

Arrêt N°53/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-et-un avril deux mille seize.

Numéro 40904 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme 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 de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 27 janvier 2014,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Pierre ELVINGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à B-(...),

intimé aux fins du susdit exploit SCHAAL,

appelant par incident,

comparant par Maître Roland MICHEL, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 janvier 2016.

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

Par requête du 29 octobre 2012, B réclama à son ancien employeur, A S.A. (ci-après A S.A.), suite à son licenciement avec préavis du 12 décembre 2011, qu'il qualifia d'abusif, différents montants indemnitaires. Dans la même requête il réclama, sur base de la convention collective de travail des salariés de banque, le paiement des primes de conjoncture pour les années 2010 et 2011, d'un montant total de 6.546 euros et des primes de ménage depuis le mois de novembre 2009, d'un montant total de 2.368,84 euros, avec les intérêts de retard. A l'audience des plaidoiries du 14 novembre 2013, B présenta encore une demande du chef de solde de salaire et de treizième mois.

Engagé avec effet au 1^{er} décembre 2005 en tant que « adjoint responsable comptabilité et reporting fonds » par la société C, devenue à partir du 17 mai 2009 A S.A., B, suite à un entretien préalable en date du 6 décembre 2011, fut licencié par lettre recommandée datée du 12 décembre 2011 avec un préavis de quatre mois courant du 15 décembre 2011 au 14 avril 2012. Suite à sa demande afférente du 16 décembre 2011, l'employeur lui communiqua les motifs à la base du licenciement par lettre recommandée du 12 janvier 2012.

B contesta tant la précision que le caractère réel et sérieux des motifs de licenciement.

Par un jugement du 19 décembre 2013, le tribunal du travail, considérant que les motifs libellés ne correspondaient pas au caractère de précision requis, a dit que le licenciement de B intervenu en date du 12 décembre 2011 est abusif et a déclaré fondée pour le montant de 2.000 euros sa demande en indemnisation du préjudice moral par lui subi. Le tribunal a déclaré non fondée la demande de B en indemnisation de son préjudice matériel et irrecevables ses demandes en paiement d'un treizième mois pour les années 2011 et 2012 et en règlement de solde de salaires de décembre 2011 à avril 2012. Considérant que les dispositions de la convention collective des employés de banque sont applicables, le tribunal du travail a encore déclaré fondées les demandes de B en paiement de la prime de conjoncture pour l'année 2010 pour le montant de 3.273 euros, en paiement de la prime de conjoncture pour l'année 2011 pour le montant de 3.273 euros et en paiement de la prime de ménage pour le montant total de 2.368,84 euros et a partant

condamné A S.A. à payer à B la somme totale de 10.914,84 euros avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

Ce jugement fut entrepris par A S.A. par acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL du 27 janvier 2014.

Soutenant que la lettre de motivation du 12 janvier 2012 répond au critère de précision requis, les motifs d'insuffisance professionnelle invoqués étant détaillés et étayés par référence à l'évolution du parcours professionnel de B au sein de A S.A. et à des situations concrètes avec des indications temporelles précises, et que les motifs énoncés sont réels et sérieux, l'appelante demande de déclarer son appel fondé, de déclarer par réformation le licenciement régulier et de rejeter la demande en allocation de dommages et intérêts. A titre subsidiaire, elle offre de prouver les motifs gisant à la base du licenciement par voie de témoignage et présente une offre de preuve reformulée par rapport à celle présentée devant les premiers juges.

Elle demande encore de voir dire que l'intimé ne peut pas valablement invoquer l'application à son égard des termes de la convention collective des employés de banque et par réformation de la décharger du paiement de la prime de conjoncture et de la prime de ménage.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a qualifié le licenciement d'abusif.

Il relève appel incident relativement au préjudices matériel et moral.

Il conclut encore à la confirmation du jugement en ce qu'il a décidé que la convention collective lui était applicable et qu'il a condamné A S.A. à lui payer des primes de conjoncture et de ménage.

La régularité du licenciement

Concernant les faits et circonstances de la présente affaire, la Cour renvoie à la relation exhaustive et correcte faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

La lettre de motivation se trouve intégralement reproduite dans la décision de première instance, à laquelle la Cour renvoie.

L'indication des motifs du licenciement avec préavis doit être fournie avec une précision telle que leur énoncé même en révèle la nature et la portée exactes et

permette tant au salarié d'en apprécier le caractère légitime ou non et de faire la preuve de leur fausseté ou de leur inanité, qu'au juge de vérifier si les motifs débattus devant lui s'identifient effectivement à ceux énoncés par l'employeur à l'appui du licenciement.

A l'instar du tribunal du travail, la Cour constate que la susdite lettre de motivation pêche par son imprécision, dès lors que les reproches y énoncés le sont en des termes vagues et imprécis, empêchant ainsi le salarié et les juridictions du travail de vérifier leur caractère réel et sérieux, respectivement empêchant le salarié de faire la preuve de leur fausseté.

Force est en effet de constater que si l'employeur retrace dans la lettre de motivation de façon exhaustive l'évolution du parcours professionnel de B au sein de A S.A. en énoçant les différents postes par lui occupés et les projets lui confiés à partir de l'année 2009, la lettre de motivation, outre le fait qu'en raison de son jargon hautement technique elle est en partie incompréhensible pour un non-initié, ne permet pas de déceler des manquements concrets dans le chef du salarié.

Ainsi, la référence par l'employeur aux feuilles d'appréciation de 2009 et 2010 est manifestement insuffisante, alors que les termes de ces évaluations, tels qu'ils sont repris dans la lettre de motivation sont vagues et imprécis et ne contiennent pas d'éléments concrets permettant d'identifier les insuffisances reprochées à B en relation avec son poste de PMO (Projet-Management-Officer) au sein du département de l'Organisation, respectivement dans « *la conduite du projet d'optimisation de la chaîne de gestion des entrants de la VNI* » et de la « *mission de contrôle de la VNI* ».

Il en va de même en ce qui concerne l'insuffisance de résultats reprochée au salarié, l'employeur se limitant à indiquer que, « *les résultats début 2010 sont largement insuffisants en termes de livrables, de motivation et d'autonomie* », sans autres explications, ni précisions.

Tel que relevé à juste titre par les premiers juges, l'employeur ne saurait par ailleurs illustrer une « *absence de motivation* » dans le chef du salarié par le fait qu'il a fait une demande de congé parental à temps partiel de douze mois, alors que le salarié n'a usé que d'un droit prévu par la loi.

La référence par l'employeur à un entretien de B avec son responsable en date du 1^{er} septembre 2010 et au compte rendu y afférent ne permet pas non plus de déceler un manquement concret, les parties ayant uniquement convenu que B arrêterait la mission « *gestion de l'entrant du programme POP le 30 septembre 2010* » et qu'il lui était demandé d'assurer « *une seconde mission d'appui technique auprès du responsable des opérations de reporting (PEP)* ».

La référence à un comportement désinvolte et nonchalant et à des propos négatifs de la part de B, respectivement à une attitude déplacée et une appréciation très critique, sans précisions quant au contexte dans lequel les propos ont été tenus et sans détails quant au comportement et à l'attitude reprochés à B, est encore trop vague et imprécise pour connaître la nature et la portée exactes des motifs invoqués et d'apprécier leur caractère réel et sérieux.

La même constatation s'impose finalement en ce qui concerne les griefs faits à B en rapport avec le projet de mise en place d'une plateforme d'intégration centralisée PFI sur le périmètre FAS qu'il s'était vu confier après son congé parental. Le libellé de ce reproche, sans référence à des incidents concrets de nature à illustrer en quoi le manque d'intérêt et l'absence d'efforts reprochés au salarié consistaient, manque encore de précision.

L'imprécision des motifs équivalant à une absence de motifs, l'offre de preuve formulée par l'employeur est à rejeter, ce dernier ne pouvant être admis à pallier par une mesure d'instruction aux lacunes et carences de sa lettre de motivation. Le licenciement de B est partant à déclarer abusif.

Le jugement entrepris est dès lors à confirmer sur ce point.

L'intimé, qui a relevé appel incident de la décision, en ce qu'elle ne lui a pas alloué de dommages-intérêts du chef de préjudice matériel et seulement un montant de 2.000 euros du chef de préjudice moral, sollicite actuellement le montant de 17.256,12 euros du chef de préjudice matériel sur base d'une période de référence de 10 mois, courant d'avril 2012 à janvier 2013, et le montant de 30.000 euros du chef de préjudice moral.

B a retrouvé un nouvel emploi à partir du 1^{er} juin 2012.

Il ne verse cependant aucune pièce relative à ses recherches d'emploi.

C'est dès lors à juste titre que la juridiction de première instance a retenu que B n'a pas justifié quels ont été les efforts par lui accomplis pour rechercher un emploi, respectivement s'il a dû se faire des soucis suite à la perte de son emploi et qu'elle l'a débouté de sa demande en indemnisation de son préjudice matériel.

Le jugement de première instance est encore à confirmer en ce qu'il a retenu que le montant pour préjudice moral subi par B du fait de l'atteinte à sa dignité de salarié est à évaluer, compte tenu de son ancienneté et des circonstances dans lesquelles le licenciement s'est opéré à 2.000 euros.

Il en suit que l'appel incident n'est pas fondé.

Les demandes basées sur la convention collective des salariés de banque

B réclame sur base de la convention collective des salariés de banque les montants de 2.368,84 euros du chef de primes de ménage pour les mois de novembre 2009 à avril 2012 et de 6.546 euros du chef de prime de conjoncture pour les années 2010 et 2011.

A S.A. conteste ces demandes, soutenant que B a été cadre supérieur et que les dispositions de la convention collective des salariés de banque ne lui sont dès lors pas applicables.

Aux termes de l'article L.162-8 du Code du travail: «(1) *Sont soumises aux dispositions d'une convention collective ou d'un accord subordonné toutes les personnes qui les ont signés personnellement ou par mandataire.*

(2) Lorsqu'un employeur est lié par de tels conventions ou accords, il les applique à l'ensemble de son personnel visé par la convention ou l'accord en cause.

(3) Sauf disposition contraire de la convention collective ou de l'accord subordonné, les conditions de travail et de salaire des salariés ayant la qualité de cadres supérieurs ne sont pas réglementées par la convention collective ou l'accord subordonné conclus pour le personnel ayant le statut d'employé.

Toutefois, les parties contractantes qualifiées au sens des dispositions qui précèdent peuvent décider de négocier une convention collective particulière pour les cadres supérieurs au sens des dispositions visées ci-dessus.

Sont considérés comme cadres supérieurs au sens du présent titre, les salariés disposant d'une rémunération nettement plus élevée que celle des salariés couverts par la convention collective ou barémisés par un autre biais, tenant compte du temps nécessaire à l'accomplissement des fonctions, si cette rémunération est la contrepartie de l'exercice d'un véritable pouvoir de direction effectif ou dont la nature des tâches comporte une autorité bien définie, une large indépendance dans l'organisation du travail et une large liberté des horaires du travail et notamment l'absence de contraintes dans les horaires. (...) »

B a été engagé avec effet au 1^{er} décembre 2005, par la société C S.A., devenue à partir du 17 mai 2009 A S.A., suivant contrat intitulé « *contrat de travail statut hors convention* » comme attaché dans la fonction de « *adjoint responsable comptabilité et reporting fonds* ».

B conteste avoir joui des attributs de la fonction de cadre supérieur, tels que définis en l'article L.162-8 précité. Il nie avoir disposé d'une rémunération nettement plus élevée que celle des salariés couverts par la convention collective et d'avoir eu un pouvoir de direction et bénéficié d'une large dépendance.

Le fait que le contrat de travail conclu entre parties stipule que B est engagé sous le « *statut hors convention* » et que la mention « *HCCT* » figure sur ses fiches de salaire ne suffit pas pour exclure le salarié du bénéfice des dispositions de la convention collective, mais il y a lieu d'analyser si B jouissait en réalité des attributs de la fonction de cadre supérieur.

A cet égard, il convient d'emblée de constater que les affirmations de A S.A. que seuls les cadres supérieurs bénéficiaient d'une voiture de service et d'une prime de fonction ne sont appuyées par aucune pièce justificative. La « Car Policy » versée en cause par A S.A. n'est entrée en vigueur que le 1^{er} mars 2011, soit postérieurement à la conclusion entre parties du contrat de mise à disposition de B d'une voiture de service en date du 2 avril 2009. Ce contrat ne fait par ailleurs aucune allusion à un statut de cadre supérieur qui serait lié à cette mise à disposition.

Il résulte des fiches de salaire versées en cause que la salaire mensuel brut de base de B s'élevait à 5.921,89 euros, qu'il touchait encore une prime de fonction de 551,29 euros et que l'avantage en nature correspondant à la voiture de service était de 315,21 euros, de sorte que son revenu annuel brut était de 13 x 6.788,39 euros = 88.249,07 euros. Il résulte encore des éléments de la cause qu'un salarié conventionné, groupe VI seuil 2, avait droit à la même époque à un salaire mensuel de base de 5.950,52 euros, soit un salaire annuel de 13 x 5.950,52 = 77.356 euros (indice 737,83 au 1^{er} janvier 2012), qu'il touchait encore une prime de ménage d'environ 1.000 euros et une prime de conjoncture d'environ 3.273 euros, de sorte que son salaire annuel s'élevait à 81.629 euros.

Force est dès lors de constater que la différence entre le traitement annuel de B et le traitement annuel d'un salarié tombant sous le régime de la convention collective était inférieure à 10.000 euros. La Cour considère que cette différence ne permet pas de conclure que B disposait d'une rémunération nettement plus élevée à celle de ses collègues conventionnés.

A cela s'ajoute qu'il ne résulte pas des éléments du dossier que B disposait d'un véritable pouvoir de direction effectif et d'une large indépendance et liberté dans l'organisation du travail et des horaires de travail.

Le renvoi au descriptif des différents postes occupés par B est, contrairement à ce qui est soutenu par A S.A., insuffisant à cet égard. Si la liste des tâches confiées à B est effectivement longue, il n'en découle pas pour autant que B disposait pour

l'exécution de ses tâches d'un véritable pouvoir de direction effectif appuyé sur une autorité bien définie. A S.A. ne fournit pas de précisions à ce sujet et ne verse aucun organigramme qui permettrait de mieux apprécier le niveau de hiérarchie atteint par le salarié au sein de la société ou tout du moins au sein du département auquel il était affecté.

La qualité de cadre supérieur de B n'étant dès lors pas établie, c'est à bon droit que ce dernier revendique à son profit les dispositions de la convention collective.

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce qu'il a déclaré fondées les demandes de B en paiement de la prime de conjoncture pour les années 2010 et 2011 pour le montant de 2 x 3.273 euros et en paiement de la prime de ménage pour les mois de novembre 2009 à avril 2012 pour le montant total de 2.368,84 euros.

Tant A S.A. que B réclament, par réformation, une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance et de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

La partie qui est condamnée aux frais et dépens ne peut bénéficier des dispositions de l'article 240 du NCPC, de sorte que les demandes afférentes de A S.A. sont à rejeter tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

N'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge une partie des frais non compris dans les dépens, les demandes de B basées sur l'article 240 du NCPC sont également à rejeter.

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,

déclare les appels principal et incident recevables,

les dit non fondés,

partant :

confirme le jugement déféré,

rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne A S.A. aux frais et dépens de l'instance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Carlo HEYARD, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.