société SOCIETE1.) était tenue d'indemniser son ancien salarié des pertes de revenus subies par ce dernier pendant la période de 35 mois, s'étendant de la fin du préavis jusqu'au 15 janvier 2020, date de son 65^e anniversaire et de son admission à la retraite.

Le tribunal a pris en compte le montant total brut de $[20.893,99 + 2.272,32 =] 23.166,31$ euros à titre de rémunération mensuelle, le montant de 2.272,32 euros correspondant à l'avantage en nature que constituait la voiture de service.

Il a retenu le montant de 712.070,05 euros à titre de dommages et intérêts pour la perte de rémunération de base, correspondant à la différence entre la somme des salaires que PERSONNE1.) aurait touchés jusqu'au 15 janvier 2020 s'il n'avait pas été licencié, soit le montant de $[35 \times 23.166,31 =] 810.820,85$ euros et la somme des indemnités de chômage touchées ou devant être touchées jusqu'à la mi-mars 2019, soit le montant de 98.750,80 euros.

Au titre de la perte du paiement d'un treizième mois, la juridiction du premier degré a retenu le montant de 59.391,47 euros, ventilé comme suit :

- 17.772,87 euros pour la période du 15 février au 31 décembre 2017
- 20.384,62 euros pour l'année 2018
- 20.384,62 euros pour l'année 2019
- 849,35 euros pour la période du 1^{er} au 15 janvier 2020.

Le tribunal n'a pas fait droit aux demandes du requérant à titre d'indemnisation du chef de la perte des chèques-repas et d'un téléphone, non étayées par des pièces.

Il a également rejeté la demande du chef d'une gratification dite « *incentive bonus* » pour les années 2017 à 2020, au motif que le paiement d'une telle gratification demeurerait à la seule discrétion de l'employeur et que son montant était déterminé en tenant compte tant des résultats du salarié que de ceux de la société.

Le tribunal a encore retenu que le requérant ne pouvait prétendre au versement de la somme de 66.360 euros ou de toute autre somme à fixer *ex aequo et bono* à titre d'indemnisation d'un préjudice relatif à « *la cotisation à un régime de retraite complémentaire* », étant donné que le contrat de travail ne prévoyait pas que les sommes versées par l'employeur dans le fonds de pension complémentaire seraient payées directement au salarié si celui-ci quittait la société SOCIETE1.).

Le tribunal a encore noté que PERSONNE1.) ne versait pas le contrat conclu avec la compagnie d'assurance, de sorte qu'il était impossible d'apprécier si et dans quelle mesure il existait « *une coïncidence entre le montant cotisé et le montant finalement reversé au salarié par la suite au moment du départ à la retraite.* »

Le tribunal a ajouté que le lien causal entre la faute de l'employeur qui avait licencié abusivement le salarié et le préjudice matériel de ce dernier n'était établi que pour la période de référence allant du 15 février 2017 au 15 janvier 2020 et non pour la période postérieure au 65^e anniversaire du requérant.

Le requérant a également été débouté de sa demande indemnitaire liée aux stock options, au motif que le dommage allégué était purement hypothétique.

En tenant compte des circonstances du licenciement et de l'ancienneté de service de deux années et demie, la demande de PERSONNE1.) en réparation de son préjudice moral a été déclarée fondée pour le montant de 1.500 euros.

Le requérant a été débouté de ses demandes en relation avec les frais de réinstallation, la perte résultant de la vente d'actif à moindre coût et le préjudice du fait de la différence de niveau de vie entre les Pays-Bas et le Luxembourg, faute de lien causal avec le licenciement.

Eu égard au caractère abusif du licenciement, la société SOCIETE1.) a été condamnée à rembourser à l'ETAT la somme réclamée de 80.042,96 euros, correspondant aux indemnités de chômage payées à PERSONNE1.) entre le 15 février 2017 et le 31 décembre 2018.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 6 mars 2019, la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel par acte d'huissier du 12 avril 2019.

L'appelante soutient que la lettre de motivation est libellée de manière suffisamment précise et que le caractère réel et sérieux des motifs invoqués est établi au vu des pièces versées en cause.

Elle demande, dès lors, à la Cour de déclarer le licenciement justifié et de débouter l'intimé de toutes ses demandes, par réformation du jugement entrepris.

A titre subsidiaire et pour autant que de besoin, elle offre en preuve les faits suivants :

- « 1. Pendant toute la durée de son emploi au sein de la société de 2014 à 2017, Monsieur PERSONNE1.) a exclusivement exercé des fonctions relatives au financement dans le secteur maritime.*
- 2. pendant toute la durée de son emploi au sein de la société de 2014 à 2017, Monsieur PERSONNE1.) n'a jamais exercé des fonctions relatives au financement dans le secteur aérien.*
- 3. A partir du mois d'octobre, Monsieur PERSONNE1.) a accepté, comme tentative d'une activité alternative pour l'équipe de financement maritime, de voir s'il y avait la possibilité d'offrir les services financiers de l'équipe de financement maritime en relation avec l'achat de produits/équipement maritimes fabriqués par des entreprises de SOCIETE3.). En fin de compte, malgré les efforts soutenus, ce modèle d'affaires alternatif s'est avéré ne pas être une opportunité viable. Monsieur PERSONNE1.) et les autres membres de l'équipe maritime ont remarqué que la gamme et la valeur des produits*

SOCIETE3.) liés au secteur maritime étaient trop limitées pour générer un volume suffisant pour soutenir une entreprise de financement maritime.

4. Les activités de financement/prêts maritimes de la société n'ont pas été couronnées de succès. En décembre 2016 (moment de la notification des licenciements), des 5 transactions (9 navires) du portefeuille de financement maritime, une transaction ne pouvait pas être comptabilisée (ce qui signifie qu'aucun revenu ne pouvait être reconnu) et restructurée et une autre (impliquant 4 navires) était en défaut avec des mesures d'exécution actives prises pour essayer de récupérer l'argent de la société.

5. En 2016, le chiffre d'affaires total du portefeuille maritime de la société s'élevait à 1,1 million USD. Avec des charges d'exploitation totales d'USD 2 millions (dont USD 1,3 million de frais de personnel), la société a perdu USD 0,9 million en 2016 dans le secteur maritime.

6. Les trois autres membres de l'équipe de financement maritime, à savoir Madame PERSONNE3.), Monsieur PERSONNE4.) et Monsieur PERSONNE5.), ont été licenciés avec préavis pour les mêmes motifs économiques que Monsieur PERSONNE1.), à savoir la non-continuation des activités de financement dans le secteur maritime. Ils ont quitté la société à la fin de leur préavis respectif.

7. après le licenciement de l'équipe de financement maritime, les 5 transactions dans le portefeuille de financement maritime ont été liquidées ou cédées et aucune nouvelle activité de financement maritime n'a été créée. »

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le licenciement serait déclaré abusif, par confirmation du jugement entrepris, l'appelante conteste tout préjudice matériel dans le chef de l'intimé.

A titre plus subsidiaire, elle demande à voir réduire à de plus justes proportions la période de référence retenue en première instance.

L'appelante soutient que l'intimé exerce une activité auprès de la société SOCIETE4.) depuis son licenciement et en tire nécessairement un revenu.

L'appelante fait encore valoir que l'intimé n'a pas minimisé son préjudice en recherchant activement un nouvel emploi ou en faisant valoir ses droits à une pension de vieillesse anticipée.

Elle réclame finalement une indemnité de procédure de 2.500 euros et la condamnation de l'intimé aux frais et dépens des deux instances.

PERSONNE1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré abusif son licenciement, par adoption des motifs du tribunal du travail,

sinon en raison du caractère ni réel, ni sérieux des motifs invoqués à la base du licenciement.

Il augmente sa demande en indemnisation du préjudice matériel subi en raison de la perte de revenus au montant de 789.827,52 euros, en raison de l'indexation des traitements et des salaires.

Il soutient avoir activement recherché un nouvel emploi de 2017 à 2020.

Il relève appel incident en ce qui concerne les différents postes de dommage matériel relatifs à la rémunération variable et aux avantages en nature et réclame les montants suivants, en principal :

- indemnisation au titre de la perte de l'*incentive bonus* : 657.854,17 euros, sinon 539.583,33 euros
- téléphone de l'entreprise et frais y relatifs : 11.100 euros
- préjudice relatif aux chèques-repas : 9.450 euros
- préjudice relatif aux stock options : 117.134,99 euros.

PERSONNE1.) demande, en outre, à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui payer les montants, en principal, de 40.000 euros, à titre de soutien financier à sa réinstallation, de 27.825 euros, au titre de la perte résultant de la vente forcée d'actifs à moindre coût, et de 100.000 euros, au titre de la différence de niveau de vie entre les Pays-Bas et le Luxembourg.

Il réclame, par ailleurs, le montant de 14.850 euros, outre les intérêts légaux, pour le préjudice subi au niveau de la pension, dont le montant serait diminué du fait de son licenciement.

Il demande à voir fixer au montant de 347.494,65 euros l'indemnisation de son préjudice moral, par réformation du jugement entrepris.

A titre subsidiaire, pour le cas où le licenciement serait déclaré justifié, il réclame une indemnité pour irrégularité formelle du licenciement.

Au dernier état de ses conclusions, PERSONNE1.) ne maintient pas ses moyens tirés du caractère oral du licenciement et de la notification tardive du courrier de motivation du licenciement.

Il demande acte, par ailleurs, qu'il ne maintient pas sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à un mois de salaire.

Il réclame enfin une indemnité de procédure de 25.000 euros pour la première instance et une indemnité de procédure de 40.000 euros pour l'instance d'appel et conclut à la condamnation de la partie appelante aux frais et dépens des deux instances.

La société SOCIETE1.) conclut à l'irrecevabilité des demandes de PERSONNE1.) en paiement de tranches indiciaires et en indemnisation en relation avec les droits à la pension, au motif qu'il s'agit de demandes nouvelles en instance d'appel.

A titre subsidiaire, la société SOCIETE1.) demande le rejet desdites demandes.

L'ETAT sollicite la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer le montant de 92.669,99 euros, au titre des indemnités de chômage payées à PERSONNE1.) de février 2017 à mai 2019 et conclut à la condamnation de la partie malfondée aux frais et dépens de l'instance.

Appréciation de la Cour

Quant au caractère abusif du licenciement

L'article L.124-5, paragraphe (2), du Code du travail dispose que *« l'employeur est tenu d'énoncer avec précision par lettre recommandée, au plus tard un mois après la notification de la lettre recommandée [de demande de motifs], le ou les motifs du licenciement liés à l'aptitude ou à la conduite du salarié ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service qui doivent être réels et sérieux »* et qu'*« à défaut de motivation écrite formulée avant l'expiration du délai visé à l'alinéa qui précède, le licenciement est abusif »*.

En cas de licenciement pour motif économique, la lettre de motivation du licenciement doit indiquer les raisons de la restructuration de l'entreprise, les mesures de restructuration prises par l'employeur, ainsi que l'incidence de ces mesures sur l'emploi du salarié licencié.

L'article 1^{er} du contrat de travail conclu entre parties en date du 3 juin 2014 définit la fonction de PERSONNE1.) dans les termes suivants :

« Your position with SOCIETE1.) sarl will be SVP Transportation Finance, as described in the attached job description. You will be working in our marketing department reporting to PERSONNE6.), EVP, Aviation Financing Operations.

However you are required to be flexible and SOCIETE1.) reserves the right to assign you to other appropriate tasks and reporting relationships.»

La description de poste, à laquelle renvoie le contrat de travail, se lit comme suit :

- The SVP will primarily work in close cooperation with the head of Structured Finance and the head of PK Airfinance to help originate and close purchase of debt and leases portfolios in the aviation sector from lessors, investors and lenders.
- As maybe required, the SVP will lead and coordinate the deal team efforts to manage and restructure GECAS exposure to airlines in default.
- To the extent GECAS pursues a growth strategy in shipping the SVP will promote a coherent underwriting structuring and syndication approach relying on the resources of ABB and PK AirFinance and primarily focused on Greek ship owners. It may also involve the acquisition of shipping loans books directly from banks as such opportunities may arise.
- Deal Team Participation and Approval Process Role - Deal team support will include providing: (a) market intelligence (b) deal structure input consistent with GECAS investment policy; (c) development of transaction proposals based on knowledge of Aviation and Shipping financing market sources; and (d) provision of sell down opinions based on market knowledge and investor feedback where required.

Tel que l'a, à bon escient, relevé la juridiction du premier degré, la lettre de motivation du licenciement ne fournit pas de précision quant aux raisons pour lesquelles le salarié n'aurait pas pu être affecté à une activité correspondant aux tâches non liées au domaine naval, expressément mentionnées dans la description de poste précitée.

Il résulte, en effet, du dossier que ladite description de poste avait joué un rôle déterminant au moment de la conclusion du contrat.

Il appert ainsi d'un courriel du 5 avril 2017, adressé par PERSONNE6.) à PERSONNE1.) (pièce 14 de la farde I de la partie intimée) qu'au moment de l'embauche de ce dernier, il avait été décidé de créer une description de poste « plus large » pour prévoir l'éventualité d'un rejet de la « stratégie maritime » (« Norm and I decided to create a broader job description to provide for the eventuality of a rejection of the Shipping Strategy ...which happened for different reasons two years later ») et que PERSONNE1.) avait accepté de rejoindre la société au début de l'année 2014 en raison de cette description de

poste plus large (« *You agreed to join in early 2014 based on this broader job description* »).

Il convient encore de noter que, dans un courriel du 26 mars 2014, soit avant son engagement, PERSONNE1.) a écrit à PERSONNE7.) de la société SOCIETE2.) : « *In my situation, I would not want to resign from my present position to experience, for example, that a sudden « change in strategy » meant that the position for which I came onboard no longer existed and that I, therefore, became superfluous to the organization* » (pièce 15 de la farde I de la partie intimée).

Contrairement aux arguments développés par la société SOCIETE1.) dans son acte d'appel, PERSONNE1.) n'a pas reconnu « *tant la précision que la réalité des motifs du licenciement* » dans un courriel adressé le 9 mars 2017 à PERSONNE8.), président et CEO de SOCIETE2.), mais il a, bien au contraire, critiqué la lettre de motivation du licenciement, en ce que, tout en exposant de manière détaillée le contexte du licenciement, celle-ci se concentrait exclusivement sur l'activité maritime et la décision d'y mettre un terme, sans prendre en considération les termes du contrat de travail, négocié et établi délibérément en vue de protéger le salarié dans l'hypothèse d'un changement de stratégie au niveau du groupe (pièce 5 de la farde I de la partie appelante).

Il s'ensuit que le tribunal du travail est à approuver en ce qu'il a retenu que la lettre de motivation du licenciement manquait de précision quant aux explications fournies sur la suppression de l'emploi de PERSONNE1.) dans le contexte de la restructuration opérée au sein de la société SOCIETE1.).

L'offre de preuve de la partie appelante, tendant à établir la réalité des faits énoncés dans la lettre de motivation est, dès lors, à rejeter, faute de pertinence et le jugement entrepris doit être confirmé en ce qu'il a dit que le licenciement avec préavis de PERSONNE1.) était abusif.

Quant aux montants réclamés par PERSONNE1.)

Quant au préjudice matériel relatif à la rémunération de base

Si l'indemnisation du préjudice matériel du salarié doit être aussi complète que possible, seules les pertes subies se rapportant à une période qui aurait raisonnablement dû suffire pour lui permettre de trouver un nouvel emploi à peu près équivalent sont indemnisées.

Il est de principe que le salarié licencié est obligé de faire tous les efforts pour trouver, dès que possible, un emploi de remplacement et partant minimiser son

préjudice matériel, faute de quoi la perte de revenus dont il se plaint ne peut être considérée comme se trouvant en relation causale directe avec le licenciement abusif.

Or, tel que l'a, à juste titre, relevé le tribunal du travail, « *ce principe ne peut être appliqué tel quel et dans toute sa rigueur* » lorsque, comme en l'espèce, le salarié était âgé de 62 ans au moment de son licenciement et que, de ce fait, ses chances ou perspectives de retrouver un nouvel emploi étaient quasi inexistantes.

Force est de constater que, malgré son âge, PERSONNE1.) ne s'est pas limité à s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès de l'ADEM à l'expiration du délai de préavis et à contacter les employeurs potentiels qui lui ont été indiqués par cette dernière à compter du mois de mars 2017, mais qu'il a également effectué de nombreuses recherches actives en vue de trouver un nouvel emploi depuis le mois de mai 2017 ainsi qu'au cours des années 2018 et 2019.

La Cour considère que, contrairement aux arguments de l'appelante, il ne saurait être fait grief à PERSONNE1.), âgé de 62 ans au moment de son licenciement, d'avoir essayé de se réintégrer sur le marché de l'emploi plutôt que de solliciter le bénéfice de la pension de vieillesse anticipée dès la fin de la période de préavis.

Le fait que, sur son profil LinkedIn et dans divers courriels, PERSONNE1.) fasse état d'une activité indépendante comme « *Founding & Managing Partner* » d'une société de conseil, exercée depuis février 2017, n'implique pas que cette activité ait effectivement généré des revenus dans son chef.

Il convient de noter, à cet égard, que les bulletins de l'impôt sur le revenu de PERSONNE1.) relatifs aux années 2017, 2018 et 2019 (pièce 6 de la farde de Maître Rollinger) ne renseignent pas de revenus provenant d'une profession indépendante.

Il résulte, en revanche, du bulletin d'impôt de l'année 2019 et d'un certificat émis par la Caisse Nationale d'Assurance Pension le 15 janvier 2020, que PERSONNE1.) a perçu une pension de vieillesse à compter du premier juin 2019.

Faute par PERSONNE1.) de fournir des explications quant à son choix de faire valoir ses droits à la retraite avec effet au 1^{er} juin 2019, il ne saurait être supposé qu'il n'aurait pris sa retraite que le jour de son 65^e anniversaire, soit le 15 janvier 2020, s'il n'avait pas été licencié.

Le lien causal entre la perte de revenus invoquée par PERSONNE1.) et son licenciement laisse partant d'être établi pour ce qui est de la période à compter du 1^{er} juin 2019.

Au vu des considérations qui précèdent, il y a partant lieu de ramener la période de référence au cours de laquelle la perte de revenus de PERSONNE1.) est à mettre en relation causale avec son licenciement, à la période de 27 mois et demi, s'étendant du 15 février 2017 au 31 mai 2019.

Le dommage résultant de la perte de la rémunération de base au cours de ladite période de référence correspond à la différence entre la somme des salaires - y compris l'avantage en nature constitué par la voiture de service d'un montant de 2.272,32 euros - que PERSONNE1.) aurait perçus jusqu'au 31 mai 2019 s'il n'avait pas été licencié et la somme des indemnités de chômage touchées jusqu'à la même date.

En instance d'appel, PERSONNE1.) fait plaider que pour évaluer son dommage matériel résultant de la perte de salaires, il convient de prendre en considération les tranches indiciaires échues au cours de la période de référence.

Contrairement au moyen soulevé par la partie appelante, l'augmentation de la demande de PERSONNE1.) de ce chef ne constitue pas une demande nouvelle prohibée en instance d'appel, au sens de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile, mais une actualisation de sa demande en indemnisation de la perte de sa rémunération de base, eu égard aux tranches indiciaires échues postérieurement à sa demande initiale.

L'augmentation de la demande du chef des adaptations indiciaires est partant recevable.

Comme PERSONNE1.) aurait automatiquement bénéficié de l'adaptation indiciaire du 1^{er} août 2018, il convient de tenir compte d'un salaire mensuel brut théorique de $[(20.893,99 \times 1,025) + 2.272,32] = [21.416,34 + 2.272,32] = 23.688,66$ euros.

Suivant le décompte actualisé versé par l'ETAT, les indemnités de chômage versées à PERSONNE1.) entre le 15 février 2017 et le 31 mai 2019 se sont élevées au montant de 92.669,99 euros.

Le dommage résultant de la perte de la rémunération de base au cours de la période de référence s'établit, dès lors, comme suit :

$[(17,5 \times 23.166,31) + (10 \times 23.688,66)] - 92.669,99 =] 549.627,04$ euros.

Quant au préjudice matériel relatif au treizième mois

C'est à juste titre que la juridiction du premier degré, après avoir rappelé que pour l'évaluation de la perte de salaire, il convient de prendre en compte la rétribution globale du salarié, comprenant, en dehors du taux de rémunération, les autres avantages et rétributions accessoires éventuels, a dit fondée en son principe la demande de PERSONNE1.) en indemnisation pour perte de l'allocation du 13^e mois, dont le paiement était contractuellement prévu.

La période de référence se limitant à la période du 15 février 2017 au 31 mai 2019, PERSONNE1.) peut prétendre au paiement des montants qu'il aurait normalement perçus au titre de treizièmes mois pour les années 2017 et 2018 ainsi qu'au prorata du treizième mois pour les 5 premiers mois de l'année 2019.

A l'instar du tribunal, la Cour fixe au montant de 17.772,87 euros, réclamé par PERSONNE1.), l'indemnisation au titre de la perte du treizième mois pour la période du 15 février au 31 décembre 2017, étant noté que l'employeur avait déjà payé le montant de 2.611,75 euros à titre de prorata du treizième mois en février 2017.

Le montant redû à titre de perte du 13^e mois pour l'année 2018 s'élève au montant de 21.416,34 euros, compte tenu de l'adaptation indiciaire du 1^{er} août 2018 (cf. supra), tandis que le montant redû à titre de perte de prorata du 13^e mois pour l'année 2019 s'élève au montant de $[21.416,34/12 \times 5 =] 8.923,48$ euros.

La perte des allocations du treizième mois au cours de la période de référence s'élève, dès lors, à la somme totale de $[17.772,87 + 21.416,34 + 8.923,48 =] 48.112,69$ euros.

Quant à la gratification dite « incentive bonus »

L'article 5.2 du contrat de travail signé entre parties a trait au « SOCIETE1.)'s Incentive Compensation (IC) Plan » et fixe l'objectif (« target ») à atteindre au titre de la gratification dite « incentive bonus » au montant de 185.000 euros.

L'article 5.3. du même contrat précise que « *both individual and business performance together will determine if you receive a bonus and, if so, whether it is below, within or above the target range [...] The continued operation of the IC plan and the bonus payments described above are entirely at the discretion of SOCIETE1.) and are linked to the performance and are not guaranteed payments.* »

Les parties ayant ainsi convenu du caractère discrétionnaire de la gratification versée au salarié, laquelle présente partant le caractère de pure libéralité et non d'un droit acquis, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a rejeté la demande de PERSONNE1.) en indemnisation du chef de la perte de la gratification dite « *incentive bonus* ».

Quant au téléphone de l'entreprise et aux frais y relatifs

S'il résulte de divers échanges de courriels (pièce 7 de la farde II et pièce 35 de la farde VI de la partie intimée) que l'employeur avait mis un I-phone à disposition de PERSONNE1.), ce dernier n'établit pas que ledit téléphone était censé être utilisé également à des fins non professionnelles et constituait un avantage en nature.

La demande en indemnisation relative au téléphone de l'entreprise et aux frais de téléphone est partant à rejeter, par confirmation du jugement entrepris.

Quant aux chèques-repas

PERSONNE1.) affirme avoir mensuellement reçu des chèques-repas, sans verser de pièces relatives à l'avantage allégué.

Comme il n'appartient pas à la juridiction saisie de pallier la carence d'une partie dans l'administration de la preuve, il n'y a pas lieu de déférer à la demande de PERSONNE1.) d'ordonner à la société SOCIETE1.) de communiquer les récépissés qu'il affirme avoir signés mensuellement au moment de se voir remettre un carnet de chèques-repas.

C'est donc à bon droit que la juridiction du premier degré a débouté PERSONNE1.) de sa demande en indemnisation du chef de la privation de chèques-repas.

Quant aux stock options

C'est également pour de justes motifs, auxquels la Cour se rallie, que le tribunal du travail a considéré comme purement hypothétique le préjudice invoqué par PERSONNE1.) au titre de la perte des stock options et rejeté la demande en indemnisation y afférente, en retenant ce qui suit :

« [...] force est de constater en premier lieu qu'il n'est pas établi en cause que PERSONNE1.) aurait exercé toutes les options qui ont été annulées suite à son licenciement. Il s'y ajoute qu'en admettant même qu'il les aurait toutes exercées, aucun élément du dossier ne permet de déterminer à quelle date l'aurait fait. Le requérant ne prouve pas non plus qu'il aurait pu lever les options à des conditions favorables et encore moins à quelles conditions. »

Quant à la cotisation à un régime de retraite complémentaire

Concernant le plan de prévoyance complémentaire auquel la société SOCIETE1.) a souscrit, l'article 5.5. du contrat de travail stipule que *« the funds will be made available to you net of taxes at the retirement age of 65, or may be transferred into another company in Luxembourg should you leave PK AirFinance, or paid directly to you if you move out of Luxembourg. »*

Suivant PERSONNE1.), le montant réclamé de 66.360 euros correspond à la somme des cotisations que l'employeur aurait versées au fonds de contribution entre le 15 février 2017 et le 15 janvier 2020, s'il ne l'avait pas licencié.

Il convient d'abord de relever que, suivant les développements qui précèdent, la période de référence s'étend du 15 février 2017 au 31 mai 2019 et non du 15 février 2017 au 15 janvier 2020, date du 65^e anniversaire de PERSONNE1.).

Un éventuel dommage subi par PERSONNE1.) du fait du non paiement de contributions au régime de pension complémentaire par son employeur postérieurement au 31 mai 2019, ne présente partant pas de lien causal avec le licenciement et ne saurait donner lieu à indemnisation.

PERSONNE1.) ne verse ensuite aucun document permettant de conclure que le montant auquel un salarié peut, le cas échéant, prétendre à l'âge de 65 ans, correspond aux sommes cotisées par l'employeur au cours de la relation de travail.

La Cour étant, dès lors, dans l'impossibilité d'évaluer le dommage éventuellement subi par PERSONNE1.) du fait du non paiement de contributions au régime de pension complémentaire par son employeur au

cours de la période de référence, la demande indemnitaire est également à rejeter à cet égard.

Quant au préjudice moral

En tenant compte des circonstances du licenciement et de l'ancienneté de service de deux années et demie dans le chef de PERSONNE1.), c'est à juste titre que le tribunal du travail a évalué au montant de 1.500 euros le préjudice moral subi par ce dernier.

Quant aux préjudices en relation avec les frais de réinstallation, la vente forcée à moindre coût et la différence de vie entre les Pays-Bas et le Luxembourg

C'est pour de justes motifs que la Cour fait siens, que le tribunal du travail a dit que les préjudices en relation avec les frais de réinstallation, la vente forcée à moindre coût et la différence de vie entre les Pays-Bas et le Luxembourg, invoqués par PERSONNE1.), n'étaient pas en relation causale avec le licenciement et qu'il a rejeté les demandes indemnitaires y afférentes.

Il résulte de ce qui précède que, par réformation du jugement entrepris, la société SOCIETE1.) est à condamner à payer à PERSONNE1.) le montant total de [549.627,04 + 48.112,69 + 1.500 =] 599.239,73 euros, en principal, à titre d'indemnisation de ses préjudices matériel et moral.

Quant au préjudice subi au niveau de la pension diminuée du fait du licenciement

Aux termes de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile,

« Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale. »

Pourront aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance, et les dommages et intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement. »

Les demandes visées à l'article 592, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile doivent se rapporter à la demande originaire et donc présenter avec celles-ci un lien suffisant.

Force est de constater que la demande en réparation du préjudice consistant en la diminution de la pension du fait du licenciement a un autre objet que les

demandes indemnitaires présentées par PERSONNE1.) en première instance et ne présentent pas de lien suffisant avec celles-ci.

Conformément aux conclusions de la société SOCIETE1.), cette demande est partant à déclarer irrecevable.

Quant à la demande de l'ETAT

C'est à juste titre qu'au vu du caractère abusif du licenciement, le tribunal du travail, en application des dispositions de l'article L.521-4 (5) du Code du travail, a condamné la société SOCIETE1.) à rembourser à l'ETAT le montant de 80.042,96 euros, réclamé en première instance, correspondant au montant des indemnités de chômage versées à PERSONNE1.) entre le 15 février 2017 et le 31 décembre 2018.

Le jugement entrepris est donc à confirmer à cet égard.

En instance d'appel, l'ETAT augmente sa demande du montant de 12.627,03 euros, correspondant aux indemnités payées entre le 1^{er} janvier 2019 et le mois de mai 2019, pour la porter au montant total de 92.669,99 euros.

L'augmentation de la demande, qui n'est d'ailleurs pas contestée à cet égard, est à déclarer recevable.

Le montant réclamé étant couvert par la période de référence retenue en instance d'appel, il y a lieu de dire l'augmentation de la demande fondée et de condamner encore la société SOCIETE1.) à payer à l'ETAT le montant de 12.627,03 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Quant aux indemnités de procédure

C'est à juste titre que le tribunal du travail, en retenant qu'il serait inéquitable de laisser à charge de PERSONNE1.) l'intégralité des frais non compris dans les dépens, exposés par ce dernier, a condamné la société SOCIETE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Le jugement entrepris est également à confirmer en ce que la société SOCIETE1.) a été déboutée de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure, eu égard à l'issue du litige.

Aucune des parties ne justifiant de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile en ce qui concerne l'instance d'appel, il y a lieu de rejeter leurs demandes respectives en obtention d'indemnités de procédure pour la présente instance.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

donne acte à PERSONNE1.) qu'il ne maintient pas sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à un mois de salaire,

dit recevable l'actualisation de la demande de PERSONNE1.) au titre de l'indemnisation du dommage matériel pour perte de salaire de base et perte d'allocation du treizième mois,

dit non fondé l'appel incident,

dit partiellement fondé l'appel principal,

réformant,

dit la demande de PERSONNE1.) en indemnisation de son préjudice matériel fondée à concurrence de 597.739,73 euros,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 599.239,73 euros, à titre d'indemnisation de ses préjudices matériel et moral,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

dit irrecevable la demande de PERSONNE1.) en indemnisation du préjudice matériel consistant en la diminution de la pension du fait du licenciement,

dit recevable et fondée l'augmentation de la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi,

condamne encore la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE Luxembourg, pris en sa qualité de

gestionnaire du Fonds pour l'emploi, le montant de 12.627,03 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

dit non fondées les demandes respectives des parties en obtention d'indemnités de procédure pour l'instance d'appel,

met les frais de l'instance d'appel, pour moitié, à charge de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) et, pour moitié, à charge de PERSONNE1.), avec distraction au profit de Maître Fränk ROLLINGER, de la société ALLEN & OVERY et de Maître Georges PIERRET, sur leurs affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Alain THORN, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.