Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt mai deux mille dix.

Numéro 33937 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à B-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 août 2008,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme de droit luxembourgeois B S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN,

appelante par incident,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 novembre 2009.

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

Par requête déposée auprès du tribunal du travail de Luxembourg le 24 novembre 2006 A, au service de la société anonyme B SA depuis le 15 juin 1988, critiqua d'abusif le licenciement avec préavis lui notifié par son employeur le 8 juin 2006 et réclama différents montants plus amplement détaillés dans la prédite requête.

Il contesta en première instance tant la précision que la réalité et la gravité des faits lui reprochés.

Le tribunal du travail, après avoir écarté deux des trois motifs du licenciement pour ne pas être précis, a, par jugement du 20 novembre 2007, avant tout autre progrès en cause, admis l'employeur à prouver par témoins les faits suivants :

« 1) qu'à la date du 10 mai 2006 Monsieur A a, sans prévenir et sans demander l'autorisation de sa hiérarchie, participé à un tournoi de golf organisé par le réviseur externe (PWC).
Que Monsieur A n'avait ni pris congé ce jour-là, ni demandé l'autorisation de pouvoir s'absenter de son travail.
Qu'il ne s'est cependant présenté à la banque qu'après 10.30 heures en date du 10 mai 2006.
Que son supérieur hiérarchique, Monsieur C qui participait lui également au même tournoi de golf avait pris congé pour l'occasion.
2) que le 29 mai 2006 à l'occasion d'une réunion entre Monsieur A, Monsieur C et Monsieur D, vice-président du comité exécutif de la banque, ce dernier a demandé à Monsieur A pourquoi il n'avait pas jugé utile de demander l'autorisation de participer au tournoi de golf.
Que lors de cet entretien Monsieur A a tout d'abord fait remarquer à Monsieur D qu'il était « mesquin » de soulever un tel point.
Qu'il a ensuite tenté à 3 reprises de ne pas répondre directement à la question.
Que face à l'insistance de Monsieur D, Monsieur A a fini par lui rétorquer sur un ton insolent « Toi tu ne me parles pas sur ce ton ».
Qu'à aucun moment Monsieur A ne s'est excusé pour ces paroles inadmissibles. »

Le tribunal a encore déclaré la demande en paiement d'une indemnité de départ fondée et justifiée pour un montant de 7.032,33 euros et condamné l'employeur à payer au salarié le prédit montant.

Suite à l'exécution de la mesure d'instruction, le tribunal du travail a, par jugement du 1er juillet 2008, après avoir constaté que l'employeur avait rapporté la preuve de la réalité des motifs gisant à la base du licenciement, déclaré ce licenciement régulier et justifié et débouté le salarié de ses demandes indemnitaires.

A a régulièrement relevé appel des deux jugements par acte d'huissier du 13 août 2008.

Estimant que les premiers juges ont erronément apprécié l'ensemble des faits et circonstances de la cause, l'appelant demande à la Cour de déclarer le licenciement abusif, partant de condamner l'employeur à lui payer les montants réclamés en première instance.

L'intimée conclut à la confirmation des jugements rendus en ce qu'ils ont déclaré le licenciement régulier et justifié et débouté A de ses demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral ; elle conteste à titre subsidiaire les préjudices matériel et moral invoqués par le salarié.

L'intimée relève appel incident contre le jugement du 1er juillet 2008 en ce qu'il a condamné la BANQUE à payer à A une indemnité de procédure de 750 euros dès lors que ce dernier a succombé dans ses moyens en première instance.

Il convient de relever que les moyens de défense de l'appelant sont restés les mêmes en instance d'appel ; Les parties ont en effet analysé de façon exhaustive et de manière totalement différente, dans plusieurs corps de conclusions, les évaluations de A pour les années 2004, 2005 et 2006, la question de savoir si le salarié était ou non cadre supérieur de la Banque, la présence de A au tournoi de golf, la question de savoir s'il y exécutait pleinement son contrat de travail, s'il devait demander des autorisations pour venir en retard au bureau, si le salarié a fait l'objet d'un guet-apens etc…, analyses dont la Cour tiendra compte.

A) <u>qualité de cadre au sens de l'article L.162-8 du code du travail</u>

L'appelant persiste a soutenir qu'il avait la qualité de cadre de l'employeur au sens de l'article précité et n'était partant soumis à aucune obligation en terme d'horaire, de sorte que la question lui posée lors de la réunion du 29 mai 2006 de savoir s'il avait demandé l'autorisation de se rendre au tournoi de golf, qui a finalement conduit à son licenciement, était non seulement mesquine mais encore non justifiée.

L'appelant précise en effet « qu'il est étonnant de constater qu'à l'heure où le législateur supprime la différence entre employé privé et ouvrier, les tribunaux se mettent à inventer des distinctions entre cadre supérieurs, moyens et inférieurs, administratifs et commerciaux ».

La Cour constate que le tribunal du travail n'a rien inventé du tout ; il s'est contenté d'appliquer à la lettre la loi et d'apprécier à sa juste valeur la déposition du témoin D.

En effet l'article L.162-8 du code du travail dans son point (3) alinéa 3 dispose « sont *considérés* comme cadre supérieur *au sens du présent titre …..* »

Finalement, le témoin D a déposé en ce sens qu'il existe deux types de cadre au sein de la banque : *les cadres administratifs et les cadres commerciaux.*

Il suit des considérations qui précèdent que le tribunal a partant pertinemment relevé ces distinctions qui existent au niveau des cadres.

La Cour estime que l'analyse et l'appréciation du tribunal du travail quant au statut de cadre de A au sein de la banque est correcte.

Eu égard au résultat des enquêtes, analysées de façon détaillée par le tribunal et des pièces versées, le jugement de première instance est à confirmer en ce qu'il a retenu que A n'avait pas rapporté la preuve de sa qualité de cadre au sein de la banque ni qu'il n'était pas tenu de demander l'autorisation de se rendre à un tournoi de golf respectivement qu'il ne devait pas dans ce cas solliciter une journée de congé.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

B) Participation au tournoi de golf

L'appelant estime encore que le tribunal a mal apprécié les relations entre la banque, A, et l'organisateur du tournoi de golf et a erronément estimé que A s'y était offert un moment de détente pendant son temps de travail ; l'appelant soutient en effet qu'il travaillait pendant ce tournoi, affirmation qui rendait les questions de son supérieur parfaitement mesquines.

S'il peut d'une certaine manière ou à la rigueur être admis que des relations en tout genre, donc également d'affaires, se fassent et se défassent sur un terrain de golf, force est de constater que le lieu de travail d'un employé de banque reste de tout évidence son bureau au sein de la banque.

Admettre la théorie de l'appelant revient en fait à ouvrir la porte à tous les abus.

C) guet-apens

Pour l'appelant, le tribunal a erronément estimé que A aurait provoqué son supérieur lors de l'évaluation, alors que la situation s'analysait bel et bien en un guet-apens, ce qui est formellement contesté par l'intimée.

La Cour constate, sur base des déclarations des témoins entendus, que A, pris en faute par ses supérieurs hiérarchiques en raison de sa participation fautive au tournoi de golf, n'a pas su gérer la situation et s'est mis, pour toute défense, à agresser verbalement son employeur.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a retenu que c'était A qui a provoqué ses supérieurs hiérarchiques lors de l'entretien du 29 mai 2006 et qu'il n'a pas rapporté la preuve que ces derniers ont voulu lui tendre un guet-apens dans le but d'obtenir son licenciement.

Il suit des considérations qui précèdent que le jugement est à confirmer sur tous les points

E) Demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelant et l'intimée réclament chacun, en instance d'appel, une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Faute d'avoir établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge les frais exposés et non compris dans le dépens, les demandes afférentes des parties sont à rejeter.

L'intimée relève appel incident contre le jugement du 1er juillet 2008 en ce qu'il a condamné la banque à payer à A une indemnité de procédure de 750 euros alors que ce dernier a succombé dans ses moyens en première instance

En égard à l'issue du litige en première instance l'allocation à A d'une indemnité de procédure ne se justifiait pas, de sorte qu'il y a lieu de déclarer l'appel incident fondé et de réformer le jugement sur ce point.

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 ;

Dit l'appel principal non fondé et en déboute ;

Dit l'appel incident fondé ;

Réformant :

Déboute A de sa demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour la première instance,

Partant décharge la B SA de cette condamnation ;

Confirme le jugement pour le surplus ;

Rejette les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

Condamne A aux frais et dépens des deux instances.