Arrêt N° 12/18 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du premier février deux mille dix-huit.

Numéro 44246 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 22 novembre 2016,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

1) la société à responsabilité limitée S1 s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Christophe NEY, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'État, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit ENGEL,

appelant par incident,

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

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 décembre 2017.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

A, au service de la société S1 s.à r.l. en qualité de *« Senior manager »* depuis le 1er juillet 2010 et licenciée avec un préavis de deux mois par courrier recommandé du 4 décembre 2012 a, par requête du 17 avril 2013, fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer, du chef de son licenciement qu'elle qualifia d'abusif, différents montants plus amplement décrits dans la susdite requête.

En substance, il était reproché à A d'avoir mal saisi les chances d'amélioration de ses compétences qui lui étaient données depuis 2012 en vue d'une éventuelle nomination à un poste de direction et d'avoir réagi à plusieurs occasions de manière très émotionnelle, donc non professionnelle, puis d'avoir communiqué prématurément sa décision de quitter la société au sein de son équipe en avançant des raisons diverses, voire des reproches infondés contre son employeur, malgré sa promesse de continuer à faire *« business as usual »* et contrairement au contenu d'une communication officielle convenue entre parties.

Par un premier jugement du 6 octobre 2014, le tribunal du travail avait retenu, qu'au vu des contestations de la défenderesse et à défaut par A d'avoir établi l'ancienneté de service par elle réclamée, sa demande en paiement de quatre mois d'indemnité de préavis supplémentaires et d'une indemnité de départ n'était pas fondée. Le tribunal avait encore retenu qu'il n'y avait pas lieu de requalifier la convocation de A à l'entretien préalable du 28 novembre 2012 en licenciement. En

ce qui concerne le licenciement avec préavis du 4 décembre 2012, le tribunal avait, après avoir écarté les deux derniers motifs du licenciement en raison de leur caractère non sérieux, admis la société défenderesse à établir par la voie testimoniale la réalité du premier motif du licenciement, à savoir le motif en relation avec la communication inadéquate et non professionnelle de A de sa décision de quitter la société.

Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour du 21 avril 2016.

Par un deuxième jugement du 10 octobre 2016, le tribunal du travail, statuant au vu du résultat de l'enquête, a déclaré le licenciement avec préavis du 4 décembre 2012 justifié et a dit non fondées les demandes de A en indemnisation de ses préjudices matériels et moral et en paiement d'une indemnité de procédure. Il a également rejeté la demande de la société S1 en obtention d'une indemnité de procédure.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a retenu que le premier motif du licenciement était établi et suffisamment grave pour justifier le licenciement avec préavis de A.

Par exploit d'huissier du 22 novembre 2016, A a relevé appel de ce jugement lui notifié le 13 octobre 2016.

L'appelante conclut, par réformation, à voir déclarer la déposition de T1 irrecevable et son licenciement du 4 décembre 2012 abusif, partant à voir condamner la société S1 à lui payer au titre de dommage matériel la somme de 51.923,04 euros correspondant à une période de référence de douze mois, dont à déduire les indemnités de chômage perçues et au titre de dommage moral la somme de 50.000 euros, outre les intérêts légaux. Elle demande également une indemnité de procédure de 2.500 euros pour la première instance et de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

La société S1 conclut à la confirmation du jugement entrepris et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour la première instance et de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

L'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, interjette, pour autant que de besoin, appel incident du jugement et demande à voir condamner la société S1 au règlement de la somme de 33.129,3 euros avancées à A au titre d'indemnités de chômage.

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi.

A l'appui de son appel, A fait d'abord valoir que le motif du licenciement retenu par les premiers juges n'est pas suffisamment précis.

La Cour constate cependant que A n'a pas entrepris le jugement du 6 octobre 2014 sur la précision du motif du licenciement retenu par le tribunal, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir.

A fait ensuite valoir que le motif du licenciement n'est pas établi, voire qu'il n'est pas suffisamment sérieux.

Elle fait grief au tribunal du travail d'avoir *« donné la priorité aux déclarations d'un seul et unique témoin, par ailleurs le témoin le plus inféodé à S1 (Luxembourg) au vu de sa fonction et de son rôle actif dans le déroulement des faits qui ont conduit au licenciement, à l'exclusion de tous les autres »* et d'en avoir déduit que le licenciement était justifié.

Elle soutient qu'à l'époque des faits, T1 était le *« Tax partner »* de S1 (Luxembourg), ce qui indiquerait qu'elle n'était pas seulement une simple salariée chez S1 *« mais un membre à part entière de cette unité ».* Elle est d'avis qu'admettre le témoignage de T1 reviendrait à admettre qu'un dirigeant et/ou gérant puisse témoigner pour le compte de la société qu'il représente en justice dans un litige où elle est partie.
En ordre subsidiaire, l'appelante demande à voir considérer ledit témoignage avec la plus grande circonspection, *« en l'absence encore de toute corroboration par des témoins extérieurs ».*

La société S1 résiste au motif qu'au moment de son témoignage, T1 n'exerçait aucune fonction dirigeante et qu'elle n'était même plus à son service, et ce depuis trois ans. Elle n'avait donc plus aucun lien avec la société S1. Il s'y ajouterait qu'elle n'avait été ni associée, ni gérante de la société S1.

En vertu du principe que nul ne peut être témoin dans sa propre cause, la jurisprudence a dégagé pour les personnes morales le critère de la représentation légale et celui de la détention de parts sociales de la personne morale, notamment lorsqu'il est établi *« que la personne morale se confond en fait avec celle dudit détenteur, qui est le seul et vrai maître ».* (cf. Th. Hoscheit : Le droit judiciaire privé, no 699 et ss, jurisprudences y citées).

Or, en l'espèce, il n'est pas établi que T1 eût revêtu une fonction de représentation légale de la société S1, ni qu'elle eût détenu des parts sociales de celle-ci. En effet, l'extrait du registre de commerce et des sociétés du 17 décembre 2013 versé en cause ne renseigne pas T1 comme membre du conseil de gérance ou comme détentrice de parts sociales de la société S1. Il n'est pas non plus contesté que T1

avait déjà quitté la société S1 en 2013, soit bien avant son audition par le juge de première instance.

S'il résulte des propres déclarations faites par T1 lors de son audition le 15 juin 2016 qu'elle avait été le supérieure hiérarchique de A, respectivement qu'elle avait été *« Tax partner »,* ces éléments ne permettent pas non plus de retenir, en l'absence d'autres éléments de la cause, qu'elle ait déposé dans sa propre cause, ni de mettre en doute la crédibilité de son témoignage.

Le témoignage de T1 est dès lors recevable.

La Cour relève encore que, contrairement aux conclusions de l'appelante, il résulte de la motivation du jugement entrepris que pour fonder sa décision, le tribunal du travail ne s'est pas seulement basé sur le témoignage de T1, mais qu'il a en outre analysé la pertinence des déclarations des autres témoins entendus, à savoir T2, T3 et T4.

A fait encore valoir que, contrairement à ce qu'a déclaré T1, la ligne de communication convenue n'était pas qu'elle voulait réorienter sa carrière et, surtout rééquilibrer sa vie professionnelle et sa vie privée, mais tout simplement qu'elle partait pour des raisons personnelles. Cette différence aurait été de taille pour elle, alors qu'avec son mi-temps et en restant joignable, elle avait justement atteint le parfait équilibre entre vie professionnelle et vie privée.

Il résulte des déclarations de T1 qu'après que A avait communiqué à l'associé responsable du département *« Tax »* B ainsi qu'à T1 son souhait de ne pas continuer à travailler auprès de la société S1 suite au processus de nomination à la fonction de directeur qui n'avait pas abouti, elle avait discuté et convenu avec A de la manière et du contenu de la communication officielle à faire aux membres de son département. Selon le témoin, elles s'étaient mises d'accord sur ce que T1 communiquerait la décision de départ de A et qu'il s'agirait d'une communication *« standard »,* selon laquelle A voulait réorienter sa carrière et rééquilibrer sa vie professionnelle et sa vie privée.

Le témoin T2 a précisé qu'elle avait appris par A elle-même qu'elle avait été déçue de ne pas avoir été promue directrice et qu'elle avait dit aux différents membres de l'équipe qu'elle voulait quitter la société pour cette raison. Ces déclarations ont été corroborées par T4.

Il en suit que A est malvenue de contester actuellement la crédibilité de la communication faite par sa supérieure hiérarchique en relation avec les raisons de son départ et qu'il devient sans pertinence d'examiner si A avait cependant toujours, en tant que salariée à mi-temps, atteint le parfait équilibre entre sa vie personnelle et sa vie professionnelle.

A fait encore valoir qu'au moment où T1 avait voulu imposer sa ligne de communication dans le cadre d'une réunion avec tous les collaborateurs du service pour faire l'annonce, ceux-ci avaient déjà connaissance du fait qu'elle envisageait de partir en raison de son échec. Selon A, T2 connaissait au préalable les véritables raisons de son départ, de sorte qu'elle se serait rendue compte lors de la réunion que les raisons présentées par T1 étaient fausses, ce qui l'aurait alors mise mal à l'aise.

Il y aurait lieu d'en conclure que la violation de la stratégie de communication reste sans fondement.

A ajoute qu'aucun des témoins, mise à part T1, ne se souviendrait d'une quelconque violation postérieure par elle de la ligne de communication préétablie. Outre que le témoignage de T1 serait imprécis sur le moment et le contenu des discussions avec les salariés, il ne rapporterait que les propos de personnes qui n'ont pas été entendues.

La société S1, de son côté, fait valoir qu'il résulte de l'audition de T1 qu'il avait été demandé, dès le début, à A de rester discrète sur son départ, et que même en l'absence d'une annonce officielle, elle devait respecter une obligation de réserve. Elle se prévaut des déclarations de T2 et de T1 selon lesquelles A n'avait pas respecté cette obligation, ni la ligne de communication officielle. Au contraire, elle aurait annoncé à tout le monde son départ, sans pour autant démissionner et expliqué que son départ était lié au fait qu'elle n'avait pas été nommée directeur. Or, les collègues de travail auraient été nécessairement déstabilisés par cette communication contradictoire et la situation de semi-démissionnaire de A.

En l'espèce, il résulte des déclarations circonstanciées de T1 que, malgré la ligne de communication qui avait été retenue et annoncée lors de la réunion du département *« Tax »,* plusieurs membres de l'équipe étaient venus la voir parce que A leur avait annoncé *« progressivement »* les véritables raisons de son départ, à savoir qu'elle ne serait pas nommée au poste de directeur et qu'elle avait été mal évaluée.

Ces déclarations de T1 ne sont pas énervées par celles de T2 qui a relaté les propos que A avait tenus avant la communication officielle, ni par les déclarations d'T3 qui ne se rappelait plus la réunion sur la communication officielle ou encore par les déclarations de T4 qui ne se rappelait plus qui lui avait donné l'information que A projetait de quitter la société en raison de son défaut de nomination à un poste de directeur et à quel moment.

Il résulte en particulier du témoignage de T1 qu'après la réunion en octobre 2012, sa secrétaire C, la *« Senior manager »* D, sa collègue E et encore d'autres collègues sont venues la voir, indépendamment l'une de l'autre, pour obtenir des

éclaircissements. Le témoin s'est rappelé concrètement que sa secrétaire C n'avait pas compris pour quelle raison A qui occupait une position hiérarchique supérieure à elle lui avait donné ces informations.

Contrairement aux conclusions de A, ce témoignage est suffisamment précis en ce qu'il relate qu'après la réunion de service, au moins trois personnes nommément désignées par T1 sont venues la voir alors qu'elles venaient d'apprendre de la part de A des raisons de départ différentes de celles ayant fait l'objet de la communication officielle.

Aucune conséquence quant à la crédibilité du témoignage de T1 ne saurait par ailleurs être tirée du fait que la société S1 a renoncé à l'audition du témoin E.

A fait enfin valoir si tant est qu'il y ait eu effectivement des troubles et/ou perturbations du service, ils ne sauraient en aucun cas avoir été suffisamment sérieux pour justifier son licenciement.

La société S1, au contraire fait valoir qu'aucun employeur ne saurait être forcé de garder une salariée qui annonce son départ tout en ne formalisant pas sa démission et qui passe son temps à diffuser sa rancœur personnelle et sa frustration auprès des autres collaborateurs. Elle n'aurait dès lors eu d'autre choix que d'intervenir à un moment donné et d'écarter l'appelante de son service.

En effet, il résulte des déclarations concordantes des témoins entendus que les raisons et les bruits circulant autour du projet de départ de A avaient créé beaucoup de remous, de nervosité et des discussions.

C'est encore à bon droit et pour les motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont relevé que s'il est vrai que des bruits pouvaient toujours courir et qu'ils pouvaient provenir de la communication antérieure de A à son entrevue avec T1, il aurait appartenu par la suite à A de tout faire pour en revenir à une communication plus sobre, en adéquation avec sa position hiérarchique.

Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement entrepris en ce que les premiers juges ont retenu à bon escient que « *tant sa réaction très émotionnelle lors de la réunion de l'équipe, alors que la possibilité lui avait été donnée d'éviter puis de quitter la situation, et enfin le fait de continuer à communiquer en contradiction avec sa supérieure et de se plaindre de son employeur auprès de collègues dans une situation hiérarchique inférieure, sont des fautes professionnelles sérieuses dans le chef d'une Senior manager ».*

Le jugement est partant a confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement avec préavis de A régulier et qu'il a déclaré non fondées les demandes en indemnisation de cette dernière.

Au vu du caractère régulier du licenciement, l'appel incident de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, contre la société S1 n'est pas non plus fondé.

Aucune des deux parties n'ayant justifié l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC, c'est encore à bon droit que le tribunal du travail a rejeté les demandes respectives des deux parties sur base de l'article 240 du NCPC.

Pour le même motif, leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ne sont pas fondées.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit les appels principal et incident,

les dit non fondés ;

partant **confirme** le jugement entrepris ;

dit non fondées les demandes respectives des parties sur base de l'article 240 du NCPC ;

condamne A à tous les frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Christophe NEY et de Maître Georges PIERRET qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.