Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du cinq mars deux mille neuf.

Numéro 32875 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier

Entre:

la société à responsabilité limitée A S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit d'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 11 juillet 2007,

comparant par Maître Frédéric FRABETTI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

B, employé privé, demeurant à F-,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Laurent METZLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée en date du 7 avril 2006, B a fait convoquer la société à responsabilité limitée A S.à r.l. devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de s'y entendre déclarer abusif le licenciement avec effet immédiat du 15 mars 2006 et condamner à lui payer, sous réserve d'augmentation, 5.337,96 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, 15.000 € à titre de réparation du dommage matériel et 10.000 € à titre de réparation du dommage moral ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.500 €.

Suivant jugement du 31 mai 2007, le tribunal de travail de Luxembourg a déclaré abusif le licenciement avec effet immédiat du 15 mars 2006 et condamné la société à responsabilité limitée A S.à r.l. à payer à B une indemnité compensatoire de préavis de 5.337,96 € ainsi que 750 € à titre de réparation du préjudice moral, la demande en réparation du préjudice matériel ayant été rejetée. Il lui fut de même alloué une indemnité de procédure de 500 €.

Contre ce jugement, la société à responsabilité limitée A S.à r.l. a régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier de justice du 11 juillet 2007.

Elle demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de déclarer le licenciement régulier et justifié et de débouter B de l'ensemble de ses demandes. Elle réclame une indemnité de procédure de 2.500 €.

B interjette appel incident, jugeant le montant de 750 € alloué à titre de réparation de son préjudice moral insuffisant, réclamant de ce chef la somme de 5.000 €. Il demande de même une indemnité de procédure de 10.000 € pour l'instance d'appel.

Les faits

Engagé d'abord par deux contrats à durée déterminée des 29 mars et 29 avril 2005, ensuite par contrat à durée indéterminée du 29 mai 2005 par la société à responsabilité limitée A S.à r.l. comme attaché commercial, B fut licencié avec effet immédiat suivant lettre recommandée du 15 mars 2006 pour faute grave.

L'employeur lui reprocha d'avoir mis en relation son collègue de travail, C, licencié le même jour pour faute grave, avec son épouse D, travaillant pour compte de la société concurrente E, d'avoir su que C réalisait dans les locaux de la société A, durant les heures de travail et avec le matériel de celle-ci un travail pour son compte personnel et au profit d'un des concurrents directs dans la même branche d'activité, en l'occurrence la

conception, la création et la rédaction d'un guide de publicité dans le cadre de la carte SYMPASS à Luxembourg.

Il lui reprocha en outre de ne plus « *décrocher 3 rendez-vous par jour comme il est contractuellement prévu* » et de ne plus remplir les fiches hebdomadaires.

C'est à tort que les juges du premier degré, sur base d'une attestation testimoniale aux termes de laquelle les responsables de la société à responsabilité limitée A S.à r.l. auraient regretté le licenciement et contacté B afin de lui proposer de réintégrer l'équipe, ont retenu que l'invitation donnée au salarié licencié avec effet immédiat de reprendre son travail prouverait qu'aux yeux de l'employeur lui-même, la prétendue faute commise n'était pas d'une gravité telle que le maintien des relations de travail était devenu immédiatement et définitivement impossible et qu'ils ont déclaré le licenciement abusif.

L'appréciation de la gravité de la faute justifiant un renvoi immédiat du salarié relevant de la seule compétence des juges du fond, une éventuelle offre de réembauchage, qui n'a d'ailleurs pas abouti, n'est pas de nature à enlever à la faute commise sa gravité, celle-ci devant s'apprécier le jour du licenciement.

- *les fautes reprochées au salarié*

- *l'obligation de bonne foi*

En date du 15 mars 2006, la société à responsabilité limitée A S.à r.l. procéda à deux licenciements avec effet immédiat :

- celui de C auquel il était reproché d'avoir procédé pendant les heures de travail, avec le matériel et sans l'accord de l'employeur à la conception, la création et la rédaction d'un guide de publicité pour les bénéficiaires de la carte SYMPASS au profit de la société E, concurrent direct de la société A dans la branche d'activité concernée,

- celui de B auquel il était reproché d'avoir mis C en relation avec son épouse D, employée auprès de E, qui aurait fourni à C toutes les informations nécessaires pour la réalisation du guide en question.

La société à responsabilité limitée A S.à r.l. reproche plus particulièrement à B d'avoir su que C réalisait au sein de la société A un travail pour son compte personnel et de ne pas en avoir averti la direction.

Elle qualifie le comportement de B de violation de l'article 10 du contrat de travail ainsi libellé :

« *L'employé doit, dans l'exercice de ses activités, agir loyalement et de bonne foi.*

Tout au long de son emploi, l'employé consacrera tout son temps, son attention, ses connaissances et aptitudes ainsi que son activité professionnelle au service exclusif de l'employeur.

En plus, il est entendu que l'employé n'accepte pas de tierces personnes, des missions ou affaires qui seraient incompatibles avec ses fonctions auprès de l'employeur.

L'employé s'interdit également toute activité accessoire, lucrative ou non, dans un domaine qui a directement ou indirectement trait au domaine de l'employeur ou dans un domaine qui aurait une influence négative sur les missions lui confiées par l'employeur. »

Le texte en question n'est qu'un rappel du principe général de l'article 1134 du code civil qui exige que les contrats s'exécutent de bonne foi et interdit au salarié de poser des actes de concurrence à l'employeur en cours d'exécution de son contrat de travail.

B conteste toute faute grave dans son chef.

Sachant que C souhaitait quitter son poste auprès de la société A pour devenir graphiste indépendant, tout ce qu'il aurait fait serait d'avoir indiqué à celui-ci que SYMPASS cherchait un graphiste indépendant, information qu'il tenait de son épouse D.

L'employeur qui donne congé sans préavis à son employé, doit, en cas de contestation, prouver l'existence du motif grave par lui notifié.

La société à responsabilité limitée A S.à r.l. verse à l'appui de ses affirmations trois attestations testimoniales.

L'attestation de F concerne en majeure partie les fautes reprochées à C. Ses affirmations suivant lesquelles « *B était donc bien au courant de la réalisation de ce guide d'autant plus que c'est lui qui avait mis en contact C et D, son épouse, (comme il l'a reconnu plus tard) mais également par ses liens privilégiés avec C et le contact constant avec son épouse, il ne pouvait pas ne pas être complice et méconnaître le fait que C effectuait des travaux de la parution pour la carte SYMPASS au sein de notre société… »* relèvent d'une pure appréciation personnelle basée sur le fait que le 9 mars 2006 lorsqu'elle est entrée au bureau de C elle y a trouvé celui-ci en pleine

discussion avec B devant l'écran de l'ordinateur sur lequel était affichée une publicité pour Optique X que C aurait fait disparaître de l'écran dès son entrée. Selon le témoin, B aurait su qu'Optique X ne faisait pas partie de la clientèle de la société A et aurait donc dû être au courant que C effectuait ces travaux au sein de la société A et pendant ses heures de travail.

Ces déclarations qui se limitent à tirer des conclusions personnelles très graves en conséquence à partir d'un seul fait ne sont pas de nature à prouver la réalité d'une faute commise par B.

Il en est de même de l'attestation de G qui déclare avoir remarqué à plusieurs reprises que C et B discutaient ensemble penchés sur le PC de B et arrêtaient toute conversation à son arrivée, ce silence pouvant s'expliquer par mesure de discrétion devant G qui n'était pas un salarié de la société A.

Sa déclaration que durant la semaine du 6 au 10 mars 2006, C aurait dit à B *« j'ai un « prob » avec le guide de Valérie »* et que ce dernier lui aurait lancé « *Tais-toi* » n'est pas non plus suffisante pour établir dans le chef de B une faute grave.

Il en est de même de la première attestation testimoniale de H du 26 juin 2006 ce d'autant plus que celle-ci est revenue sur ces déclarations par une deuxième attestation du 1er avril 2008 dans laquelle elle affirme n'avoir aucune connaissance personnelle des faits reprochés à B et n'avoir recopié qu'un texte que son employeur lui avait soumis par peur de perdre son emploi.

B lui-même verse des attestations testimoniales devant établir qu'il n'a pas fait chose commune avec C.

D, épouse B, explique que lors d'une conversation privée à leur domicile, elle a raconté à son époux que la société E cherchait un graphiste indépendant et que celui-ci en a informé C qui par après les a contactés. Elle affirme que son époux n'est à aucun moment intervenu dans le projet du guide SYMPASS, qu'il n'avait aucune connaissance ni des clients partenaires ni des annonces dudit guide. Elle insiste sur le fait qu'elle n'a jamais sollicité son époux pour quoi que ce soit au niveau de ce guide.

C confirme ces déclarations dans la mesure où il soutient que l'intervention de B s'est limitée à lui passer l'information que la société SYMPASS cherchait un graphiste indépendant mais qu'il n'a pas réalisé des travaux ni suivi le reste du processus. Il déclare aussi que B ne lui a pas forcé la main pour faire ce guide.

Selon I, employé d'EMRESA, B n'a pas joué de rôle d'intermédiaire pour mettre C en relation avec la société E. Il affirme ne jamais avoir rencontré ni même parlé à B, mais avoir été contacté par C lui-même.

Il suit de l'analyse des attestations de témoignage produites en cause qu'aucune faute grave justifiant la rupture immédiate de la relation de travail n'a été établie dans le chef de B.

Il y a lieu à rejet de l'offre de preuve formulée en ordre subsidiaire par la société à responsabilité limitée A S.à r.l., les témoins qu'elle se propose d'entendre, F et G, s'étant d'ores et déjà exprimés sur les faits offerts en preuve dans le cadre de leurs attestations de témoignage examinées ci-dessus.

- ***l'insuffisance de rendement***

la société à responsabilité limitée A s.à r.l. reprochait encore à B de « *ne plus décrocher 3 rendez-vous par jour comme il est contractuellement convenu »* et de « *ne plus remplir les fiches hebdomadaires relatives aux prises de rendez-vous ».*

Cette affirmation, non autrement précisée, contestée par B, à la supposer établie, ne serait pas de nature à justifier un licenciement avec effet immédiat de sorte qu'il y a lieu à rejet pour manque de pertinence de l'offre de preuve formulée à cet égard.

Il y a partant lieu de confirmer, bien que pour d'autres motifs, le jugement en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif.

- ***L'indemnité compensatoire de préavis***

Il y a lieu de confirmer le jugement en ce qu'il a alloué à B une indemnité compensatoire de préavis de 5.337,96 € équivalent à deux mois de salaire.

- ***le dommage***

Licencié le 15 mars 2006, B a retrouvé un travail dès le 3 avril 2006 de sorte que c'est à bon droit que les juges du premier degré n'ont pas alloué de dommage matériel.

B conclut, par réformation, à voir fixer son dommage moral à 5.000 €.

Compte tenu de la durée des relations de travail et au vu des circonstances de l'espèce, il convient d'allouer un montant de 1.500 €.

- ***les indemnités de procédure***

Eu égard à l'issue du litige, la demande de la société à responsabilité limitée A S.à r.l. tendant à l'allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter, seule la partie obtenant gain de cause pouvant y prétendre.

Par contre il serait inéquitable de laisser à la charge exclusive de B les frais non compris dans les dépens qu'il était tenu d'exposer pour se défendre contre l'appel et il convient de lui allouer une indemnité de procédure 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 non fondé l'appel principal,

dit partiellement fondé l'appel incident,

réformant

condamne la société à responsabilité limitée A S.à r.l. à payer à B la somme de 1.500 € à titre de réparation du préjudice moral,

confirme le jugement déféré pour le surplus;

dit non fondée de la demande la de la société à responsabilité limitée A S.à r.l. en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne la société à responsabilité limitée A S.à r.l. à payer à B une indemnité de procédure de 750 € ;

condamne la société à responsabilité limitée A S.à r.l. aux frais de l'instance d'appel avec distraction au profit de Me Laurent METZLER, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.