

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 6/25 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du seize janvier deux mille vingt-cinq.

Numéro CAL-2022-00395 du rôle

Composition:

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

Entre :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Nadine TAPELLA
d'Esch-sur-Alzette du 1^{er} avril 2022,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Stefan SCHMUCK, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

et :

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l., établie et ayant
son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son gérant actuellement en
fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit TAPELLA,

appelante par incident,

comparant par la société en commandite simple KLEYR GRASSO s.e.c.s., inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2361 Strassen, 7, rue des Primeurs, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Christian JUNGERS, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse,

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 TAPELLA,

comparant par la société à responsabilité limitée RODESCH Avocats à la Cour, établie et ayant son siège social à L-1470 Luxembourg, 7-11, route d'Esch, inscrite à la liste V du Tableau de l'ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée par ses gérants actuellement en fonctions, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Virginie VERDANET, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse.

LA COUR D'APPEL :

Saisi par PERSONNE1.), le 13 octobre 2021, d'une requête tendant à voir constater que la mise à pied lui notifiée le 15 juillet 2021 est « *irrégulière, sinon nulle, sinon non fondée, sinon abusive* », que la résiliation du contrat de travail opérée par son employeur, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), est « *abusive, sinon nulle* » et à la condamnation de celle-ci, à lui payer diverses indemnités de ces chefs, le tribunal du travail de Luxembourg, par jugement contradictoire du 23 février 2022, après avoir donné acte à l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi (ci-après « l'ÉTAT ») de ce qu'il n'a pas de revendication à faire valeur à l'heure actuelle, a notamment :

- constaté que le contrat de travail de PERSONNE1.) a été résilié par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en date du 15 juillet 2021 ;
- déclaré abusive cette résiliation ;
- déclaré fondée la demande de PERSONNE1.) relative à une indemnité compensatoire de préavis pour le montant 7.099,09 euros ;
- déclaré fondée la demande de PERSONNE1.) relative à une indemnité de départ pour le montant 7.099,09 euros ;
- déclaré fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement de dommages et intérêts pour le préjudice moral à concurrence du montant de 15.500 euros ;
- déclaré fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité de procédure à concurrence du montant de 2.000 euros ;
- déclaré non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement de dommages et intérêts pour perte de rémunération pour la période allant du 15 octobre 2021 au 15 janvier 2022 ;
- déclaré non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement de dommages et intérêts pour perte de rémunération pour la période allant du 15 janvier 2022 au 28 février 2025 ;
- déclaré non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement de dommages et intérêts pour perte d'un droit individuel de formation.

Pour déclarer abusive la résiliation en cause, la juridiction du travail de première instance, après avoir considéré que les reproches adressés à PERSONNE1.) d'avoir volontairement retardé la procédure de fusion entre deux entités du groupe dans le but de saboter cette opération et d'avoir tardé à informer les tiers et les partenaires commerciaux de la date de prise d'effet de la fusion, sont libellés avec la précision légale requise, mais que celui d'avoir « fomenté un coup » en faisant circuler des rumeurs malicieuses contre son supérieur hiérarchique est à écarter pour cause de défaut de précision, a retenu que l'employeur reste en défaut de prouver la matérialité des griefs invoqués dans la mise à pied.

PERSONNE1.) a interjeté appel de ce jugement par exploit d'huissier du 1^{er} avril 2022 « *sur tous les points pour lesquels le premier juge n'a pas fait droit, à tort, quant à ses demandes* ».

Il estime qu'aucun des motifs de la mise à pied n'a été indiqué avec la précision légalement requise.

Il conteste les reproches formulés à son encontre et notamment d'avoir commis une faute dans le cadre de l'exécution de ses tâches dans la procédure de fusion. Selon l'appelant, il ne saurait être considéré comme le responsable en charge du plan de fusion, de sa publication et de son effectivité. Il fait valoir que cinq personnes travaillaient sur la fusion à Luxembourg et que l'intimée n'aurait pas mis en place les ressources humaines nécessaires pour la fusion. Son supérieur direct, en charge du projet, aurait été licencié et non remplacé.

L'appelant nie avoir proféré des insultes ou fait circuler des rumeurs malicieuses à l'encontre de son supérieur hiérarchique.

Les griefs avancés ne seraient pas établis et seraient par ailleurs contredits par les pièces du dossier.

Par ailleurs, le retard de la fusion n'aurait engendré aucune désorganisation chez l'employeur. Un exemple concret de préjudice, voire d'une conséquence du préjudice retard de publication sur le fonctionnement de la société ne serait ni avancé, ni a fortiori établi.

L'appelant considère, pour le surplus, que les motifs libellés à l'appui de la mise à pied, à les supposer établis, ne seraient pas de nature à justifier celle-ci.

Il conclut à voir confirmer le jugement entrepris « *dans sa qualification abusive de la mise à pied du 15 juillet 2021* ».

En invoquant notamment l'article 15 de la Constitution, l'article 9 du règlement (CE) 593/2008 du 17 juin 2008, la directive 91/533/CEE du 14 octobre 1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail et les articles L.010-1 et L.121-3 du Code de travail, il conclut à l'applicabilité du droit commun quant aux conséquences indemnitaires d'une cessation du contrat de travail d'un délégué, jugeant la solution contraire discriminatoire.

L'indemnisation « *du dommage spécial* » correspondrait seulement à la réparation de la méconnaissance du statut de délégué et n'engloberait pas le droit commun indemnitaire.

L'appelant réclame, par réformation de la décision entreprise :

- une indemnité compensatoire de préavis de 4 mois d'un montant de 28.597,96 euros, reprochant aux juges de première instance d'avoir à tort imputé sur cette indemnité les trois mois de salaire versés en application de l'article L.415-10, paragraphe (4), du Code du travail,
- des indemnités du chef de préjudices matériels subis en raison de la mise à pied, se décomposant d'une « *période de référence chômage* » pour laquelle le dommage allégué est de 4.521,33 euros et d'« *un préjudice matériel spécifique pour violation du statut du salarié protégé depuis l'éviction jusqu'à la fin du mandat* », pour lequel le montant de 67.197,92 euros est réclamé.
- la somme de 85.189,08 euros du chef de préjudices moraux, se décomposant comme suit :
 - 28.396,36 euros à titre de préjudice moral du salarié lié à la perte d'emploi,
 - 21.297,27 euros à titre de préjudice moral spécifique pour mise à pied vexatoire du délégué,
 - 21.297,27 euros à titre de préjudice moral spécifique « *procédant d'une exécution fautive de l'irrespect du mandat de délégué du personnel et la mauvaise foi de la société* »,
 - 14.198,18 euros à titre de préjudice moral spécifique « *perte dit « D.I.F. »/Congé formation* ».

Subsidiairement, si la Cour devait retenir la non-applicabilité des règles de droit commun aux conséquences de la cessation abusive du fait de l'employeur du contrat de travail du délégué, l'appelant formule une « demande additionnelle » en réparation du dommage matériel de 107.466,70 euros, en rajoutant au montant de 69.854,45 euros, les sommes réclamées à titre principal du chef d'indemnité compensatoire de préavis (28.597,96 euros) et d'indemnité de départ (7.149,49 euros).

L'appelant sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il lui a alloué une indemnité de départ.

Il affirme avoir entrepris tous les efforts nécessaires en vue de la recherche d'un nouvel emploi.

Il sollicite encore une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) soulève, en premier lieu, l'irrecevabilité « *de l'acte d'appel en la forme* », alors que cet acte ne contiendrait pas de manière précise les chefs du jugement qui font l'objet de l'appel limité.

Elle déclare relever appel incident en ce qui concerne le bien-fondé de la mise à pied du 15 juillet 2021, l'octroi en première instance au salarié d'une indemnité compensatoire de préavis, d'une indemnité de départ, de dommages-intérêts à hauteur de 15.500 euros et d'une indemnité de procédure.

Elle considère, contrairement aux juges de première instance, que le reproche lié aux insultes et rumeurs proférées a été formulé de façon suffisamment précise.

Elle affirme que l'appelant avait la responsabilité de s'assurer de la publication en temps utile du plan de fusion, que cela relevait de ses compétences professionnelles, que le retard de la fusion lui est imputable et que les démarches liées à l'effectivité et à l'information de la fusion lui incombaient également. Il aurait seulement été demandé à PERSONNE1.) d'interagir convenablement avec le notaire. Or, celui-ci aurait cherché à faire échouer le plan de fusion.

L'intimée estime que PERSONNE1.) aurait manqué de respect envers son supérieur hiérarchique PERSONNE2.) en prétendant ne pas être un « *corporate lawyer* » et en le traitant d'« *asshole* ».

Elle juge les reproches établis sur base des pièces versées au dossier, dont les attestations testimoniales.

Elle conclut, en conséquence, principalement à l'irrecevabilité de l'acte d'appel, sinon à la régularité de la mise à pied.

Elle s'oppose à l'allocation d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité de départ en invoquant le régime dérogatoire au droit commun des délégués du personnel. Le tribunal du travail aurait à tort appliqué, quant aux

conséquences de la cessation du contrat de travail d'un délégué, les règles de droit commun applicables en cas de résiliation abusive de la convention de travail à l'initiative de l'employeur.

L'intimée considère que « *les dommages et intérêts liés au préjudice éventuellement subi par un délégué, qui de son plein gré choisi d'opter pour la constatation de la résiliation du contrat se limitent dès lors au seul préjudice moral* ».

En bénéficiant d'une indemnisation spécifique du fait de son mandat spécial, le délégué du personnel ne serait par ailleurs pas traité moins favorablement qu'un salarié non protégé.

L'intimée conteste avoir agi de manière inappropriée envers l'appelant du fait de son statut de délégué du personnel ou d'avoir violé ou entravé sa mission de délégué du personnel.

Elle fait valoir qu'un éventuel préjudice de l'appelant ne lui serait pas imputable, mais serait le résultat du choix délibéré de ce dernier d'agir en cessation de son contrat de travail et de ne pas demander la réintégration.

Le dommage spécifique du délégué se limiterait à un seul dommage moral qui ne se subdiviserait pas en différents prétendus dommages moraux.

L'intimée estime que l'appelant n'établirait ni avoir demandé l'octroi d'heures de formation, ni le caractère certain de la perte d'une chance d'obtenir un congé-formation.

PERSONNE1.) ne justifierait pas non plus de la réalité d'une perte financière réelle et concrète qui correspondrait au montant des indemnités légales de droit commun. Aucun fondement ne permettrait de compenser le montant des indemnités légales de droit commun dans l'allocation d'un préjudice matériel.

L'intimée demande en conséquence d'écarter la demande additionnelle en réparation du dommage matériel formulée par l'appelant.

Elle conteste l'indemnisation réclamée jusqu'à la fin du mandat de délégué pour être hypothétique et incertaine.

A titre subsidiaire, elle conteste les montants réclamés à titre d'indemnisation des préjudices moraux et matériels allégués, dans leur principe et *quanta*.

Elle sollicite encore une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance et de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

Si l'ÉTAT, dans ses conclusions du 17 juin 2022, s'est contenté, comme en première instance, de demander acte de ce qu'il n'a aucune revendication à faire valoir dans cette affaire, il réclame dans des conclusions du 13 septembre 2024 le remboursement des indemnités de chômage versées à PERSONNE1.), pour la période du 16 octobre 2021 au 14 janvier 2022, d'un montant de 16.745,13 euros, avec les intérêts légaux tels que de droit en déclarant interjeter appel incident sur ce point.

Appréciation de la Cour

La recevabilité des appels

Si l'indication des chefs du jugement auxquels l'appel est limité est certes peu précise, il reste qu'en vertu de l'article 264, alinéa 2, du Nouveau code de procédure civile, une nullité pour vice de forme d'un exploit de procédure ne peut être prononcée que si l'existence d'un grief, dans le chef de la partie qui l'invoque, en rapport avec l'inobservation de la formalité, est établie.

A défaut pour l'intimée d'établir un grief provenant d'une entrave voire d'une simple gêne dans l'organisation de sa défense, la mettant dans l'impossibilité de préparer utilement sa défense – une simple allégation à ce sujet n'étant pas suffisante – le moyen soulevé n'est pas fondé.

L'appel principal interjeté le 1^{er} avril 2022 par PERSONNE1.) contre le jugement du 23 février 2022, lui notifié le 3 mars 2022, est recevable pour avoir été introduit dans les délais et forme de la loi.

Il en est de même de l'appel incident de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.).

C'est à tort que l'ÉTAT dit réclamer le remboursement des indemnités de chômage versées dans le cadre d'un appel incident, puisqu'un appel incident tend à la réformation du jugement dont appel principal et qu'en l'espèce le jugement entrepris n'a pas statué sur pareille demande, pour la simple raison que les juges du premier degré n'en avaient pas été saisis.

La recevabilité de cette demande en instance d'appel n'est contestée par aucune des parties.

La précision de la lettre de mise à pied

L'article L.415-10, paragraphe (4), alinéa 1^{er}, du Code du travail dispose :

« (4) En cas d'invocation d'une faute grave, le chef d'entreprise a la faculté, dans le respect des dispositions prévues au paragraphe 3 de l'article L.121-6, de notifier une mise à pied au délégué. Cette décision doit énoncer avec précision le ou les faits reprochés au délégué et les circonstances qui sont de nature à leur attribuer le caractère d'un motif grave. »

La Cour renvoie quant au contenu exact de la lettre de mise à pied au jugement de première instance la reproduit.

La juridiction du premier degré a rappelé correctement les principes régissant l'exigence de précision des motifs d'une mise à pied.

Il est renvoyé à cet égard à la motivation du jugement déféré que la Cour adopte.

La lettre recommandée de mise à pied du 15 juillet 2021, en ce qui concerne le reproche d'avoir essayé de déstabiliser l'équipe en ayant fait circuler des rumeurs malicieuses, n'indique pas en quoi auraient concrètement consisté ces rumeurs. Il n'est pas précisé à l'encontre de qui exactement et dans quelles circonstances l'insulte incriminée aurait été adressée.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont considéré ne pas être en mesure d'apprécier la gravité de ce grief et que le délégué se trouve dans l'impossibilité d'en rapporter, le cas échéant, l'inanité.

Ils ont partant, à juste titre, écarté ce grief pour cause de défaut de précision.

Il est encore reproché à PERSONNE1.) d'avoir volontairement retardé la procédure de fusion entre deux entités du groupe dans le but de saboter cette opération et d'avoir également tardé à informer les tiers et les partenaires commerciaux de la fusion.

Comme l'a encore relevé le tribunal du travail, par des motifs adoptés par la Cour, ces faits sont décrits de manière circonstanciée, de sorte que ces reproches peuvent être pris en considération.

Le caractère réel et sérieux des reproches formulés

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) affirme que « *la seule personne directement en charge de la mise en œuvre du plan de fusion est l'appelant* » qui « *avait donc à sa charge tant la responsabilité de terminer le plan de fusion que de s'assurer de sa publication en temps utile* ».

Or, il ressort des éléments du dossier que l'appelant ne travaillait évidemment pas seul sur le projet de fusion entre les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.). Le département juridique de la société SOCIETE4.) était notamment impliqué dans le processus. Il est par ailleurs reproché à l'appelant d'avoir entravé leur travail à cet égard. (« *Your attitude was only to obstruct the work of SOCIETE4.)[g] S.A.'s legal team.* »)

Aux termes d'un courriel du 5 mai 2021 émanant de PERSONNE3.), directeur juridique adjoint (« *deputy general counsel* ») de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) et supérieur hiérarchique direct de PERSONNE1.) (« *I have already started working on the merger plan (...). I can help out with anything you have questions on.* ») et de celui du 31 mai 2021 adressé à PERSONNE2.), directeur juridique de l'intimée (« *With the great help of David and Adele we got the merger plan to the notary today so they have it in time for filling to meet our July 1 merger date. We are just waiting on their confirmation that everything was properly filed.* »), que PERSONNE3.) supervisait le projet de fusion.

Ceci est confirmé par l'attestation testimoniale de PERSONNE4.), juriste auprès de la société SOCIETE4.), qui relate « *il était convenu qu'il [PERSONNE1.)] devait s'occuper avec son N°1 Monsieur PERSONNE3.) de la préparation des étapes définies dans le step plan de Monsieur PERSONNE2.).* » et son mail adressé au notaire en charge du projet de fusion le 25 mai 2021, dans lequel cette dernière écrit encore : « *Please let me introduce my colleague Jorge, who is a specialist and in charge of corporate matters. Jorge is particularly aware of and involved in the merger project, If you have any questions on the documents provided, Jorge will be able to help you.* »)

Eu égard à ces éléments, il ne peut être retenu que PERSONNE1.) aurait été « *la seule personne directement en charge de la mise en œuvre du plan de fusion* » et qu'il aurait cherché à saboter cette opération (« *Afterwards, it turned*

out that your attitude was aimed at destabilizing the team and complicating its work to the maximum in order to make it fail and get the people in it fired »).

Il ne résulte par ailleurs d'aucun document que le salarié aurait dû s'occuper de l'envoi des documents au registre de commerce et des sociétés aux fins de publication, à la place du notaire instrumentaire.

Les parties s'accordent par ailleurs pour dire que, pour être effectif au 1^{er} juillet 2021, le plan de fusion devait être publié au plus tard le 1^{er} juin 2021.

Dès lors, quant à l'efficacité de la fusion à la date souhaitée, il importe peu de savoir si, à la suite du licenciement de PERSONNE3.) en date du 14 juin 2021, PERSONNE1.) aurait été chargé de reprendre en mains le processus de fusion.

Une faute grave à charge de PERSONNE1.) dans le processus de fusion en cause ne peut donc être retenue.

Par ailleurs, et contrairement aux affirmations de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), des conséquences dommageables du retard de quelques jours dans l'entrée en vigueur de ladite fusion ne sont nullement établies.

Si l'intimée fait état à ce sujet d'un impact « *sur l'ensemble des sociétés du groupe et sur l'ensemble des parties tierces et parties contractantes* » et de « *conséquences négatives organisationnelles* », elle ne précise cependant nullement en quoi concrètement ce retard aurait préjudicié à ses intérêts ou impacté le fonctionnement des entreprises concernées.

Quant au dernier reproche, d'avoir tardé à informer les tiers et les partenaires commerciaux de la fusion, il ressort du courriel de PERSONNE2.) du 12 juillet 2021, adressé à l'appelant, en réponse à son mail du 7 juillet 2021 par lequel celui-ci demandait l'aval quant au texte de l'information concernant la fusion à envoyer (« (...) *I'm a bit surprised we send it only now* »), que le directeur juridique lui-même ne considérait pas le fait que cette information ait seulement été donnée le jour d'entrée en vigueur de la fusion comme grave ou ayant des conséquences néfastes.

Le fait de n'avoir pas informé de la fusion à une date ultérieure les tiers ne peut être considéré comme étant d'une gravité telle qu'il justifierait la mise à pied prononcée.

Il s'ensuit que la mise à pied avec effet immédiat du 15 juillet 2021 est à déclarer non justifiée.

L'indemnisation

L'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité de départ

PERSONNE1.) réclame une indemnité compensatoire de préavis de quatre mois de salaires, soit la somme de 28.597,96 euros et une indemnité de départ équivalente à un mois de salaire. Il conclut à l'applicabilité du droit commun quant aux conséquences indemnitaires d'une cessation du contrat de travail d'un délégué en invoquant diverses dispositions.

L'article L.415-10, paragraphe (4), alinéa 6, du Code du travail, qui dispose « *le délégué qui ne souhaite pas être maintenu ou, le cas échéant, être réintégré, peut saisir, dans les trois mois de la notification de la mise à pied, le tribunal du travail d'une demande en constatation de la résiliation de son contrat de travail et d'une demande tendant à la condamnation de l'employeur à verser des dommages et intérêts tenant compte du dommage spécifique subi par la cessation du contrat en rapport avec son statut de délégué jouissant d'une protection spéciale* » ne prévoit pas que le délégué, indûment mis à pied et optant pour la constatation judiciaire de la résiliation de son contrat de travail, serait en droit de prétendre à une indemnité compensatoire de préavis et à une indemnité de départ.

Ladite disposition ne comporte pas non plus de renvoi aux articles spécifiques du Code du travail.

Force est donc de constater qu'aucune disposition légale ne permet au délégué, optant pour une action en dédommagement, de réclamer une indemnité compensatoire de préavis et une indemnité de départ.

En effet, en cas de mise à pied, la loi prévoit un régime d'indemnisation dérogatoire, consistant en un maintien du salaire pendant trois mois, qui reste définitivement acquis au délégué, auquel s'ajoute un préjudice spécial.

Contrairement à l'argumentation de l'appelant, qui invoque l'article 15 de la Constitution (principe de l'égalité des Luxembourgeois devant la loi) et l'article L.010-1, paragraphe (10), (principe de non-discrimination) à cet égard, il n'existe aucune rupture de l'égalité devant la loi ou une discrimination au détriment du salarié-délégué, dès lors que ce dernier ne se trouve pas dans une situation comparable au salarié « ordinaire » non protégé.

L'article 9 du règlement (CE) N°593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles également invoqué, qui traite de l'applicabilité des lois dites de police en cas de conflit avec une disposition d'une autre législation, est étranger au cas d'espèce, alors que seule la législation luxembourgeoise s'applique en l'occurrence.

De même, PERSONNE1.) ne saurait se fonder sur la directive 91/533/CEE du Conseil du 14 octobre 1991, relative à l'obligation de l'employeur d'informer le travailleur des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail (par ailleurs entretemps abrogée) pour conclure au bénéfice d'une indemnité compensatoire de préavis, en l'absence de toute obligation dans le chef de l'employeur d'informer un délégué de ce qu'il ne pourrait plus prétendre à une telle indemnité en raison de son statut.

En effet, le régime d'indemnisation du délégué, en cas de résiliation abusive de la relation de travail, résulte de la loi.

Pour cette raison, l'appelant ne peut pas non plus s'appuyer sur les dispositions des articles L.010-1 et L.121-3 du Code du travail afin de fonder son droit à une indemnité compensatoire de préavis, le régime d'indemnisation des délégués résultant également des dispositions du même code.

Dès lors qu'aucune disposition légale ne permet au délégué, optant pour une action en dédommagement, de réclamer une indemnité compensatoire de préavis et une indemnité de départ et que la constatation judiciaire de la résiliation du contrat de travail n'équivaut pas à un licenciement, les demandes en obtention desdites indemnités sont à déclarer non fondées, par réformation du jugement a quo.

Le préjudice matériel

Les alinéas 5 et 6 de l'article L.415-10, paragraphe (4), du Code du travail offrent la possibilité au délégué mis à pied de demander le maintien provisoire de sa rémunération au-delà de la durée de trois mois ou bien, s'il ne souhaite pas être maintenu ou, le cas échéant, être réintégré, la constatation de la résiliation de son contrat de travail avec l'octroi de dommages et intérêts « *tenant compte du dommage spécifique subi par la cessation du contrat en rapport avec son statut de délégué jouissant d'une protection spéciale* ».

Cette expression n'écarte pas tout préjudice matériel.

L'interprétation de l'intimée des dispositions précitées les viderait de tout sens. Il ne peut être admis qu'en cas d'option pour la constatation de la résiliation de son contrat de travail, le délégué ne pourrait prétendre, faute de lien causal, à aucun dédommagement pour le préjudice matériel subi, alors que pareille décision aurait pour conséquence d'enlever implicitement ce choix au délégué et irait à l'encontre des termes mêmes de la disposition précitée.

Contrairement à l'argumentation de l'employeur, le Conseil d'État, dans son avis du 2 juillet 2013 (relatif au projet de loi n°6545 ayant abouti à la loi du 23 juillet 2015 portant réforme du dialogue social à l'intérieur des entreprises et modifiant le Code du travail et la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises), n'a pas exclu l'octroi de dommages et intérêts en raison du préjudice matériel subi, mais estimé que « *le dommage ne pourra être évalué en tenant compte exclusivement, à l'instar du système en vigueur pour les salariés ordinaires, d'une période de référence nécessaire pour retrouver un nouvel emploi* » (page 25).

Si la mise à pied a été prononcée de manière injustifiée – comme en l'occurrence – le délégué devra être indemnisé de ses préjudices matériel et moral, à les supposer établis, ainsi que du dommage spécifique découlant de son statut.

Le tribunal du travail a rappelé à juste titre que si l'indemnisation du préjudice matériel doit être aussi complète que possible, seules les pertes subies se rapportant à une période qui aurait raisonnablement dû suffire pour permettre à l'intéressé de trouver un nouvel emploi à peu près équivalent, dite période de référence, sont indemnisées.

PERSONNE1.) a signé un nouveau contrat de travail en date du 18 novembre 2021 et a commencé son nouvel emploi le 15 janvier 2022.

Dès lors, la Cour considère que l'appelant a donc forcément fait les efforts nécessaires pour rechercher un nouveau poste.

Eu égard à l'âge de l'appelant au moment du licenciement (37 ans), à la nature de l'emploi et aux circonstances de l'affaire, il échet de fixer la période de référence à six mois à partir du jour de la mise à pied.

PERSONNE1.) n'a plus touché de salaire de la part de l'intimée depuis le 15 octobre 2021. A partir de cette date, il a touché des indemnités de chômage.

La perte de revenus subie par l'appelant entre le 16 octobre 2021 et le 14 janvier 2022 s'élève à la différence entre le montant de son ancien salaire mensuel brut et les indemnités de chômage touchées.

Le montant des indemnités de chômage versé pendant cette période résulte à suffisance de droit du décompte de l'ÉTAT et se chiffre à 16.745,13 euros.

Le préjudice matériel subi pendant la période de référence est partant de $[(3 \times 7.149,49) - 16.745,13 =]$ 4.703,34 euros.

La demande en indemnisation de son préjudice matériel, relative à la période entre le 16 octobre 2021 et le 14 janvier 2022, est en conséquence à déclarer fondée pour le montant réclamé de 4.521,33 euros, par réformation du jugement déféré.

La demande additionnelle, par laquelle PERSONNE1.) sollicite les sommes réclamées à titre principal du chef d'indemnité compensatoire de préavis (28.597,96 euros) et d'indemnité de départ (7.149,49 euros), si la Cour devait retenir « *l'absence de l'application du droit commun indemnitaire quant aux conséquences de la cessation pour faute du contrat de travail du délégué du personnel* », est à rejeter, étant donné que l'appelant ne peut contourner l'application des dispositions légales réglementant la fixation des dommages et intérêts à octroyer à un délégué et cumuler les avantages du régime dérogatoire et le bénéfice des indemnités légales de droit commun.

L'appelant réclame encore le montant de 67.197,92 euros à titre de « *préjudice matériel spécifique pour violation du statut du salarié protégé depuis l'éviction jusqu'à la fin du mandat* », en multipliant la différence entre son ancien salaire et sa nouvelle rémunération par le nombre de mois restants de son mandat de délégué.

Il estime que cette indemnisation ne correspondrait pas à une perte de chance, mais serait la conséquence de la violation de son statut protecteur.

Lors de la procédure législative relative au projet de loi n°6545 précité, la Chambre des salariés avait dans son avis, intégré un amendement, proposé par une minorité de ses membres, selon lequel l'indemnisation devrait couvrir toute la période de protection du délégué du personnel, à savoir toute la durée de son mandat.

Le Conseil d'État, dans son avis précité, avait estimé que la fixation automatique des dommages et intérêts à un minimum s'élevant au montant des

salaires réduits pendant la durée de protection, serait irréaliste, notamment dans l'hypothèse où un licenciement interviendrait au début du mandat. Il avait considéré que la détermination du dommage dépend des circonstances de l'espèce.

Dans ce contexte, il échet de constater que le législateur n'a pas retenu l'amendement proposé par la Chambre des salariés.

La détermination du dommage doit donc suivre le régime général de l'indemnisation d'un préjudice, à savoir une appréciation *in concreto*. Un délégué ne peut partant pas prétendre, comme semble l'entendre l'appelant, au paiement des salaires jusqu'à la fin de son mandat du seul fait de la constatation du caractère injustifié de la mise à pied prononcée à son encontre.

Le tribunal du travail a retenu que le préjudice matériel spécifique allégué en l'occurrence doit s'analyser en une perte de chance.

La perte d'une chance est un préjudice indemnisable.

Elle peut être définie comme la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable, d'une chance d'obtenir un gain ou de limiter une perte.

Pour qu'il y ait perte d'une chance au sens propre du terme, la victime ne doit plus pouvoir remédier à l'impossibilité de survenance de l'événement. Si elle pouvait demeurer maîtresse de la situation, elle n'a rien vraiment perdu (cf. G. Ravarani, *La responsabilité civile des personnes privées et publiques*, Pasicrisie 3^{ème} édition, n°1112).

Or, dans la mesure où l'appelant n'a pas souhaité être maintenu dans l'entreprise, mais qu'il a opté pour la constatation de la résiliation de son contrat de travail, il ne peut se prévaloir d'une perte de chance de toucher les salaires auprès de son ancien employeur jusqu'à la fin de son mandat de délégué.

De surcroît, comme le constate, à juste titre, la juridiction de première instance, il existe de nombreux aléas susceptibles de mettre fin au contrat de travail d'un salarié, même légalement protégé contre le licenciement. Dès lors, plus les mois pour lesquels un paiement est réclamé sont éloignés dans le temps, plus la probabilité que PERSONNE1.) aurait perçu pour ces mois un salaire de la part de son ancien employeur s'atténue.

Il suit des développements qui précèdent que la demande de l'appelant en paiement d'une différence de salaire sur une période de 37 mois a été rejetée à juste titre en première instance.

Le préjudice moral

PERSONNE1.) réclame la somme de 85.189,08 euros du chef de préjudices moraux, se décomposant comme suit :

- 28.396,36 euros à titre de préjudice moral du salarié lié à la perte d'emploi,
- 21.297,27 euros à titre de préjudice moral spécifique pour mise à pied vexatoire du délégué,
- 21.297,27 euros à titre de préjudice moral spécifique « *procédant d'une exécution fautive de l'irrespect du mandat de délégué du personnel et la mauvaise foi de la société* »,
- 14.198,18 euros à titre de préjudice moral spécifique « *perte dit « D.I.F. »/Congé formation* ».

L'indemnisation du préjudice moral subi par le salarié faisant l'objet d'une mise à pied irrégulière, vise à réparer, d'une part, les soucis, voire le désarroi, éprouvés par celui-ci, confronté à une situation matérielle et à un avenir professionnel incertains, ainsi que l'atteinte portée à sa dignité de salarié et, d'autre part, le « *dommage spécifique subi par la cessation du contrat en rapport avec son statut de délégué jouissant d'une protection spéciale* ».

Les demandes en réparation formulées à titre de préjudice moral spécifique « *pour mise à pied vexatoire du délégué* » et pour « *exécution fautive de l'irrespect du mandat de délégué du personnel et la mauvaise foi de la société* » se basent toutes les deux sur le ressenti de l'appelant d'avoir subi une atteinte intolérable dans ses droits liés au statut de délégué de personnel.

Ces deux postes visent dès lors le même préjudice, qui ne peut faire l'objet d'une double indemnisation.

L'appelant ne précise pas en quoi le fait de ne plus bénéficier à l'avenir d'un congé-formation lui aurait causé un dommage moral. Si la perte du droit à ce congé spécial, prévu à l'article 415-9 du Code du travail, est la conséquence de la perte du mandat de délégué, ce fait n'est néanmoins pas de nature à porter atteinte à l'honneur de l'appelant ou à la fonction exercée.

Le jugement a quo est partant à confirmer en ce qu'il a débouté l'appelant de ce chef de sa demande.

Eu égard à l'ensemble des éléments du dossier, et notamment aux circonstances de sa mise à pied, la Cour évalue le préjudice moral subi par PERSONNE1.), toutes autres causes confondues, ex aequo et bono, au montant de 25.000 euros.

Le jugement du 23 février 2022 est à réformer en ce sens.

Le recours de l'ÉTAT

L'ÉTAT réclame le remboursement à la partie mal fondée au litige des indemnités de chômage versées à PERSONNE1.), pour la période du 16 octobre 2021 au 14 janvier 2022, d'un montant de 16.745,13 euros, avec les intérêts légaux tels que de droit.

L'article L.521-4, paragraphe (2), du Code du travail limite les cas dans lesquels le salarié peut demander l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet en attendant la solution définitive du litige, aux hypothèses d'un licenciement pour motif grave et d'une démission motivée par un acte de harcèlement sexuel ou par des motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'employeur.

La situation d'un délégué du personnel, mis à pied, n'est pas réglementée par l'article L.521-4 (2) du Code du travail.

L'article L.415-10, paragraphe (4), alinéa 5, du même code prévoit que le délégué peut demander le maintien de son salaire au-delà de la durée de trois mois à compter de la notification de la mise à pied, pendant laquelle il conserve son salaire en application de l'alinéa 4 du même paragraphe, en attendant la solution définitive du litige.

Le délégué qui demande à voir constater la résiliation du contrat de travail et condamner l'employeur à verser des dommages et intérêts, est considéré comme chômeur involontaire après cette période de trois mois, suivant l'alinéa 6 dudit paragraphe.

Dans ces conditions, une demande en remboursement d'indemnités de chômage dirigée contre le délégué ne se conçoit pas en pareil cas.

Aucune disposition légale ne confère à l'État le droit de réclamer à l'encontre de l'employeur, auteur d'une mise à pied d'un délégué déclarée injustifiée, le remboursement des indemnités de chômage payées au délégué.

Il s'ensuit que la demande de l'ÉTAT est à déclarer non fondée.

Les indemnités de procédure

C'est à bon droit et par des motifs que la Cour adopte qu'une indemnité de procédure de 2.000 euros a été allouée à PERSONNE1.) en première instance.

La société à responsabilité limitée SOCIETE1.) n'avait pas demandé une telle indemnité devant le tribunal du travail. Sa demande actuelle – dont la recevabilité n'est pas contestée – est à déclarer non fondée, la mise à pied prononcée à l'égard du délégué n'étant pas justifiée.

Eu égard à l'issue du litige en instance d'appel, les demandes des parties en obtention d'indemnités de procédure relatives à cette instance sont à déclarer non fondées.

Sur base du même motif, il échet de faire masse des frais et dépens de l'instance et de les imposer, à raison de trois quarts, à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) et, d'un quart, à PERSONNE1.).

PAR CES MOTIFS :

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

déclare les appels principal et incident recevables,

les dit partiellement fondés,

par réformation,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en indemnisation de son préjudice matériel relatif à la période entre le 16 octobre 2021 et le 14 janvier 2022, pour le montant réclamé de 4.521,33 euros,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en indemnisation de son préjudice moral jusqu'à concurrence du montant de 25.000 euros,

dit non fondées les demandes de PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité de départ,

partant condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) la somme de 29.521,33 euros, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice – 13 octobre 2021 – jusqu'à solde,

confirme le jugement déferé pour le surplus,

dit non fondée la demande additionnelle formulée par PERSONNE1.) en indemnisation de son préjudice matériel et en déboute,

dit non fondée la demande de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, et en déboute,

dit non fondées les demandes des parties en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et en déboute,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose, à raison de trois quarts, à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) et, d'un quart, à PERSONNE1.), avec distraction au profit de M^e Stefan SCHMUCK et de la société en commandite simple KLEYR GRASSO SCS 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.