**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du vingt-cinq février deux mille dix**

Numéro 34103 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

**Entre:**

**la société anonyme A S.A., anciennement A 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 d'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 23 juillet 2008,

**comparant par Maître Mourad SEBKI,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**B,** employé privé, demeurant à B-,

**intimé** aux fins du prédit exploit ENGEL,

**comparant par Maître Gaston VOGEL,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

**----------**

## LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 20 juin 2008, le tribunal du travail de Luxembourg, qui avait été saisi par B d'une demande en condamnation dirigée contre son ancien employeur, la société anonyme A (actuellement A. LU) à lui payer suite à son licenciement avec préavis du 31 août 2007 qualifié d'abusif par le requérant, la somme actualisée en cours d'instance de 52.300,10 €, a déclaré abusif le licenciement, condamné la société à lui payer du chef du préjudice matériel et moral et de frais professionnels les montants respectifs de 15.801,67 €, 2.000 € et 105,13 €, de même qu'une indemnité de procédure de 750 € et refixé un dernier volet de la demande.

Pour déclarer abusif le licenciement, la juridiction du premier degré, après avoir déclaré imprécis le reproche tiré d'actes de concurrence déloyale commis par le salarié en relation avec la société Euromut, a estimé les autres reproches soit non établis, soit non suffisamment graves pour valoir motifs de licenciement.

Par exploit d'huissier du 23 juillet 2008, la société a régulièrement interjeté appel contre le jugement et elle conclut, par réformation, à voir déclarer régulier le licenciement et s'entendre relever des condamnations prononcées à sa charge. Elle demande à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement du tribunal du travail en ce que ce dernier a déclaré abusif le licenciement et interjette appel incident, demandant à se voir allouer à titre de préjudice moral la somme de 36.393,90 €. Il sollicite une indemnité de procédure de 1.500 €.

### I. Le licenciement

Le licenciement de B repose, selon la lettre de motivation du licenciement du 3 octobre 2007, sur les faits suivants : ne pas avoir averti la nouvelle direction d'un litige dont il avait connaissance ; avoir travaillé pour une asbl Common et une société Euromut et avoir facturé à la société des frais d'essence d'une voiture conduite par sa fille.

#### 1. Le jugement dont appel

Pour déclarer abusif le licenciement, le tribunal du travail a :

quant au premier reproche, estimé au regard de la note de plaidoiries de la société versée en première instance que cette dernière ne reprochait plus à B d'avoir sciemment dissimulé des informations à la société concernant sa situation financière (tel que cela résulte de la lettre de motivation), mais d'avoir attendu six semaines pour l'en informer, de sorte que le reproche tel

que figurant dans la lettre de motivation ne constituerait pas une cause réelle et sérieuse de licenciement ,

retenu quant aux deux autres reproches, au regard de deux attestations testimoniales versées par l'ancien supérieur hiérarchique du salarié et administrateur-délégué de la société, Luc Delbrassine, que ce dernier lui avait donné l'autorisation d'utiliser, outre la voiture lui mise à disposition par la société, celle de Luc Delbrassine et d'exercer les fonctions de secrétaire de l'asbl Common en ayant mis à sa disposition les locaux de la société, activités très réduites n'ayant pas influé sur ses activités professionnelles.

2. Les moyens des parties

La société fait valoir que le premier reproche est maintenu tel que ressortant de la lettre de motivation et qu'il appartenait à B d'informer le nouveau directeur financier, son supérieur hiérarchique, dès l'entrée en fonctions de ce dernier et pas seulement six semaines plus tard de l'existence d'un litige, et qu'il devait également requérir l'autorisation de la nouvelle direction pour continuer à exercer ses activités de secrétaire de l'asbl Common. Elle met encore en doute la crédibilité de l'attestation testimoniale de Luc Delbrassine qui se réfère à une autorisation donnée à B en 1998 alors que ce dernier n'a été engagé par Side qu'en 2004.

B fait valoir qu'il n'avait pas à rapporter au directeur financier étant donné que Luc Delbrassine était resté directeur de Side jusqu'au 3 août 2007 avant d'être démis de ses fonctions par les nouveaux propriétaires, auquel il devait, selon le document job description, faire rapport, et que ce dernier était au courant du litige pour s'être toujours vu adresser les courriers du cabinet d'avocats en charge de défendre les intérêts de Side. Il ajoute que la société n'a finalement pas été assignée, seul un projet d'assignation lui a été communiqué, non pas le 14 juin, mais le 23 juillet 2007.Quant aux autres reproches, il se réfère aux autorisations lui données par l'administrateur-délégué.

3. Discussion

C'est à raison que le tribunal a écarté pour défaut de précision le reproche lié à la société Euromut, la Cour renvoyant à la motivation afférente contenue au jugement.

C'est cependant à tort que le tribunal du travail a estimé, au regard de la note de plaidoiries versée *en cours de délibéré* par la société, pouvoir en déduire que cette dernière ne reprochait plus au salarié d'avoir dissimulé des informations à la nouvelle direction, mais de l'en avoir informée trop tard, de sorte que cette dissimulation d'information telle que reprochée au salarié dans la lettre de motivation ne pouvait constituer une cause réelle et

sérieuse de licenciement, dès lors que s'il est certes loisible à l'employeur de renoncer a posteriori à faire valoir un grief contenu dans ladite lettre de licenciement, mais qu'il lui est interdit d'en ajouter un autre le licenciement une fois prononcé, cette renonciation doit être expresse et non équivoque, - le tribunal de relever que la société ne *semble* plus le lui reprocher - ce qui n'était pas le cas en l'espèce, ce d'autant plus que la note a été versée en cours de délibéré et qu'il n'y a partant pas pu avoir débat contradictoire sur le sens et la portée à lui attribuer.

Dans le cadre du *premier* reproche, la société, après avoir rappelé que le salarié a été nommé le 1er septembre 2006 Office manager faisant rapport au CEO de Side Group (l'employeur renvoie à la job description) et que la position d'office manager s'est retrouvée sous la supervision et l'autorité du directeur financier El Bakkali, nommé le 7 mai 2007, fait grief à B d'avoir dissimulé et omis de communiquer *à sa direction directe*, en l'espèce au directeur financier, l'existence d'un litige opposant la société à la société Net Economy à propos de l'employé Dave Dekkers, dans lequel elle « court des risques financiers d'un montant de 10.000 € par jour d'emploi de Dave Dekkers (après la date jugement) ainsi que des dommages-intérêts à fixer ultérieurement par la cour ». Pour asseoir le reproche de ne pas avoir informé le directeur financier, la société souligne que « la nécessité de rapport à la direction financière précitée n'a jamais été contestée par l'intéressé ». Elle renvoie à des échanges de courrier du salarié Bocket avec le cabinet d'avocats Kennedy Van der Laan du 14 juin 2007.

C'est à raison que le salarié conteste avoir eu l'obligation de faire rapport au directeur financier et fait état de ce que l'administrateur-délégué, en fonctions jusqu'au 3 août 2007, était au courant dudit litige, les courriers du cabinet d'avocats Kennedy Van der Laan étant tous adressés à Luc Delbrassinne. Il s'y ajoute que l'office manager devait selon la job description (pièce 9 de Maître Mourad Sebki) faire rapport au CEO, soit à Luc Delbrassinne.

La Cour ne saisit par ailleurs pas le rôle de B dans la gestion de ce litige en ce qu'à part ledit courrier du 14 juin 2007 (pièce 10), il ne semble pas avoir été impliqué dans la gestion de cette affaire, les courriers émanant du mandataire judiciaire de la société Net Economy en litige avec Side étant tous adressés à Luc Delbrassinne. A noter par ailleurs que le *projet* d'assignation lancée par Net Economy date du 23 juillet 2007 (pièces 6 + 10) et que le litige a par après fait l'objet d'un « settlement » (pièce 18).

L'appelante ne justifie en outre pas sur base de quelle obligation B aurait encore dû en informer spécifiquement le directeur financier de A, ses développements aux termes desquels « la nécessité de rapport à la direction financière précitée n'a jamais été contestée par l'intéressé » ne sont pas de nature, à défaut de tout élément écrit imposant à ce dernier

d'en informer spécifiquement ce dernier -l'organigramme versé (pièce 15) le place certes, en contradiction par ailleurs de la job description, sous l'autorité dudit directeur financier, mais ce uniquement dans l'exercice de ses fonctions d'office manager, l'intervention de B dans le cadre de l'affaire ne rentrant manifestement pas dans cette fonction - à le constituer en faute. Etant conscient de ce que l'administrateur-délégué en était informé, il ne saurait être reproché à B de ne pas en avoir informé un subordonné de ce dernier. Que l'administrateur-délégué n'en a éventuellement pas informé le directeur financier, respectivement son propre successeur et qu'il a été « sur le départ » suite au changement de capital dans la société sont des circonstances qui ne sauraient être imputables à l'intimé.

Le *premier* reproche fait à B est à écarter.

Quant au *deuxième* reproche relatif aux notes de frais liées à l'utilisation d'un véhicule de la société par la fille du salarié dans lequel la société lui fait grief de lui avoir fait supporter pour un montant de 70,66 € (couvrant la période de janvier à avril 2007) les frais d'essence d'une voiture conduite par sa fille:

La Cour renvoie et adopte la motivation du jugement pour retenir au regard de l'attestation testimoniale de Luc Delbrassinne du 15 octobre 2007 (chemise I versée par Maître Gaston Vogel, pièce numéro 5) qu'il y a lieu, contrairement aux assertions de l'appelante qui ne fournit aucun élément tangible permettant de douter de l'intégrité du témoin, de prendre en considération, que la voiture essence mise à la disposition de l'administrateur-délégué de la société a été, de l'accord de ce dernier, utilisée durant la période ci-dessus référenciée par le salarié, les éventuelles contradictions nées de ladite attestation et des déclarations du salarié faites devant le directeur financier El Bakkali (voir son attestation testimoniale du 10 juin 2008, pièce numéro 16 versée par Maître Mourad Sebki) ne pouvant amener la Cour qu'à constater que la société sur laquelle repose la charge de la preuve n'a pas établi à suffisance la matérialité du reproche.

Le troisième reproche lié aux activités parallèles du salarié en relation avec l'asbl Common a, à bon droit et par une motivation que la Cour approuve, été considéré par le tribunal du travail comme motif non suffisamment réel et sérieux pour justifier le licenciement du salarié. Contrairement aux développements de l'appelante qui entend mettre en doute l'intégrité du témoin Delbrassinne qui dans son attestation testimoniale fait état d'avoir, dès 1998, autorisé ce dernier à exercer, au vu et au su de la société, lesdites activités alors pourtant que l'entrée en fonctions de Chrisitan Bocket au sein de Side ne date que de 2004 pour conclure partant à la non-crédibilité de ce témoin, la Cour reprend les développements de l'intimé, non contestés par l'appelante, aux termes desquels l'attestateur et le salarié

se connaissaient déjà bien avant 2004, l'asbl dont le salarié était un des membres fondateurs ayant déjà existé en 2000. Le fait même que le salarié n'a pas informé « la nouvelle direction » mise en place le 7 mai 2007 ne saurait le constituer en faute dès lors que l'administrateur-délégué Delbrassinne, dûment informé, est resté en place en cette qualité jusqu'au 3 août 2007, que B a été licencié le 29 août suivant et que l'exercice « d'une activité parallèle, parasite et clandestine » durant les trois dernières semaines des relations de travail entre parties et dont l'envergure et le préjudice en étant résulté pour l'employeur n'est pas établie.

Il suit des considérations qui précèdent que le jugement est, quoique partiellement pour d'autres motifs, à confirmer en ce que le tribunal a déclaré abusif le licenciement avec préavis du 29 août 2007.

II. L'indemnisation

Le tribunal du travail a alloué au salarié des dommages- intérêts pour préjudice matériel de l'ordre de 15.801,67 €. Il a à cet effet tenu compte d'une période de référence de cinq mois à courir à partir du 1er septembre 2007 durant laquelle le préjudice subi se trouvait en relation causale avec le licenciement, déduit l'indemnité compensatoire de préavis de deux mois et les indemnités de chômage perçues. Le dommage moral a été fixé à 2.000 €.

Dès lors que le salarié a été licencié avec préavis ayant couru du 1er septembre au 31 octobre 2007 et qu'il a pendant cette période, durant laquelle il a été dispensé de travailler, été rémunéré, il n'y a pas lieu de déterminer le préjudice matériel en tenant compte d'une indemnité compensatoire de préavis, cette dernière n'étant à considérer que pour autant que l'employeur a licencié le salarié avec effet immédiat.

La période de référence est à fixer à partir de la date d'échéance du préavis, soit à partir du 1er novembre 2007. Elle est, en l'espèce, de trois mois de sorte que le tribunal du travail est à confirmer en ce qu'il a accordé à B à titre de réparation du préjudice matériel le montant de 15.801,67 €.

Le dommage moral est, eu égard aux circonstances du licenciement, par réformation de la décision entreprise, à fixer à 3.000 € de sorte que l'appel incident est partiellement fondé.

La demande de la société tendant à se voir relever de la condamnation à verser au salarié une indemnité de procédure est à rejeter au vu du sort réservé à la demande de ce dernier.

La demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter au vu du sort réservé à l'appel et aux dépens.

Celle de l'intimé est par contre fondée en ce qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge partie des frais non compris dans les dépens qu'il ne pourra pas récupérer de sorte que la Cour lui alloue sur base de l'article 240 du NCPC la somme de 750 €.

**PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

**réformant :**

condamne la société anonyme A s.a., anciennement A s.a., à payer à B à titre de réparation du préjudice moral la somme de 3.000 €,

**confirme** le jugement pour le surplus,

rejette la demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure,

la condamne à payer à B une indemnité de procédure de 750 €,

condamne la société anonyme A. s.a., anciennement A s.a., aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Gaston Vogel, avocat constitué, sur ses affirmations.