

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°7/24 - VIII - TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-huit janvier deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2022-00614 du rôle

Composition:

Elisabeth WEYRICH, président de chambre,
Françoise ROSEN, premier conseiller,
Yola SCHMIT, premier conseiller
Amra ADROVIC, greffier.

Entre :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son gérant actuellement en fonction,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 17 août 2020,

comparant par Maître Christian GAILLOT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE2.),

intimé aux fins du susdit exploit GEIGER,

comparant par la société à responsabilité limitée JURISLUX, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de

Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B249621, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour.

LA COUR D'APPEL:

Suivant contrat de travail à durée indéterminée signé entre parties le 27 août 2010, PERSONNE1.) a été engagé en tant que graphiste par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.)) à partir du 30 août 2010.

Après un entretien préalable au licenciement du 10 février 2017, il a été congédié avec dispense de prêter son préavis de 4 mois, courant du 15 mars au 15 juillet 2017, par courrier de la société SOCIETE1.) qui lui a été remis en mains propres le 10 mars 2017.

Suite à sa demande du 22 mars 2017, la société SOCIETE1.) lui a communiqué les motifs économiques du licenciement par courrier du 24 avril 2017.

Qualifiant le licenciement intervenu d'abusif, PERSONNE1.) a, par requête du 17 juillet 2017, fait convoquer la société SOCIETE1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg pour la voir condamner à lui payer, suivant le dernier état de ses conclusions et outre les intérêts légaux, 25.536,16 € au titre de préjudice matériel, 15.011,32 € au titre de préjudice moral, 2.169,35 € au titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris ainsi que 10.000 € au titre de dommages et intérêts pour non-respect de l'article L.234-47(9) du Code du travail.

Il a encore demandé à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui remettre, sous peine d'astreinte, un formulaire U1 et un certificat de travail conformes aux prescriptions légales, à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 € ainsi que l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Par jugement n°1628/20 du 30 juin 2020, le tribunal du travail, après avoir déclaré abusif le licenciement intervenu du 10 mars 2017, a rejeté les demandes de PERSONNE1.) en réparation du préjudice matériel qu'il aurait subi du fait de son licenciement abusif ainsi qu'en indemnisation du dommage qu'il aurait subi pour non-respect de l'article L.234-47(9) du Code du travail.

Il a, par contre, condamné la société SOCIETE1.) à lui payer 4.665,79 € (2.500 + 2.165,79) au titre de réparation du préjudice moral et en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris ainsi

qu'à lui verser le formulaire U1 endéans la quinzaine à partir de la notification du présent jugement sous peine d'une astreinte de 25 € par jour de retard, cette astreinte prenant cours à l'expiration de ce délai de quinze jours et étant limitée à la somme de 250 €.

Il a encore déclaré non fondée la demande de la société SOCIETE1.) en obtention d'une indemnité de procédure et l'a condamnée à tous les frais et dépens de l'instance.

Le tribunal a ordonné l'exécution provisoire du jugement pour la condamnation au paiement de 2.165,79 €, en rejetant cette demande pour le surplus.

Suivant exploit d'huissier de justice du 17 août 2020, la société SOCIETE1.) a interjeté appel contre le jugement qui lui a été notifié le 16 juillet 2020.

La société SOCIETE1.) conclut *in limine litis* à l'irrecevabilité des conclusions de PERSONNE1.) des 23 janvier et 7 avril 2023 au regard des dispositions des articles 171 et 172 du Nouveau code de procédure civile.

Quant au fond, elle demande, à titre principal, à voir dire que les motifs du licenciement économique ont été indiqués avec une précision suffisante au regard de la loi dans la lettre de motivation et que ce licenciement repose sur des motifs réels et sérieux, de sorte que le congédiement ne serait pas abusif de ce chef.

A titre subsidiaire, elle réitère les deux offres de preuve par témoins formulées en première instance tendant à établir le caractère réel et sérieux du licenciement.

Elle demande encore à se voir décharger des condamnations en indemnisation du préjudice moral de 2.500 € et en allocation d'une indemnité compensatoire pour congé non pris de 2.165,79 €, alloués à PERSONNE1.).

Elle conclut encore au rejet de l'exécution provisoire en ce qui concerne l'indemnité compensatoire de congé non pris.

La société SOCIETE1.) demande encore à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 2.840,11 €, augmenté des intérêts légaux à compter du décaissement, au titre des montants indûment payés à l'huissier de justice.

Elle conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 € pour la première instance, par réformation, et de 2.000 € pour

l'instance d'appel ainsi que la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens des deux instances.

PERSONNE1.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la pure forme.

Il demande encore à se voir « adjuger le bénéfice de ses écritures antérieures en cause ».

Interjetant appel incident, il demande, par réformation, de se voir allouer 25.536,16 € au titre de préjudice matériel et 8.000 € au titre de préjudice moral.

Il demande à voir confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif et en ce qu'il a condamné la société SOCIETE1.) à remettre le certificat U1 sauf à plafonner l'astreinte à 1.000 €.

Pour autant que de besoin, il formule une offre de preuve par l'audition de témoins afin d'établir les circonstances de son licenciement et l'absence de prise de congé entre la fin de son congé parental et son congédiement.

Il sollicite l'obtention de 5.000 € sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil au titre de remboursement des frais et honoraires d'avocat ainsi que 5.000 € sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel.

PERSONNE1.) réclame finalement la condamnation de la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Discussion

I. Quant à la recevabilité de l'appel

Aux termes de ses dernières conclusions, PERSONNE1.) se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la régularité de l'acte d'appel « qui semblerait ne pas avoir respecté les prescriptions de l'article 156 du Nouveau code de procédure civile ».

Cet article est libellé comme suit :

« (1) A l'égard des personnes domiciliées ou résidant à l'étranger, la signification est faite dans les formes de transmission convenues entre le Luxembourg et le pays du domicile ou de la résidence du destinataire. A défaut d'une autre procédure de transmission prévue par une convention internationale, l'huissier de justice adresse, par lettre recommandée avec avis de réception, une copie de l'acte au

domicile ou à la résidence du destinataire à l'étranger. Si l'Etat étranger n'admet pas la transmission par voie postale d'actes judiciaires à des personnes établies sur son territoire, l'huissier de justice adresse la copie de l'acte par lettre recommandée avec avis de réception au Ministère des Affaires étrangères aux fins de signification ou de notification de l'acte à son destinataire par la voie diplomatique.

(2) La signification est réputée faite le jour de la remise de la copie de l'acte à l'autorité compétente pour l'expédier ou le jour de la remise à la poste, ou, en général, le jour où toute autre procédure autorisée de signification à l'étranger a été engagée.

(3) Lorsqu'un acte introductif d'instance ou un acte équivalent a dû être transmis à l'étranger aux fins de signification et que le défendeur ne comparait pas, le juge est tenu de surseoir à statuer aussi longtemps qu'il n'est pas établi:

a) ou bien que l'acte a été signifié selon les formes prescrites par la législation de l'Etat requis pour la signification des actes dressés dans ce pays et qui sont destinés aux personnes se trouvant sur son territoire,

b) ou bien que l'acte a été effectivement remis au défendeur et que dans chacune de ces éventualités, soit la signification, soit la remise a eu lieu en temps utile pour que le défendeur ait pu se défendre.

(4) Nonobstant les dispositions du paragraphe qui précède, le juge peut statuer si les conditions suivantes sont réunies, bien qu'aucune attestation constatant soit la signification, soit la remise n'ait été reçue:

a) l'acte a été transmis selon un des modes prévus par une convention internationale ou selon un des modes prévus au paragraphe (1) du présent article;

b) un délai que le juge apprécie dans chaque cas particulier s'est écoulé depuis la date d'envoi de l'acte;

c) nonobstant les diligences utiles auprès des autorités ou services compétents de l'Etat requis, aucune attestation n'a pu être obtenue ».

Suivant récépissés de dépôt d'un envoi, l'huissier de justice luxembourgeois a déposé le 17 août 2020 deux envois recommandés « RR 0835 3006 LU » à la poste, l'un adressé directement à PERSONNE1.) à l'adresse à F-ADRESSE3.), l'autre à destination de l'association d'huissiers de justice Pierson et associés à Metz.

Il résulte de l'accusé de réception signé que « l'envoi mentionné ci-dessus a été dûment remis » à PERSONNE1.) le 24 août 2020.

Suivant constitution d'avocat du 22 octobre 2020, Maître Pascal PEUVREL a déclaré qu'il a mandat d'occuper et occupera pour PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE3.).

Toutes les conclusions notifiées par Maître Pascal PEUVREL commencent par la mention « Revu l'acte d'appel signifié en date du 17 août 2020 ». Les conclusions notifiées les 22 janvier et 7 avril 2022 indiquent l'ancienne adresse de PERSONNE1.) à F-ADRESSE3.) et ce n'est que dans son dernier corps de conclusions, que le mandataire de PERSONNE1.) indique la nouvelle adresse de son mandant à F-ADRESSE4.) et se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'appel.

Au vu de l'accusé de réception de poste, de la constitution d'avocat de Maître Pascal PEUVREL et de ses conclusions notifiées les 23 janvier et 7 avril 2023, il est établi que PERSONNE1.) avait connaissance de l'acte d'appel du 17 août 2020 et que la remise de l'acte d'appel a eu lieu en temps utile pour que PERSONNE1.) puisse valablement assurer sa défense au vu des dispositions du prédit article 156 § 3 b).

Il est de jurisprudence que l'objectif de toute signification ne peut être autre que celui de porter un acte à la connaissance du destinataire de l'acte et de garantir son information effective et réelle concernant la procédure engagée à son égard (Cour d'appel 15 février 2017, Pas.38, p.391).

Dès lors le juge n'a pas l'obligation de surseoir à statuer, seule sanction prévue en cas de défaut de preuve officielle de signification à personne ou à domicile.

Il résulte certes du procès-verbal de signification daté du 28 septembre 2020, dressé par l'huissier de justice de Metz, en application des dispositions de l'article 659 du Code de procédure civile français ainsi que des dispositions du règlement (CE) n° 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale applicable, qu'il n'a pas été possible à l'huissier instrumentaire français de procéder à la signification de l'acte d'appel à PERSONNE1.) dans le délai d'un mois à compter de la réception et que le destinataire a refusé d'accepter l'acte en raison de la langue utilisée, avec la précision que l'acte d'appel était rédigé en langue française. Mais ce défaut de signification officielle ne porte pas à conséquences.

En dépit du procès-verbal de recherche dressé en date du 28 septembre 2020 par l'étude d'huissiers de justices Pierson et associés, il est établi que PERSONNE1.), qui a toujours disposé d'un domicile au regard de la présente procédure, a eu connaissance de la procédure d'appel engagée à son encontre depuis le 24 août 2020 et que son mandataire a conclu sur le fond.

Suivant l'article 9 du règlement (CE) n° 1393/2007 précité, « *lorsqu'un acte doit être signifié ou notifié dans un délai déterminé, la date à prendre en considération à l'égard du requérant est celle fixée par la législation de cet État membre* ».

Dans le cadre d'une procédure devant la Cour d'appel luxembourgeoise, pour apprécier quelle date à laquelle l'acte a été signifié à l'étranger c'est la date fixée par la législation luxembourgeoise -Etat requérant- qui doit être prise en considération. En vertu de l'article 156 § 2, la signification est réputée faite à la date à laquelle l'huissier de justice luxembourgeois a remis la copie de l'acte à la poste pour transmission à l'entité requise à l'étranger chargée de la remise au destinataire. (Cour d'appel 14 janvier 2004, Pas.32 p.471).

En l'espèce, l'acte d'appel contre le jugement déféré a été signifié à PERSONNE1.) le 17 août 2020 suivant récépissé de dépôt à la poste, soit endéans le délai légal.

Au regard des développements qui précèdent, l'appel est recevable et la Cour peut statuer au regard des dispositions de l'article 156 § 2 et § 4 c) du Nouveau code de procédure civile.

II. Quant à la recevabilité des conclusions de Maître Pascal Peuvrel notifiées les 23 janvier et 7 avril 2023

La société SOCIETE1.) conclut *in limine litis* à l'irrecevabilité des conclusions de PERSONNE1.) des 23 janvier et 7 avril 2023 au regard des dispositions des articles 171 et 172 du Nouveau code de procédure civile, motif pris que l'adresse y mentionnée de PERSONNE1.) serait inexacte, ce dernier étant inconnu à cette adresse suivant exploit d'huissier de justice français du 17 août 2020.

Le mandataire de PERSONNE1.) soutient que le moyen d'irrecevabilité tiré du non-respect des dispositions de l'article 171 du Nouveau code de procédure civile, n'aurait pas été soulevé *in limine litis*, mais après la communication des pièces du 18 juillet 2022.

Il conteste que le domicile de son mandant ait changé au moment de la signification de l'acte d'appel, faute de recherches sérieuses faites à ce sujet par l'huissier de justice français.

Etant donné que la nouvelle adresse de PERSONNE1.) à F-ADRESSE5.) a été communiquée à la société SOCIETE1.), il conteste tout grief dans le chef de cette dernière.

L'article 171 du Nouveau code de procédure civile prévoit que « *La constitution de l'avocat par le défendeur ou par toute personne qui devient partie en cours d'instance est dénoncée aux autres parties par notification entre avocats. Cet acte indique: a) si le défendeur est une personne physique, ses nom, prénoms, profession et domicile; b) si le défendeur est une personne morale, sa forme, sa dénomination et son siège social* ».

L'article 172 du même Code poursuit : « *Les conclusions des parties sont signées par leur avocat et notifiées dans la forme des notifications entre avocats.*

Elles ne sont pas recevables tant que les indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article 171 n'auront pas été fournies. La communication des pièces produites est valablement attestée par la signature de l'avocat destinataire apposée sur le bordereau établi par l'avocat qui procède à la communication ».

L'exception de pure forme de l'article 172 du Nouveau code de procédure civile est à opposer *in limine litis* (Cour d'appel 7 février 2007, Pas.34 p.512).

En l'espèce, le mandataire de la société SOCIETE1.) a été invité à justifier au greffe de la Cour de la communication au mandataire de PERSONNE1.) des pièces invoquées à l'appui de son appel en date des 3 et 19 octobre 2022 sur base des dispositions de l'article 222-1(1) alinéa 2 du Nouveau code de procédure civile, ordonnances non susceptibles de recours.

Le fait par le mandataire de la partie appelante de communiquer sans réserves des pièces requises sur base de l'article 222-1(1) alinéa 2 du Nouveau code de procédure civile dans le cadre de la procédure de mise en état simplifiée et avant fixation d'un échéancier par la chambre à laquelle l'affaire a été distribuée ne saurait dès lors porter à conséquence.

Défendre à une partie qui entend soulever un moyen d'irrecevabilité, de communiquer des pièces dans le cadre d'une procédure réglementée par la loi, la priverait de ses moyens de défense et reviendrait à rendre illusoire une instruction complète des affaires en cause ou risquerait de provoquer un alourdissement déraisonnable de la procédure.

Il y a encore lieu de noter que la jurisprudence (en ce sens Cour d'appel 7 février 2007 précitée), transposable en l'espèce, admet que la sanction de l'article 172 du Nouveau code de procédure civile, qui ne s'attaque qu'à la procédure et non au droit d'agir lui-même, ne

constitue pas une fin de non-recevoir, mais une exception visant à paralyser provisoirement la procédure.

Il résulte des développements ci-avant que PERSONNE1.), qui a été valablement informé de la procédure d'appel dans laquelle son mandataire a constitué avocat en temps utile, disposait toujours d'une adresse conformément aux exigences de l'article 171 alinéa 2 du Nouveau code de procédure civile et a fait communiquer sa nouvelle adresse dans le dernier corps de conclusions de son mandataire, de sorte qu'il n'a pas subi de grief.

Il s'ensuit que le moyen tiré de l'irrecevabilité des conclusions des 23 janvier et 7 avril 2023 de PERSONNE1.) est partant à rejeter.

III. Quant au caractère abusif du licenciement

Le tribunal du travail a retenu qu'il n'était pas en mesure d'apprécier, au regard de la lettre d'énonciation des motifs du congédiement, la santé financière de la société SOCIETE1.) au moment du licenciement et qu'il n'était par conséquent pas en mesure d'apprécier le caractère sérieux du motif du licenciement. La société SOCIETE1.) n'ayant pas indiqué le motif économique du licenciement avec précision dans la lettre de motivation du congédiement, le tribunal a déclaré le licenciement intervenu le 10 mars 2017 abusif.

La société SOCIETE1.) fait grief au tribunal du travail d'avoir considéré que le motif économique n'était pas indiqué avec la précision requise par la loi, que la baisse de son chiffre d'affaires sur les années 2016 et 2017 n'était pas étayée par des chiffres précis et qu'elle n'avait pas effectué une comparaison évolutive de son chiffre d'affaires et des pertes réalisées en 2015.

Elle soutient que la société SOCIETE1.) aurait accusé une baisse du chiffre d'affaires de 14 % entre 2015 et 2016, qui se serait accentuée à partir de novembre 2016, le chiffre d'affaires ayant présenté un recul de 24 % sur le trimestre de novembre 2016 à janvier 2017.

Des taxations de la part des organismes de SOCIETE2.) à hauteur de 80.000 € sur les 4 dernières années auraient engendré des charges supplémentaires imprévues pour l'entreprise.

Elle prétend que les « *délais de paiement client* » seraient passés de 30 à 60 jours de 2015 à 2016, de sorte que sa trésorerie aurait été impactée.

Elle affirme encore que la « *demande client* » pour les travaux graphiques pour lesquels PERSONNE1.) aurait été engagé serait tombée de 52 % du chiffre d'affaires en 2015 à 19 % en 2016.

Suite à la perte de son client principal fin 2016, la société SOCIETE1.) aurait perdu 38 % de son chiffre d'affaires.

En tant que petite structure, la société SOCIETE1.) aurait décidé de réduire ses frais de fonctionnement et de procéder à une restructuration et réorganisation de l'entreprise, qui se serait traduite par le départ volontaire d'un account manager, dont le poste aurait été supprimé. Pour satisfaire aux nouvelles exigences de la clientèle, elle aurait dû se réorienter vers un marché très concurrentiel et offrir de nouveaux types de travaux offrant plus de rendement, le secteur de graphiste pour lequel PERSONNE1.) aurait été engagé n'étant plus rentable au vu de la divergence entre les heures prestées (16,5 heures) et les heures facturables (6).

Elle soutient qu'au regard de ces précisions, le tribunal aurait été parfaitement en mesure d'apprécier sa santé financière et demande par réformation de déclarer les motifs suffisamment précis.

PERSONNE1.) conclut à la confirmation du jugement déféré sur ce point.

Quant à la précision des motifs, la juridiction de première instance a rappelé à bon droit l'article L.124-5 (2) du Code du travail disposant que « *l'employeur est tenu d'énoncer avec précision par lettre recommandée, au plus tard un mois après la notification de la lettre recommandée, 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* ».

L'énonciation du ou des motifs doit répondre aux exigences suivantes:

- elle doit permettre à la partie qui subit la résiliation du contrat de connaître exactement le ou les faits qui lui sont reprochés et de juger ainsi, en pleine connaissance de cause, de l'opportunité d'une action en justice de sa part en vue d'obtenir paiement des indemnités prévues par la loi en cas de congédiement abusif;
- elle doit être de nature à empêcher l'auteur de la résiliation d'invoquer a posteriori des motifs différents de ceux qui ont réellement provoqué la rupture;
- elle doit permettre aux tribunaux d'apprécier la gravité de la faute commise et d'examiner si les griefs invoqués devant eux s'identifient avec les motifs notifiés.

C'est à bon droit que le tribunal du travail a retenu qu'en cas de licenciement pour motif économique, la lettre de motivation du

congédiement n'est précise que si l'employeur y a indiqué les raisons de la restructuration de son entreprise, les mesures de restructuration qu'il a prises, ainsi que l'incidence de ces mesures sur l'emploi du salarié licencié.

Il suffit, mais il est nécessaire, que l'employeur indique, avec précision, dans la lettre de motivation, l'évolution de la situation économique du département ou de la société déficitaire avant le licenciement et la situation économique au moment du licenciement, chiffres à l'appui (en ce sens Cour d'appel, 27 octobre 2011, n° 35913 du rôle). L'employeur est également tenu de préciser les raisons de la fermeture de l'entité dans laquelle le salarié est affecté.

Le tribunal du travail est à approuver pour avoir retenu que la société SOCIETE1.) n'a pas indiqué les raisons de la restructuration de son entreprise avec précision, qu'elle n'a pas expliqué en quoi consiste précisément la raison économique du licenciement du requérant et qu'elle n'a pas donné d'indication sur la situation financière de la société, chiffres à l'appui, dans la lettre de motivation du licenciement.

C'est dès lors à juste titre que la juridiction de première instance a conclu que la société SOCIETE1.) n'a pas étayé dans la lettre de motifs, la baisse du chiffre d'affaires sur les années 2016 et 2017 par des chiffres précis et n'a pas effectué une comparaison évolutive de son chiffre d'affaires et des pertes réalisées par la société de l'année 2015 au licenciement du salarié.

Une imprécision des motifs du licenciement équivalant à une absence de motif, la Cour approuve le tribunal du travail d'avoir conclu au caractère abusif du licenciement du 10 mars 2017.

IV. Les demandes indemnitaires

1) Le préjudice matériel

PERSONNE1.) réitère sa demande en indemnisation de son dommage matériel subi du fait de son licenciement abusif. Par réformation, il réclame 25.536,16 € (45.033,96 (3.752,83 x 12,5) - 19.497,8 (9.897,8+9.600)), correspondant au solde du montant à percevoir pour 12,5 mois de salaire pour une période de référence allant du 15 juillet 2017 au 31 juillet 2018, après déduction des montants touchés dans le cadre de l'aide au réemploi (9.897,8 €) et des salaires des mois de mars à juillet 2018 touchés auprès d'un nouvel employeur (9.600 €).

Il affirme avoir envoyé 150 candidatures entre le 11 août et le 6 septembre 2017, qu'il aurait relancé différentes sociétés, qu'il aurait

postulé auprès de différentes banques et qu'il se serait inscrit sur deux sites de recherche internet, tels que monster.lu et jobs.lu.

La société SOCIETE1.), qui conteste toute recherche sérieuse d'un emploi de la part de PERSONNE1.), demande à voir confirmer le jugement entrepris, faute de recherches prouvées pendant la période de préavis qu'il a été dispensé d'exécuter, les pièces versées à l'appui de la recherche d'emploi « étant toutes du même format ce qui est hautement suspect ».

La réparation du préjudice matériel subi par le salarié n'intervient pas d'office. Seul le dommage matériel en relation causale directe avec le licenciement abusif est indemnisé et calculé par rapport à une période de référence dont la durée est fixée au cas par cas par les juridictions en fonction notamment des efforts concrets faits par le salarié pour trouver un nouvel emploi et de la situation de l'emploi dans la branche où le salarié a travaillé. Il est tenu compte de la qualification professionnelle, de l'ancienneté de service et de l'âge du salarié, ainsi que de la situation sur le marché du travail. D'autres éléments tels des problèmes personnels, ou la maladie d'un salarié, qui n'ont aucun lien direct avec le licenciement ne sauraient être pris en compte (voir en ce sens Cour d'appel, 25 octobre 2018, n° 42241 et 43961).

Seules les pertes subies se rapportant à une période qui aurait raisonnablement dû suffire pour lui permettre de trouver un nouvel emploi sont indemnisées, le salarié étant obligé de faire tous les efforts nécessaires pour trouver un emploi de remplacement et pour minimiser son dommage.

Le salarié qui est obligé de faire les efforts nécessaires pour trouver le plus tôt possible un emploi de remplacement, ne saurait se cantonner dans une attitude passive et se contenter d'une simple inscription comme chômeur.

La jurisprudence admet qu'il n'y a pas d'obstacle de principe s'opposant à l'inclusion de la période de préavis pendant la période de référence, l'imputation du préavis sur la période de référence s'appréciant au cas par cas et relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond qui prennent en considération les démarches plus ou moins grandes qui s'imposent au salarié licencié avec préavis (en ce sens CSJ 20 décembre 2018, n°45013).

En l'espèce, PERSONNE1.), qui a été licencié le 10 mars 2017 avec dispense de prêter son préavis, aurait pu s'adonner à la recherche d'un nouvel emploi depuis cette date. Or, la première pièce versée à ce sujet par le requérant constitue une réponse d'un employeur potentiel du 11 août 2017.

S'il est vrai que PERSONNE1.) verse une multitude de copies de mails faisant état de rejets de candidatures, ces pièces ne permettent pas de déterminer la date d'envoi de ces candidatures, en l'absence de production des différentes lettres de recherche d'un nouvel emploi (le cas échéant motivées et avec CV) et des offres d'emploi. Les dates des réponses des employeurs potentiels figurant de façon anormale au bord droit des copies et se rapportant à la période avancée par PERSONNE1.) ne permettent pas non plus d'établir avec certitude la réalité des dates de réponse par les employeurs potentiels.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal du travail a retenu que PERSONNE1.) n'a pas démontré qu'il a fait les efforts nécessaires pour trouver un nouvel emploi et pour minimiser son préjudice, afin de le débouter de sa demande en indemnisation du préjudice matériel subi du fait de son licenciement abusif.

L'appel incident n'est pas fondé et le jugement déferé est à confirmer sur ce point.

2) le préjudice moral

La société SOCIETE1.) fait grief à la juridiction de première instance d'avoir retenu un dommage moral dans le chef de PERSONNE1.) du fait de son âge et de l'atteinte à sa dignité, étant donné que ce dernier ne se serait pas soucié de son avenir professionnel en l'absence d'efforts pour retrouver du travail. Par réformation, elle demande à voir débouter PERSONNE1.) de sa demande.

PERSONNE1.), reproche au tribunal du travail d'avoir limité son préjudice moral à 2.500 €, étant donné qu'il aurait été affectée psychologiquement par un licenciement qu'il ne comprenait pas en l'absence de reproche concret de l'employeur. Par réformation, il réclame 15.011,32 € à titre de réparation du préjudice moral subi du fait de son licenciement abusif.

PERSONNE1.) a droit à la réparation du préjudice moral consécutif à son licenciement abusif. Ce préjudice correspond en principe à l'atteinte à sa dignité de salarié et à l'anxiété quant à sa situation professionnelle et financière. Le préjudice moral, à l'instar du préjudice matériel, n'est indemnisable qu'à condition que son existence soit établie.

Si le licenciement d'un salarié lui cause de l'anxiété quant à son avenir professionnel et une incertitude quant à la possibilité de retrouver au plus vite un emploi après une certaine période de stabilité dans son emploi auprès du même employeur, cet état dépend aussi de l'attitude de ce salarié qui doit prouver qu'il s'est effectivement fait des soucis

pour son avenir professionnel et que l'obligation de rechercher un nouvel emploi lui a causé des tracas.

Même si PERSONNE1.) n'a pas établi qu'il a activement cherché un nouvel emploi immédiatement après son licenciement et qu'il n'a de ce fait pas démontré que la recherche d'un nouvel emploi lui a causé des tracas particuliers et qu'il s'est fait des soucis pour son avenir professionnel, il a cependant subi un préjudice moral du fait de l'atteinte portée à sa dignité de salarié compte tenu de son ancienneté et de son âge.

Dès lors, le tribunal du travail a correctement évalué l'atteinte portée à la dignité de salarié de PERSONNE1.), licencié pour motif économique, à la somme de 2.500 €.

Les appels principal et incident ne sont pas fondés et le jugement entrepris est à confirmer sur ce point.

V. L'indemnité compensatoire pour congés non pris

Le tribunal du travail a fait droit à la demande de PERSONNE1.) en paiement de la somme réclamée de 2.169,35 € (6 mois x 2,08 jours x 8 heures) x 21,6927 €) à titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris, motif pris que la société SOCIETE1.), qui n'a pas pris position sur ce point à l'audience, n'a pas contesté le nombre de jours de congés réclamé par le salarié et qu'elle n'a pas démontré qu'elle lui a accordé le congé auquel il avait droit ou qu'elle lui a payé l'indemnité correspondant au congé non pris.

La juridiction de première instance a rejeté des débats les pièces afférentes versées en cours de délibéré pour ne pas avoir fait l'objet d'un débat contradictoire à l'audience, ces pièces ne démontrant d'ailleurs pas que la société SOCIETE1.) aurait payé l'indemnité compensatoire pour congés non pris réclamée. A titre superfétatoire, elle a écarté les mails versés dans lesquels la société SOCIETE1.) soutient avoir payé l'indemnité litigieuse, faute de preuve de paiement de cette indemnité.

La société SOCIETE1.), attestation testimoniale d'PERSONNE2.) à l'appui, soutient que l'indemnité pour congés payés non pris s'élevant à 1.822,19 € suivant décompte de la fiduciaire de l'employeur, figurerait sur la dernière fiche de salaire de PERSONNE1.) et lui aurait été versée le 26 juillet 2017 avec le dernier salaire.

PERSONNE1.), estimant que la société SOCIETE1.) serait toujours redevable de la somme de 343,6 €, demande la confirmation du jugement quant à ce volet du litige.

Suivant les dispositions de l'article L.233-12 alinéa 3 du Code du travail, si après la résiliation du contrat de travail le salarié quitte son emploi avant d'avoir joui de la totalité du congé qui lui est dû, l'indemnité correspondant au congé non encore pris lui est versée au moment de son départ.

Il appartient à la société SOCIETE1.) de prouver soit que PERSONNE1.) a pris tout le congé auquel il pouvait prétendre, soit que l'indemnité pour le congé non encore pris lui a été payée intégralement.

Il résulte de la fiche de salaire du mois de juillet 2017 que le solde des congés non pris à la fin de la relation de travail était de 84 heures correspondant à un montant brut de 1.822,19 €.

Suivant l'attestation testimoniale d'PERSONNE2.) « *son décompte de congés restants lui (PERSONNE1.) a bien été signifié et bien été payé, une fiche de salaire établie par la fiduciaire lui a été transmise* ».

La société SOCIETE1.) précisant que PERSONNE1.) a pris zéro jours de congé en 2017, l'offre de preuve de PERSONNE1.) destinée à établir qu'il n'aurait pris aucun jour de congé entre le premier février et le 10 mars 2017 est à rejeter pour défaut de pertinence.

La société SOCIETE1.) ayant établi avoir réglé le versement de l'indemnité compensatoire pour 84 heures de congés payés non pris et faute par PERSONNE1.) d'expliquer le montant supplémentaire de 343,6 € réclamé en première instance, le jugement entrepris est à réformer sur ce point.

La société SOCIETE1.) est dès lors à décharger de la condamnation au paiement de la somme de 2.169,35 € prononcée à son égard.

VI. la demande en remboursement du montant de 2.840,11 € encaissé par l'huissier de justice

La société SOCIETE1.) reproche au tribunal du travail d'avoir assorti la condamnation au paiement de l'indemnité pour heures de congé non pris de l'exécution provisoire et réclame remboursement du montant de 2.840,11 € (2.165,79 + 379,2 (intérêts) + 156,97(droit de recette) + 7,02 (droit d'acompte) + 113,13 (commandement) payé le 13 juillet 2021 à l'huissier de justice Pierre Biel, chargé de l'exécution du jugement entrepris par PERSONNE1.).

PERSONNE1.) conclut au rejet de cette demande au motif que la société SOCIETE1.) aurait refusé de s'exécuter face à une décision de justice assortie de l'exécution provisoire.

C'est à juste titre que le tribunal du travail a assorti la condamnation au paiement de l'indemnité pour heures de congé non pris de l'exécution provisoire sur base des dispositions de l'article 148 du Nouveau code de procédure civile, au motif qu'il s'agit d'un salaire échu.

L'article L.221-1 du code du travail définit les termes de « salaire, appointements » comme la rétribution globale du salarié, comprenant les avantages, rétributions accessoires éventuels.

Cette notion de « salaire échu » présuppose qu'il s'agisse d'une créance salariale qui est échue au moment de la cessation de la relation contractuelle. En matière de licenciement avec préavis, comme en l'espèce, cette condition est en principe donnée, que le licenciement soit abusif ou régulier, puisque le contrat de travail vient à échéance à la fin du préavis (en ce sens Cour d'appel 11 octobre 2007, Pas. 33, p. 575).

S'il est exact que PERSONNE1.) était en droit de faire exécuter la condamnation à l'indemnité compensatoire de congés non pris assortie de l'exécution provisoire, cette exécution se fait à ses risques et périls et il doit en supporter les conséquences en cas de réformation du jugement qu'il fait exécuter.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande de la société SOCIETE1.) et non autrement contestée par PERSONNE1.), en remboursement du montant de 2.840,11 € avec les intérêts légaux sur la somme de 2.442,91 € à partir du 13 juillet 2023, jour du décaissement jusqu'à solde, étant précisé que les intérêts sur les intérêts de 379,2 € réglés à l'huissier instrumentaire ne sont pas dus au regard des dispositions de l'article 1154 du Code civil.

VI. le versement du formulaire U1

Le tribunal du travail, après avoir retenu que la société SOCIETE1.) n'a pas pris position sur cette demande à l'audience et rejeté des débats, au regard du principe du contradictoire, des pièces versées en cours de délibéré et destinées à établir qu'elle aurait remis le formulaire U1 à PERSONNE1.), a condamné la société SOCIETE1.) à verser à PERSONNE1.) un formulaire U1 endéans la quinzaine à partir de la notification du jugement sous peine d'une astreinte de 25 € par jour de retard, prenant cours à l'expiration de ce délai de quinze jours et étant plafonnée à 250 €.

La société SOCIETE1.) fait grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu qu'elle aurait versé le formulaire U1 à PERSONNE1.). Elle se réfère à l'échange de mails entre ce dernier et PERSONNE2.), à la signature d'un reçu de tous comptes et à l'attestation testimoniale

d'PERSONNE2.) pour soutenir que ce formulaire aurait été remis en même temps que le certificat de rémunération.

PERSONNE1.), qui soutient que « rien ne prouve qu'il ait reçu le formulaire U1 » conclut à la confirmation du jugement entrepris sur ce point.

C'est à bon droit que le tribunal a énoncé les dispositions de l'article L.521-10(2) du Code du travail, obligeant les employeurs de délivrer aux salariés les certificats qui leur sont demandés en vue de l'octroi de l'indemnité de chômage.

Suivant « reçu pour solde de tous comptes » signé le 4 juillet 2017 par PERSONNE1.), ce dernier certifie avoir reçu de la part de la société SOCIETE1.) un reçu pour solde de tous comptes, un certificat de travail, un certificat de rémunération pour l'année 2017 ainsi que la restitution de sa carte d'impôts 2017.

Il résulte de l'attestation testimoniale d'PERSONNE2.) qu'elle « a bien fait parvenir à Monsieur PERSONNE1.) l'ensemble des documents légaux relatifs à sa sortie de l'entreprise (...) Son formulaire U1 a bien été complété et envoyé par courrier. Supposant qu'il pourrait avoir rapidement besoin de ces documents pour les démarches administratives, je lui ai même proposé de lui envoyer une copie par email en attendant les originaux ou de venir les récupérer en mains propres s'il ne souhaitait pas attendre les 2/3 jours que prennent un envoi international. Ce à quoi il répondait qu'un envoi standard lui convenait. Dans nos échanges de mail qui ont eu lieu par la suite, je lui ai demandé s'il avait bien reçu les documents en question à laquelle il a répondu par l'affirmative ».

Ces propos sont confirmés par un échange de mails du 25 juillet 2017 entre PERSONNE2.) et PERSONNE1.) faisant état de l'envoi du certificat U1 et du reçu pour solde de tous comptes et du retour tardif de ce document muni de la signature par PERSONNE1.). Ce dernier n'a pas contesté l'envoi de ce formulaire U1, nécessaire pour s'inscrire au chômage.

La société SOCIETE1.) ayant ainsi établi l'envoi du formulaire U1 à PERSONNE1.), elle est à décharger de la condamnation afférente prononcée par le tribunal du travail sous peine d'astreinte.

L'appel principal de la société SOCIETE1.) est fondé et le jugement déféré est à réformer en ce sens.

VII. Frais et honoraires d'avocat

PERSONNE1.) réclame pour la première fois en instance d'appel, sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, le remboursement des frais et honoraires d'avocat exposés pour assurer la défense de ses intérêts en justice, soit 5.000 €.

A l'appui de ses affirmations, il verse un listing des prestations effectuées pour la période allant du 14 juillet 2017 au 4 janvier 2023 et portant sur un total de 7.260 €.

La société SOCIETE1.) conteste toute faute dans son chef et demande à voir débouter PERSONNE1.) de sa demande.

La demande de PERSONNE1.) se rapporte en partie aux prestations d'avocat réalisées en première instance.

La recevabilité de la demande nouvelle relative aux frais et honoraires pour la première instance ne se trouvant pas autrement contestée par la société SOCIETE1.) et étant d'ordre privé, il y a lieu de la déclarer recevable.

Dans son arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation (rôle n° 5/12) a considéré que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure. La Cour de cassation a en effet retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Il convient de relever que la circonstance que l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile permet au juge, sur le fondement de l'équité, d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle, à condition d'établir les éléments conditionnant une telle indemnisation, à savoir une faute, un préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice.

Or, il résulte du relevé versé par Maître Pascal Peuvrel qu'aucun montant n'a été réclamé à et à fortiori réglé par PERSONNE1.), de sorte que ce dernier n'a établi aucun préjudice et est à débouter de sa demande en paiement des frais et honoraires d'avocat.

VIII. les demandes accessoires

La société SOCIETE1.) demande à être déchargée de l'indemnité de procédure allouée en première instance à PERSONNE1.) et sollicite, par réformation, l'obtention de 2.000 € sur base de l'article 240 du

Nouveau code de procédure civile ainsi que la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens des deux instances.

PERSONNE1.) réclame une indemnité de procédure de 5.000 € pour l'instance d'appel et la condamnation de la société SOCIETE1.) aux frais et dépens des deux instances.

Au vu du caractère abusif du licenciement, il serait inéquitable de laisser à charge de PERSONNE1.) les frais non compris dans les dépens qu'il a dû exposer en première instance pour faire valoir ses droits. La Cour approuve le tribunal du travail d'avoir fixé l'indemnité de procédure à allouer au salarié à 1.000 €, d'avoir rejeté la demande de l'employeur basé sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile et de l'avoir condamné aux frais et dépens de première instance.

Au vu des développements qui précèdent, l'appel de la société SOCIETE1.) est partiellement fondé. Etant donné qu'elle a dû recourir aux services rémunérés d'un avocat en appel pour faire valoir ses droits qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge, la Cour lui alloue 1.000 €.

PERSONNE1.) n'ayant pas établi l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, il est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Eu égard à l'issue du litige il y a lieu de condamner PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

dit les appels principal et incident recevables,

dit qu'il n'y a pas lieu d'écarter les conclusions de Maître Pascal PEUVREL, notifiées les 23 janvier et 7 avril 2023,

dit l'appel incident non fondé,

dit l'appel principal partiellement fondé,

par réformation,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris et décharge la société

à responsabilité limitée SOCIETE1.) de la condamnation à payer à PERSONNE1.) le montant de 2.165,79 € avec les intérêts légaux à partir du 17 juillet 2017 jusqu'à solde,

dit fondée la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) en remboursement du montant encaissé par l'huissier de justice et condamne PERSONNE1.) à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) la somme de 2.840,11 €, avec les intérêts légaux sur la somme de 2.442,91 € à partir du 13 juillet 2023, jour du décaissement, jusqu'à solde,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) en communication du formulaire U1 et décharge la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) de sa condamnation à verser à PERSONNE1.) un formulaire U1 endéans la quinzaine à partir de la notification du présent jugement sous peine d'une astreinte de 25 € par jour de retard,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

rejette les demandes de PERSONNE1.) sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil ainsi que de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel et à supporter les frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Christian Gaillot, avocat concluant, sur ses affirmations de droit.