

Texte pseudonymisé

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

Ordonnance N°45/23 - VIII - Travail

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Numéro CAL-2021-00890 du rôle

PERSONNE1.)

rendue le seize mars deux mille vingt-trois en matière de délégation du personnel en application de l'article L.415-10 du Code du travail par Madame MAGISTRAT1.), président de la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, assistée du greffier PERSONNE DE JUSTICE1.),

sur une requête d'appel déposée le 23 août 2021 par Maître PERSONNE DE JUSTICE2.) dans une affaire se mouvant

Entre :

PERSONNE2.), demeurant à D-ADRESSE1.),

appelant, comparant par Maître PERSONNE DE JUSTICE2.), avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

la société anonyme ORGANISATION1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée, comparant par la société en commandite simple ORGANISATION2.) s.e.c.s., inscrite sur la liste V du tableau de l'ORGANISATION3.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée aux fins de la présente procédure par

Maître PERSONNE DE JUSTICE3.), avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse.

Par requête du 29 septembre 2020, PERSONNE2.) a fait convoquer la société anonyme ORGANISATION1.) devant le président du tribunal du travail de Luxembourg, sur base de l'article L.415-10 du Code du travail, aux fins de faire cesser une modification unilatérale de son contrat de travail, sous peine d'astreinte, et de condamner son employeur à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros.

La partie défenderesse concluait au rejet de la demande, aux motifs qu'il n'y aurait pas modification d'une clause essentielle du contrat de travail outre que ladite modification ne serait pas en défaveur du salarié.

Par ordonnance du 12 juillet 2021, le président du tribunal du travail a déclaré la demande recevable, mais non fondée.

Pour statuer ainsi, le tribunal du travail, après avoir constaté que le contrat de travail du requérant contenait une clause de flexibilité, a retenu, que la perte par un salarié de tout ou partie de ses responsabilités est susceptible de constituer une modification substantielle en défaveur de ce salarié et est dès lors sujet à une sanction judiciaire, et qu'il appartient audit salarié d'apporter la preuve que la décision de l'employeur du 15 septembre 2020, notifiée à PERSONNE2.) le 22 septembre 2020 constitue une modification essentielle de son contrat de travail et si cette modification éventuelle est intervenue en sa défaveur.

Considérant qu'une déqualification éventuelle du salarié en ce qui concerne ses fonctions et responsabilités est susceptible de constituer une telle modification défavorable, le président du tribunal du travail a retenu au regard des pièces qui lui ont été versées, que PERSONNE2.) est resté en défaut de justifier qu'il aurait exercé une fonction élevée dans laquelle il aurait disposé de par sa position et sa responsabilité et eu égard à la taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important ou qu'il aurait été en mesure d'influencer fortement des décisions de portée majeure concernant la structure, la marche des affaires et le développement de l'entreprise ou d'une partie de l'entreprise.

Le magistrat président le tribunal du travail a retenu que, contrairement à l'affirmation du requérant, les pièces soumises au tribunal n'ont pas permis de conclure à une collaboration régulière et effective des deux salariés affectés au même département que PERSONNE2.), avec ce dernier, de sorte que l'affirmation du requérant qu'il aurait revêtu une fonction d'encadrement consistant à diriger une équipe comprenant ces deux autres salariés, laissait d'être établie. Il en était de même de son affirmation relative à des interventions au niveau mondial. Le magistrat président le tribunal du travail a encore constaté que PERSONNE2.) n'a subi aucune modification au niveau de son grade, de sa rémunération ou de son lieu de travail.

Sa demande basée sur l'article L.415 -10 du Code du travail a en conséquence été rejetée.

Par requête déposée le 23 août 2021 au greffe de la Cour d'appel, PERSONNE2.) a relevé appel de cette ordonnance devant le magistrat président la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en droit du travail.

Statuant sur le moyen tiré de la nullité de l'acte d'appel et de l'irrecevabilité de l'appel, au motif que celui-ci aurait dû être introduit conformément aux règles de droit commun, et partant « *par exploit d'huissier, avec comparution par ministère d'avocat à la Cour* », en l'absence de disposition légale expresse régissant l'appel contre une ordonnance rendue sur base de l'article 415-10 (1) du Code du travail, le magistrat précité, a, par ordonnance du 11 novembre 2021, déclaré l'appel irrecevable, rejeté la demande de ORGANISATION1.) en allocation d'une indemnité de procédure et condamné PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Sur pourvoi en cassation de la part de PERSONNE2.), la Cour de cassation a, par arrêt du 24 novembre 2022, cassé et annulé l'ordonnance numéro 90/21-III-TRAV, rendue le 11 novembre 2021 sous le numéro CAL-2021-00890 du rôle par le président de la chambre de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail, déclaré nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis, et remis les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant l'arrêt cassé et pour être fait droit, les a renvoyé devant la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, autrement composée.

La Cour de cassation a décidé dans son arrêt que « *le recours en cassation de la modification par l'employeur d'une clause essentielle*

du contrat de travail du délégué du personnel étant à assimiler au recours réservé à ce dernier contre son licenciement, et la procédure de première instance des deux régimes étant identique, la procédure d'appel, régie par l'article L. 415-10, paragraphe 2, alinéa 3, du Code du travail, s'applique non seulement au recours du délégué du personnel en nullité de son licenciement, mais également à son recours en cessation de la modification d'une clause essentielle du contrat de travail.

C'est dès lors à juste titre que PERSONNE2.) fait valoir que les affaires prévues au point 1 et 2 de l'article 415-10 du Code du travail, qui sont jugées en première instance en urgence et comme en matière sommaire, suivent le même sort, la même procédure en instance d'appel.

Il s'ensuit que la Présidente de la huitième chambre de la Cour d'appel est compétente pour connaître de la présente affaire sur base de l'article L.415-10 du Code du travail et qu'elle a été régulièrement et valablement saisie par la requête du 29 septembre 2020.

L'appel de PERSONNE2.) est dès lors recevable.

L'appelant fait plaider avoir été engagé en 2002 comme « *Business Analyst, Strategic Market Development* » et assumer depuis 2017 le poste de « *Senior Manager SMI-Video (Strategy & Market Intelligence – Video* ». Il soutient que dans le cadre de cette fonction, il serait responsable d'une équipe de trois analystes régionaux, chargé de l'analyse des marchés liés aux technologies vidéo (infrastructures, plateformes et services) et affirme que son champ de compétence et d'intervention s'étendrait sur le monde entier. L'appelant fait valoir qu'il aurait une fonction d'encadrement dans la mesure où il s'occuperait de la gestion des projets mondiaux et de l'attribution des tâches à accomplir par son équipe. Il aurait cependant également une fonction d'expert (fonction de support) pour le compte de ORGANISATION1.) dans le monde entier.

L'appelant fait grief au président du tribunal du travail de ne pas avoir retenu que la décision de l'employeur du 15 septembre 2020, lui notifiée le 22 septembre 2020 constituerait une modification unilatérale d'une clause essentielle de son contrat de travail, et même une modification radicale de ses conditions de travail. L'employeur aurait supprimé son poste actuel et le nouveau poste lui attribué serait à qualifier de modification unilatérale en sa défaveur et équivaldrait à une rétrogradation. L'appelant estime que son nouveau poste entraînerait le « perte de son équipe », que son titre de « *Senior*

Manager » ne serait plus qu'une fiction, qu'il ne serait plus en charge des responsabilités consistant dans une mission de supervision des personnes faisant partie de son équipe, et fait grief au magistrat président le tribunal du travail de ne pas avoir retenu que l'employeur l'aurait « mis à l'écart ». Il donne à considérer que par la décision litigieuse, l'employeur aurait réduit et limité son champ d'intervention et de compétence à l'Allemagne, l'Autriche et la Suisse (ci-après la « ORGANISATION4. »). Cette réduction de son champ de compétence serait constitutive d'une modification de ses conditions de travail, étant donné qu'en sa qualité de chef d'équipe, sa compétence s'étendrait sur le monde entier. Il donnerait des instructions à ses subordonnés, déciderait de l'utilisation des ressources et déterminerait les échéances et le temps consacré aux projets qu'il gère, et s'occuperait du recrutement de subordonnés. Il rédigerait les « *jobs descriptions* » et mènerait les entretiens de recrutement, gèrerait et organiserait les congés de ses subordonnés fixerait les objectifs à réaliser et demanderait aux membres de son équipe de rédiger leur propre évaluation. Ces attributions seraient de nature à établir qu'il exercerait un pouvoir de direction effectif sur les membres de son équipe. Il s'agirait de « fonctions managériales » qui seraient déterminantes pour l'évolution de sa carrière. L'appelant ajoute qu'au titre de ses fonctions actuelles d'expert analyste, il « s'occuperait directement de toute l'Europe ». Le fait de voir limiter son champ d'intervention à la « ORGANISATION4. » serait d'autant plus à qualifier de modification des conditions de travail en sa défaveur, dès lors que les projets impliquant cette région seraient très limités. Le nouveau poste d' « *analyst* » lui assigné par la décision de l'employeur du 15 septembre 2020 serait vidé de tout contenu et n'aurait aucune chance de se maintenir à long terme. Cette réorganisation décidée par ORGANISATION1.) lui serait en conséquence préjudiciable.

Afin de justifier ses fonctions actuelles d'encadrement et d'expert sur le plan mondial et l'importance de ses fonctions actuelles au sein de ORGANISATION1.), l'appelant se réfère à la « *job description* » de l'employeur de mai 2017, au « *role profile* » de décembre 2010 décrivant ses responsabilités, à un courrier de ORGANISATION1.) du 18 septembre 2014 concernant « *l'Emerging Market Support Analysts team* », à l'intranet de ORGANISATION1.) présentant Monsieur PERSONNE3.) et Madame PERSONNE4.) comme ses subordonnés, à des courriers adressés aux collaborateurs de l'appelant dans lesquels il est présenté comme « *people manager* ».

Afin de justifier l'envergure et l'importance de ses fonctions d'encadrement et de support en sa qualité d'expert, l'appelant se réfère à une attestation testimoniale de PERSONNE5.). Il insiste

également pour dire que la carrière des employés de ORGANISATION1.) serait très largement tributaire de leurs responsabilités en tant que managers, les salariés gérant une équipe étant favorisés pour obtenir une promotion.

L'appelant soutient que si la décision de l'employeur du 15 septembre 2020 devenait effective, son champ d'intervention serait en réalité réduit à néant. Le nouveau poste envisagé d'expert analyste de la « ORGANISATION4.) » n'aurait rien d'équivalent à son poste actuel dans lequel il dirigerait une équipe en charge du monde entier et occuperait une fonction d'expert analyste pour l'ensemble de l'Europe. Si son travail devait se limiter à la « ORGANISATION4.) », il risquerait de devenir très ennuyeux. Bien qu'il admette assister occasionnellement la société ORGANISATION5.) (une filiale allemande détenue à 100% par ORGANISATION1.)), cette filiale disposerait de son propre analyste commercial situé en Allemagne. Afin de justifier que les tâches lui dévolues suivant la décision de l'employeur du 15 septembre 2020 équivaldraient à une rétrogradation, PERSONNE2.) renvoie à une conversation qu'il dit avoir menée le 25 août 2020 avec le « sales leader de la ORGANISATION4.) », lequel lui aurait confirmé « de n'avoir besoin de rien ». Il affirme en outre que sa demande tendant à voir établir un échange fréquent avec le nouveau chef de la « ORGANISATION4.) », aurait été déclinée par ce dernier et il affirme en outre ne pas avoir été invité aux réunions de l'équipe Vidéo de ADRESSE4.). Il dit en outre ne pas avoir été impliqué dans la réalisation d'un projet destiné au marché allemand. Il donne en outre à considérer que les besoins spécifiques à la « ORGANISATION4.) » se seraient situés à un niveau très faible depuis longtemps, de sorte que cette région n'aurait plus besoin d'un analyste à plein temps.

Aussi, au regard de ces considérations, l'appelant estime que la décision de l'employeur du 15 septembre 2020 constituerait une modification substantielle de ses conditions de travail en sa défaveur.

L'employeur conteste qu'il y ait eu une modification d'une clause essentielle du contrat de travail défavorable pour PERSONNE2.).

Il fait valoir avoir décidé, dès l'année 2019 d'optimiser le chiffre d'affaires issu des marchés de radiodiffusion directe vers le marché le plus important qui était celui représenté par l'Allemagne, l'Autriche et la Suisse. Afin d'optimiser la structure du département SMI, une nouvelle division aurait été créée pour cette zone géographique, et l'appelant aurait été censé d'assumer ce rôle d'expert du marché vidéo « ORGANISATION6.) » et suivant la décision de l'employeur du 15

septembre 2020, l'appelant aurait été affecté à la fonction de « *Senior Manager, SMI-Video, ORGANISATION6.)* ».

L'employeur se prévaut de son pouvoir d'organisation et de réorganisation de son entreprise pour soutenir qu'il pourrait affecter des salariés à des postes correspondant à leurs compétences. Dans le cas de PERSONNE2.), il ne saurait être question d'une modification portant sur une clause essentielle du contrat de travail, en raison de la clause de flexibilité contenue dans ledit contrat. Les parties auraient en l'espèce d'office prévu la possibilité d'une modification ultérieure de la fonction de l'appelant. Le fait que PERSONNE2.) a par la suite été élu délégué du personnel serait inopérant, dès lors qu'au moment de la signature du contrat de travail, respectivement, lors de son affectation ultérieure au poste de « *Senior Manager, SMI- Video* », les attributions de son poste n'auraient pas été considérées comme substantielles par ce dernier. L'intimée ajoute que la possibilité d'une réaffectation ultérieure de l'appelant aurait également été prévue par la « *job description* » signée par ce dernier.

Aussi, l'intimée fait valoir à titre principal que le fait d'affecter l'appelant à la « *ORGANISATION4.)* » ne serait pas constitutif d'une modification ni d'une clause essentielle du contrat de travail, ni des conditions de travail.

A titre subsidiaire, si la Cour devait admettre qu'il y a eu modification en ce sens, l'intimée renvoie à l'organigramme du service « *Strategy & Market Intelligence* », qui figure dans la présentation dénommée « *Organisational Charts Strategy & Market Intelligence* », versé en pièce 7 par ORGANISATION1.), afin d'établir que cette modification ne serait pas en défaveur de l'appelant, étant donné que ce dernier garde son titre de « *Senior manager* ». De même, ni son grade et sa carrière, ni son niveau de salaire et ses avantages, ni son lieu de travail ne seraient modifiés. ORGANISATION1.) demande à voir écarter des débats l'organigramme versée en pièce 12 b) par l'appelant. Cette pièce serait dépourvue de toute force probante, étant donné qu'elle aurait été établie unilatéralement par PERSONNE2.) pour les seuls besoins de la cause et serait en conséquence inopposable à ORGANISATION1.). L'intimée conteste l'affirmation de l'appelant consistant à dire qu'elle se serait livrée à des aveux extrajudiciaires et aurait reconnu que l'adaptation de la fonction de l'appelant serait constitutive d'une modification unilatérale d'une clause essentielle du contrat de travail en sa défaveur.

L'intimée soutient que l'appelant ne saurait arguer que le fait de diriger une équipe serait constitutif d'un élément essentiel de son contrat de

travail. Il estime que la direction d'une équipe « dépendrait de l'organisation de l'entreprise ». Or le chef d'entreprise serait seul responsable des risques assumés et bénéficierait corrélativement du pouvoir de créer, de modifier ou de fermer l'entreprise.

L'employeur ne saurait en effet être obligé de conserver des postes sous prétexte qu'il s'agit d'une équipe dirigée par un délégué du personnel. Seuls des éléments objectifs essentiels, tels que la rémunération, et le grade hiérarchique seraient à prendre en considération afin d'apprécier si un salarié, délégué du personnel, a subi une modification d'une clause essentielle de son contrat de travail au sens de l'article L.121-7 du Code du travail. Or en l'occurrence, la coordination d'une équipe aurait en tout état de cause été un élément tout à fait accessoire de l'activité de l'appelant, dont la suppression ne saurait en aucun cas constituer une modification essentielle des conditions de travail.

L'intimée se réfère à la description des tâches de l'appelant en tant que « *Senior manager, SMI-Video* » ainsi qu'à la nouvelle « *job description* » en tant que « *Senior Manager, SMI-Video, ORGANISATION6.)* » pour conclure à l'absence d'une modification de ses conditions de travail, en sa défaveur.

L'intimée explique qu'avant 2020, l'équipe « *Strategy & Market Intelligence* » (SMI) se serait composé de trois sous-équipes placées sous l'autorité du Vice-Président, à savoir l'équipe « *SMI-Video* », l'équipe « *SMI-Networks* » et l'équipe « *SMI-Corporate* ». L'appelant a été affecté au service « *SMI Video* » en qualité de « *Senior Manager* ». Deux « *senior analysts* », à savoir PERSONNE4.) et PERSONNE3.) auraient été affectés à ce service. Ils auraient travaillé de manière autonome, depuis les bureaux de ORGANISATION1.) « *Asia Pacific* » à ADRESSE5.), respectivement « *Latin America* » à ADRESSE6.) (Brésil), tous les deux sous des contrats de travail locaux. Contrairement à l'argumentation de l'appelant, ces personnes n'auraient pas travaillé sous l'autorité et la direction de PERSONNE2.). L'employeur insiste pour dire que ces deux personnes auraient été soumises à l'autorité de la filiale pour laquelle ils ont travaillé à ADRESSE5.), voire au Brésil. Elles auraient accompli leurs tâches sans la moindre aide de l'appelant. Les échanges de courriels invoqués par l'appelant ne seraient pas de nature à établir que PERSONNE2.) aurait donné des instructions à PERSONNE4.) et PERSONNE3.). En tout état de cause, une interaction « comme équipe » entre ces deux personnes et PERSONNE2.) aurait été matériellement impossible en raison des fuseaux horaires complètement différents dans lesquels ont travaillé ces personnes.

L'intimée se réfère en outre à l'attestation testimoniale de PERSONNE6.), « *vice President Strategic & Market Intelligence* », afin de justifier que ces deux fonctions de « *senior analysts* », de même que la fonction assumée au niveau européen par l'appelant seraient autonomes, eu égard à leur éloignement, à la gestion de leur clientèle, à la spécification régionale et à « *l'expertise thématique régionale* ». Pour la région européenne, PERSONNE2.) aurait collaboré étroitement avec les partenaires concernés, notamment à ADRESSE7.) et à ADRESSE4.), afin d'apporter ses connaissances spécialisées. L'équipe « *SMI-Video* » se consacrerait principalement à des projets régionaux, et disposerait pour chaque région d'un salarié spécialisé. La mission de l'appelant aurait consisté à s'occuper de projets en Europe, notamment en Allemagne qui serait de loin le marché le plus important et le plus rentable pour ORGANISATION1.). Cette activité aurait pris une part très importante du temps de travail de l'appelant.

Pour conclure à l'absence d'un pouvoir de direction de PERSONNE2.) à l'égard de PERSONNE7.) et de PERSONNE3.), l'appelant se prévaut encore d'une attestation testimoniale de PERSONNE8.), « *ORGANISATION7.)* », et de l'extrait du « *Admin centre* ». Il se dégagerait de ces éléments que PERSONNE2.) n'aurait que transmis les objectifs fixés par le CEO et le responsable intermédiaire aux deux autres membres de « *SMI-Video* » et proposé une évaluation des performances de ces derniers, sans avoir eu un pouvoir décisif à ce sujet. L'intimée renvoie en outre à un échange de courriels entre PERSONNE2.) et PERSONNE3.), du 24 novembre 2020 afin de justifier l'absence d'un pouvoir de direction de l'appelant à l'égard de PERSONNE9.).

Abstraction faite des évaluations de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.) et de la transmission des objectifs, attributions qui reviendraient désormais à PERSONNE10.), « *Strategy Manager & Market Intelligence* », l'appelant ne justifierait d'aucune autre modification de ses conditions de travail. ORGANISATION1.) estime cependant que dans la mesure où « la fixation des objectifs et les évaluations » constitueraient des tâches annuelles relatives à deux personnes, l'abandon de cette tâche ne porterait pas sur un élément essentiel de son contrat de travail. Afin d'établir que PERSONNE2.) n'aurait assumé aucune fonction de direction d'équipe, mais plutôt de conseiller, ORGANISATION1.) fait encore valoir que l'appelant poursuivrait une carrière professionnelle « *Professional Career Path* » et non pas celle de *Management Career Path* ».

ORGANISATION1.) demande à voir constater que les objectifs pour l'année 2020 n'auraient été transmis qu'en date du 24 août 2020 à PERSONNE4.) et à PERSONNE3.), soit seulement quatre mois avant l'évaluation annuelle de la performance. Ce fait serait de nature à établir que l'appelant ne s'occuperait que très peu de ce qu'il appelle « son équipe », de sorte qu'il ne saurait arguer de l'existence d'un élément essentiel de son contrat en ce qui concerne cette tâche. Cette preuve ne résulterait pas non plus du « *team call* » prétendument hebdomadaire, versé en pièces 20 et 43 par l'appelant, appels qui en tout état de cause n'auraient duré que 30 minutes.

ORGANISATION1.) fait ensuite valoir que contrairement à l'argumentation de l'appelant, PERSONNE2.) ne serait pas intervenu dans la procédure de recrutement du personnel. Elle renvoie à la pièce n° 27 de l'appelant de laquelle il résulte que PERSONNE4.) a été recruté par PERSONNE11.), « *Chief Strategy & Development Officer* ».

ORGANISATION1.) conteste ensuite l'affirmation de PERSONNE2.) consistant à dire que son champ d'intervention et sa compétence seraient du fait de la décision de l'employeur réduites à la « ORGANISATION4.) ». Contrairement à ce que fait plaider l'appelant, ORGANISATION1.) aurait depuis plusieurs années déjà reçu un nombre extrêmement faible de demandes pour les marchés mondiaux, tandis que son marché le plus important serait devenu le marché « ORGANISATION6.) ». Bien que l'ancienne description de poste de PERSONNE2.) mentionne le « monde entier » comme champ d'intervention de l'appelant, l'intimée se réfère au « 2020 *Business Plan* » ainsi qu'à l'attestation testimoniale de PERSONNE6.) afin d'établir qu'avant le courrier de ORGANISATION1.) du 15 septembre 2020, l'appelant serait déjà intervenu quasi exclusivement sur le marché européen et notamment sur le marché « ADRESSE8.) », qui serait le marché le plus important et le plus rentable de ORGANISATION1.). Il se dégagerait de l'attestation du témoin PERSONNE6.) que l'appelant aurait, de facto, été considérée comme un membre essentiel de l'équipe européenne des ventes, des produits et du marketing au sens large. Aussi, en modifiant le titre de PERSONNE2.) de « *Senior Manager, SMI-Video* », en « *Senior manager, SMI-Video, Dach* », SMS n'aurait que « voulu refléter » la réalité des tâches quotidiennes de l'appelant, qui seraient restées sensiblement les mêmes.

Se référant au libellé de son courrier du 15 septembre 2020, l'intimée admet que « l'ancienne fonction et l'ancien titre détenu par l'appelant »

ont été modifiés. Il ne s'agirait cependant pas d'une modification d'une clause essentielle du contrat en défaveur de l'appelant.

ORGANISATION1.) conteste en outre que l'adaptation du champ d'intervention de l'appelant aurait un impact sur l'évolution de sa carrière. Contrairement à ce que fait plaider PERSONNE2.), l'étendue géographique des responsabilités de l'appelant ne serait pas un critère de promotion. ORGANISATION1.) reproche à l'appelant de faire une interprétation erronée de la pièce n° 16, les termes de « *nature of impact* » et « *area of impact* » ne faisant référence qu'à la nature des responsabilités à assumer par l'appelant. ORGANISATION1.) ajoute que les « nouvelles » fonctions attribuées à l'appelant ne relèveraient pas d'une autre qualification. PERSONNE2.) serait d'ailleurs en aveu sur ce point.

Contrairement à l'affirmation de l'appelant, le fait pour l'employeur d'avoir provisoirement tenu en suspens sa décision du 15 septembre 2020 ne serait qu'une simple mesure conservatoire et prudente afin d'éviter de devoir changer par la suite l'intégralité de son organisation interne.

ORGANISATION1.) fait finalement valoir que les jurisprudences invoquées par l'appelant (Cour d'appel du 27 juillet 2002, n°25379 du rôle, Cour d'appel, 23 novembre 2006, n° 30433 du rôle et Cour d'appel, 8 novembre 2021, n°37701 du rôle) ne seraient pas transposables en l'espèce.

ORGANISATION1.) relève appel incident contre l'ordonnance entreprise en ce que le magistrat président le tribunal du travail a rejeté sa demande en allocation d'une indemnité de procédure. Elle réclame, par réformation, à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.000 € pour la première instance et sollicite pour le surplus la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Elle réclame également une indemnité de procédure de 2.000 € pour l'instance d'appel.

Appréciation

Remarques préliminaires

ORGANISATION1.) fait valoir à bon droit que les pièces versées par PERSONNE2.) sous les numéros 44, 45, 47, 49, 50, 51, sont illisibles, de sorte qu'elles sont à écarter des débats. Il en est de même des pièces versées par l'appelant sous le numéro 48 et d'une grande partie

des pièces versées sous le numéro 46. Tel que relevé à juste titre par ORGANISATION1.), il y a également de rejeter « l'attestation testimoniale » de PERSONNE2.), versée en pièce n° 42, qui en tant que partie appelante n'a pas la qualité de tiers au sens de l'article 399 du NCPC.

Quant au mérite de l'appel de PERSONNE2.)

Le courrier litigieux que ORGANISATION1.) a adressé le 15 septembre 2020 à PERSONNE2.) est rédigé dans les termes suivants :

« (...)

As you know, Simplify & Amplify was created to address the fundamental question of how to forge a sustainable future for ORGANISATION1.) in light of the extreme market disruption the company faces. This programme has led to some hugely difficult business decisions around the identification of areas to be reduced or discontinued and those for further investment. In turn, this means a direct impact on a number of ORGANISATION1.) positions. It is with sincere regret that we inform you that the ORGANISATION1.) position you hold is one of these positions directly impacted and which has been identified for discontinuation.

Within this context, the Strategic Marketing Intelligence function is required to align its activities with the changing business priorities and requires you to focus on our European core market: Video Solutions in Germany, Austria and Switzerland.

With effect of 1 October 2020, you are assigned to the roles and responsibilities as outlined in the attached job description. Your position of Senior Manager, Strategy & Market Intelligence Video, ORGANISATION6.) continues to be at grade 13-professional career type and all compensation and benefits components remain unchanged. This position is based in ADRESSE7.), Luxembourg reporting to PERSONNE6.), Vice President, Strategy and Market Intelligence.

In order to consolidate the teams alongside the organizational structure of Video & Core and Networks and to improve agility in project management, the Manager, SMI Americas and the Senior Analyst, Strategy & Market Intelligence-Video-APAC Region will transfer to the SMI Video Corporate team.

Your current position (see below ORGANISATION1.) & me screen shot) will remain unchanged.

(...).”

L'appelant argumente que cette décision serait constitutive une modification d'une clause essentielle de son contrat de travail, respectivement de ses conditions de travail, dans la mesure où l'employeur aurait réduit et limité son champ d'intervention et de compétence à l'Allemagne, l'Autriche et la Suisse (ci-après la « ORGANISATION4.) ») et qu'il lui aurait également enlevé sa fonction d'expert sur le plan mondial de même que son pouvoir d'encadrement, muni d'un pouvoir de direction effectif sur les deux autres membres de « son » équipe, composé de lui-même ainsi que de PERSONNE4.) et PERSONNE3.).

Aux termes de l'article L.415-10 (1) du Code du travail, « pendant la durée de leur mandat, les membres titulaires et suppléants des délégations du personnel et le délégué à la sécurité et à la santé ne peuvent faire l'objet d'une modification d'une clause essentielle de leur contrat de travail rendant applicable l'article L.121-7. Le cas échéant, ces délégués peuvent demander, par simple requête, au président de la juridiction du travail qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, d'une demande en cessation d'une modification unilatérale d'une telle clause. »

Ce texte a consacré le principe jurisprudentiel selon lequel la protection de la liberté d'action du délégué sur le plan syndical doit être assurée non seulement par l'interdiction de licenciement du délégué du personnel mais également par l'assimilation de la modification unilatérale par l'employeur des conditions essentielles du contrat de travail dans un sens défavorable pour le délégué à un licenciement qui est prohibé.

Si en principe la modification prévue par l'article L. 121-7 du Code du travail vise les clauses essentielles du contrat de travail, qui ne peuvent être modifiées dans un sens plus défavorable au salarié, force est de constater, que les conditions de travail, soit les conditions dans lesquelles le travail du salarié ont été exécutées, tombent cependant également sous l'égide du prédit article, de sorte que la modification des fonctions du salarié qui porte une atteinte à la qualification professionnelle de ce dernier, est qualifiée de modification du contrat de travail, qui ne peut intervenir en sa défaveur.

Il est encore admis, que la déqualification du salarié par la perte de tout ou partie de ses responsabilités constitue une telle modification

en défaveur du salarié, sujette à sanction par les juridictions du travail saisies. L'enlèvement ou la restriction des activités normalement inhérentes à la qualification professionnelle du salarié peuvent être retenus comme une modification d'une condition essentielle de son contrat de travail, c'est-à-dire comme une dégradation.

La modification d'une clause essentielle du contrat de travail, voire des conditions de travail, s'apprécie au regard des fonctions réellement exercées.

Il est sans intérêt dans la situation du délégué d'examiner si la modification est intervenue dans les formes et délai prévus par l'article précité, ou si elle est nulle, respectivement si le délégué continue à être dans l'entreprise et touche son salaire.

Il n'y a qu'à examiner s'il y a modification d'une condition substantielle du contrat de travail et si la modification intervenue est en sa défaveur.

Dans la situation particulière de délégué du personnel, la modification unilatérale par l'employeur des conditions essentielles du contrat de travail dans un sens défavorable pour le délégué équivaut en fait à un licenciement qui est prohibé par l'article L.415-11-(1) du Code du travail. En effet une telle modification unilatérale des conditions de travail peut avoir pour effet que le délégué, à défaut de vouloir l'accepter, soit amené à démissionner, situation que l'article L.121-7 du Code du travail assimile à un licenciement.

Une modification du contrat de travail n'est pas substantielle lorsqu'elle porte sur un élément non déterminant de la volonté des parties, soit dans une certaine limite, lorsque les parties avaient prévu d'emblée la possibilité d'une modification ultérieure.

Ainsi, il n'y a pas de révision proprement dite des conditions de travail du salarié et partant du contrat de travail en cas de simple mesure relevant du pouvoir de direction de l'employeur ou, lorsque le contrat de travail, le règlement intérieur, la convention collective, le statut ou l'usage prévoient eux-mêmes la possibilité d'apporter des modifications aux conditions initiales de travail telles qu'un changement d'attributions, un changement du lieu de travail ou un changement de l'horaire de travail.

Le chef d'entreprise bénéficie du pouvoir de direction et décide seul de la politique économique de son entreprise, de son organisation interne et il est en principe autorisé, en raison de son pouvoir de direction, à changer le salarié de service, à moins d'abuser de son

droit. L'abus de droit est une faute dans l'exercice du droit, soit que le droit est exercé en outrepassant les conditions prévues à sa mise en œuvre, soit que le droit est exercé à des fins autres que celles en vue desquelles il a été reconnu, soit enfin que l'on s'en serve pour nuire à autrui.

Au regard des principes ci-avant exposés, et des contestations de ORGANISATION1.), il convient au préalable de se prononcer sur les tâches et responsabilités de PERSONNE2.) avant la notification du courrier de ORGANISATION1.) du 15 septembre 2020.

C'est à bon droit que ORGANISATION1.) fait valoir que le fait pour l'employeur d'avoir tenu en suspend la décision du 15 septembre 2020, en attendant l'issue du présent litige, ne saurait valoir reconnaissance dans le chef de ORGANISATION1.) d'une modification des conditions de travail défavorables à l'appelant.

Il est constant en cause qu'aux termes du contrat de travail du 7 août 2002, liant les parties, il est précisé sous un intitulé « *appointment* » que (1) « *the Company hires the employee into the position of business analyst, Strategic Market Development within the Strategic Market Development function of the Sales & Marketing Department in accordance with a job description attached as appendix to the present contract. You will be reporting to the Manager Strategic Market Development* ».

Il est précisé sous un point (2) de cet article que « *the company may assign the Employee to any other job if it believes it is in its best interests to do so* » (pièce n° 2 de l'appelant).

Aux termes de cette disposition, l'employeur est autorisé en principe de procéder à une affectation nouvelle du salarié tenant compte de ses aptitudes professionnelles et/ou personnelles ou des besoins de l'employeur.

Le document « *job description* » auquel il est fait référence dans le contrat de travail de 2002 ne figure pas parmi les pièces versées aux débats.

Quant au « *role profile* » versé par l'appelant sous la pièce 8, correspondant à celui du « *Senior Manager Market Development* » daté au mois de décembre 2010, il y a lieu de retenir qu'au vu de la nouvelle fonction de « *Senior Manager, SMI-Video* » de PERSONNE2.) à partir du 1^{er} mai 2017 et de la « *job description* » de mai 2017, celle de 2010 ne correspondait plus aux tâches confiées à

PERSONNE2.) à partir de cette date, étant précisé que le document indique en bas de page que « *role profiles are subject to regular updates* ». Même à admettre que ce document restait d'actualité à cette date, il n'en résulte pas que PERSONNE2.) aurait dès 2017 assumé une fonction d'encadrement et d'expert sur le plan mondial, été chef d'équipe, donné des instructions à ses subordonnés et organisé leurs congés, et mené des entretiens de recrutement ne résulte pas dudit document.

Cette preuve ne résulte pas non plus du courrier de ORGANISATION1.) du 18 septembre 2014, aux termes duquel PERSONNE2.) s'est vu confier la tâche « *of the Emerging Market Support analysts team* » avec effet à partir du 1^{er} octobre 2014.

Les parties s'accordent pour dire que depuis le 1^{er} mai 2017, PERSONNE2.) occupe la fonction de « *Senior Manager, SMI-Video* ». Suivant un courrier de ORGANISATION1.) du 24 août 2017, PERSONNE2.) a été informé que « *your department is strategy, M & A and innovation, you will report to the VP Strategy & Market Intelligence, your grade remains 8* ». Ledit courrier renvoie à un « *role profile for the position attached* ». Il résulte de ce document qui date de mai 2017 que la fonction de PERSONNE2.) est définie comme suit :

"The Senior Manager SMI Video is expected to serve as a video market subject matter expert, to lead a team of three regional analysts and to effectively serve as a virtual member of Video NBU. The position-and team-will be largely focused on serving the new Video NBU".

"His/Her role includes: 1) autonomously supporting NBU product development and individual go-to-market projects 2) Enabling NBU sales-teams and key decision makers to systematically and monitor, track & measure key competitive, market and customer/and -user trends in the global- and regional-video segment 3) assessing and analyzing the video market and competitive dynamics in the context of fleet development /replacement strategy and M&A targeting, 4) developing the Video component of ORGANISATION1.)'s corporate strategic plan, and working with the EVP Gobal Sales-Video on the NBU's go-to market strategy"

Sous un intitulé « *interface and responsibility to Video NBU* », il est mentionné entre autres que la fonction consiste à « *lead a three member regional team (APAC/AFR/LATAM) focused exclusively on customer(market/competitive intelligence for the video segment et to*

serve as a key dedicated resource for the Video NBU's regional teams and its sales leadership (...) actively and autonomously supporting it on projects as/when requested by these stakeholders (...) et to "define, develop or procure new intelligence research /tools/products (...)".

Il résulte de cette « *job description* » que ORGANISATION1.) a affecté PERSONNE2.) en tant que « *Senior manager* » au département SMI-Video et qu'il lui a attribué en substance la tâche d'expert du « *service vidéo* » et de « *diriger une équipe* » composé en tout de trois analystes situés dans trois régions différentes du monde.

Il résulte de l'organigramme versé par ORGANISATION1.), que le service « *Strategy Market Intelligence* » à la tête duquel est situé PERSONNE6.), est subdivisé en trois départements, dont le département « *Strategy Market Intelligence-Video* », dont PERSONNE12.) est le « *Senior Manager* ».

La fonction de « *teamleader* » de PERSONNE2.) du département « *SMI-Video* » est confirmée par la déposition du témoin PERSONNE6.), reproduite dans la traduction en langue française de l'attestation de ce dernier. PERSONNE6.), « *VP du département Startegy & Market Intelligence* », déclare que PERSONNE2.) « *dirigeait l'équipe SMI-Video et que cette équipe était constituée de deux senior analysts placés sous son autorité* ». Le témoin indique en outre que PERSONNE2.) était leur « *mentor* » et « *leur conseiller* », « *en apportant son aide en résolution de problème à son équipe* ».

Cette fonction de « *teamleader* » dont se prévaut l'appelant résulte en outre de l'intranet de ORGANISATION1.) versé en pièce 11 par l'appelant, tant PERSONNE3.) que PERSONNE4.), en charge des « *LATAM-region* » et « *APAC-region* », indiquant dans leur profil, « *reporting to PERSONNE2.)* ».

L'appelant fait valoir qu'avec l'affectation au « *SMI-Video-ORGANISATION6.)* », il perdrait sa fonction d'encadrement d'une équipe et n'aurait plus aucune fonction « *managériale* ».

S'il est vrai qu'il ne saurait être nié que l'appelant été le « *teamleader* » du département « *SMI-Video* », cette fonction est toutefois de moindre importance que celle des autres tâches attribuées à l'appelant. Le témoin PERSONNE5.) précise à ce sujet, dans son attestation testimoniale, que « *les fonctions SMI en particulier sont censées être autonomes eu égard à leur éloignement, à la gestion de la relation client, à l'interface régionale avec les clients, à la spécialisation* ».

régionale et à l'expertise thématique régionale. Elles sont tenues de disposer de connaissances spécifiques sur la situation sur le terrain que seules des personnes habitant dans la région sont susceptibles d'avoir ».

Tel que le fait valoir ORGANISATION1.) à bon droit, tant PERSONNE4.) que PERSONNE3.), bien qu'ayant été membres de l'équipe « *SMI Video* » dirigée par PERSONNE2.) ont effectué leur travail de façon autonome, et ont entretenu des contacts étroits avec les responsables régionaux et leurs équipes locales. Il n'est pas établi que leurs prestations qui ont été exécutées dans d'autres régions du monde auraient été soumises au contrôle de PERSONNE2.), respectivement que ce dernier aurait eu un pouvoir de direction à leur égard.

Il résulte en outre de la déposition du témoin PERSONNE6.) que si PERSONNE2.) était certes « *teamleader* », sa fonction essentielle était celle de « *ressource SMI- Video Europe* », le témoin PERSONNE5.), précisant à ce sujet que « *globalement, entre ses responsabilités de chef d'équipe et ses activités de terrain quand il épaulé les projets et priorités au niveau européen et en Allemagne, Autriche et Suisse, c'est à ces dernières qu'il consacre proportionnellement le plus de temps* ».

L'affirmation de l'appelant qu'il aurait eu un pouvoir de direction à l'égard de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.) ne résulte pas non plus des courriers adressés en date du 28 février 2021 à ces derniers, signés par PERSONNE2.) en tant que « *people manager* », concernant l'attribution d'un bonus à ces personnes pour l'année 2020 (pièces 13 de l'appelant).

C'est à bon droit que ORGANISATION1.) fait plaider que s'il incombait certes à PERSONNE2.) en sa qualité de « *team leader* » de participer à l'évaluation des membres de son équipe, ces évaluations concernant deux membres d'une équipe ne se sont faites qu'une fois par an de sorte que l'abandon de cette tâche ne porte pas sur un élément essentiel des conditions de travail de PERSONNE2.).

Pour souligner le caractère non essentiel des fonctions dites « *managériales* » de l'appelant, il importe encore de renvoyer à l'attestation testimoniale de PERSONNE8.) de laquelle il se dégage que bien que PERSONNE2.) ait été le « *team leader* » du groupe, composé de lui-même, de PERSONNE4.) et de PERSONNE3.), « *der Zeitaufwand für personalbezogene Aufgaben ist für kleine Teams gering, weshalb bei der Evaluierung der Team Lead Rolle bei der*

PERSONNE13.) ein formaler Unterscheid gemacht wird zwischen TeamLeaders mit 3 oder weniger Mitarbeiter und People Managers mit 4 und mehr. Herr PERSONNE14.) war immer schon im „Professional Career Path“ und nicht im „Management Career Path“ und daran wird sich durch den Wechsel in eine andere Position auch nichts ändern“.

Il convient encore de relever au regard de la déposition de ce témoin, que les objectifs à réaliser par l'équipe « *SMI Video* » n'ont pas été fixés par PERSONNE2.) mais par les supérieurs hiérarchiques de l'appelant qui les a transmis aux deux autres « *senior analysts* » du département « *SMI Video* ». Le témoin précise que « *die Aufgabe von Herrn PERSONNE14.) ist es sicherzustellen, dass Herr PERSONNE15.) und Frau PERSONNE16.), ihre persönlichen Ziele formulieren und in eine zentrale datenbank einpflegen* ». Le témoin précise en outre que « *im Jahr 2020 hat Herr PERSONNE14.) keinen Kommentar zum Status der Zielerreichung geleistet /eingetragen*“.

La circonstance que l'appelant figure dans des « *job requisitions* » de ORGANISATION1.), versées en pièces 26 par l'appelant, comme « *line manager* » est inopérante et n'est pas non plus de nature à établir que la qualification de « *team leader* » de l'appelant, tâche qu'il n'assume plus sous sa nouvelle fonction, aurait été une condition essentielle de travail.

Il convient de retenir sur base de ces éléments que si PERSONNE2.) était certes un « *team leader* », l'abandon de cette tâche ne saurait au vu de l'ensemble des développements qui précèdent constituer une modification substantielle d'une condition essentielle du travail de l'appelant, portant atteinte à une qualification professionnelle.

Il s'y ajoute encore à titre superfétatoire que si dans la nouvelle « *job description* » n'apparaît plus le terme de « *team leader* », il résulte cependant de la liste des compétences requises pour le nouveau poste qu'il faut des « *strong management skills : organized and deadline-focused* ».

Il s'y ajoute que l'appelant a conservé son grade et sa rémunération et que son lieu de travail est resté inchangé.

Concernant ensuite le reproche de PERSONNE2.) que son employeur l'aurait rétrogradé en ce qu'il lui aurait retiré sa fonction d'analyste sur le marché européen en lui attribuant la seule « *ORGANISATION4.)* », le témoin PERSONNE6.) précise que PERSONNE2.) assume les fonctions de spécialiste régional dédié pour l'Europe et passe une

grande partie de ses heures de travail à s'occuper de projets en Europe, notamment en Allemagne (de loin notre marché le plus important et le plus rentable). Le témoin explique qu'un de ces projets impliquait en raison de sa complexité un investissement très important et il se prononce sur l'activité réalisée par PERSONNE2.) en rapport avec ce projet. Le témoin se prononce en outre sur « *la collaboration étroite que PERSONNE2.) effectue avec les services des ventes, finances et Fleet afin d'effectuer des projections pour le marché allemand, autrichien et suisse et insiste sur l'importance de cette activité. La grande partie du travail de PERSONNE2.) était consacrée aux créneaux européens qui génèrent la majorité des revenus de la division Video de ORGANISATION1.)* ».

Dans la liste des « *roles* » de la nouvelle « *job description* » de 2020 est indiqué notamment celui de « *equipping the ORGANISATION6.) commercial teams (...) with critical market, customer, and competitive intelligence and analyses, « assisting and supporting the Video-ORGANISATION6.) leadership with necessary commercial go-to-market-planning* ».

Il convient encore de noter que sous la liste des « *qualification & experience* » requises pour la nouvelle fonction, est indiqué « *a minimum of 10 years of professional experience, with business, financial, or technical background* », de sorte que bien que le terme d'« *expert* » n'apparaisse plus dans la nouvelle « *job description* », PERSONNE2.) ne saurait valablement soutenir que les fonctions lui attribuées en 2020 porteraient atteinte à ses qualifications professionnelles.

Concernant la nouvelle fonction attribuée à PERSONNE2.), relative à ses activités exercées sur le plan européen et notamment dans la « *ORGANISATION4.)* », il y a lieu de constater, au vu des développements qui précèdent, que par sa décision du 15 septembre 2020, ORGANISATION1.) n'a qu'officialisé une situation de fait existante.

L'argumentation de PERSONNE2.) qu'il « *aurait été mis à l'écart* » ne peut être déduite d'aucun élément probant du dossier. Il convient de rappeler à ce sujet la déposition du témoin PERSONNE5.), qui insiste sur l'importance du marché Vidéo au niveau européen, notamment en Allemagne, Autriche et Suisse, et de renvoyer également aux chiffres concernant ce marché repris dans le « *20 Business Plan* », versé en pièce 10 par l'intimée. Cette affirmation de l'appelant ne saurait pas non plus être déduite d'une prétendue conversation qu'il dit avoir

menée le 25 août 2020 avec PERSONNE17.), « sales leader de la ORGANISATION4.) ».

Au regard de l'ensemble des considérations qui précèdent, la preuve d'une modification substantielle du contrat de travail, voire d'une rétrogradation n'est dès lors pas rapportée. PERSONNE2.) est resté en défaut d'établir que la réorganisation décidée par son employeur le 15 septembre 2020 aurait eu pour effet un changement essentiel dans ses conditions de travail.

L'offre de preuve de PERSONNE2.) est à déclarer irrecevable pour défaut de pertinence. Les faits y libellés ont été analysés dans les développements qui précèdent.

PERSONNE2.) ayant succombé à sa demande, il convient encore de confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté la demande de l'appelant en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance.

ORGANISATION1.) ne justifiant pas l'iniquité aux termes de l'article 240 du NCPC, c'est encore à juste titre que le magistrat de première instance a dit non fondée sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Tant l'appel principal que l'appel incident sont à rejeter.

Au vu du sort réservé à son appel, la demande de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

Celle de ORGANISATION1.) est à rejeter, à défaut pour cette société d'avoir établi l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC.

PAR CES MOTIFS

la Présidente de la huitième chambre de la Cour d'appel, MAGISTRAT1.), siégeant en application de l'article 415-10 du Code du travail, statuant contradictoirement,

vu l'arrêt de la Cour de cassation du 24 novembre 2022,

reçoit les appels principal et incident,

les dit non fondés,

confirme l'ordonnance entreprise,

rejette les demandes des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.