Arrêt N° 111/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf novembre deux mille dix-sept.

Numéro 44558 du rôle

Composition:

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

Entre :

la société anonyme S1 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 Alex MERTZIG de Diekirch du 8 février 2017,

comparant par Maître Claude COLLARINI, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

A, demeurant à L-(…),

intimé aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 26 septembre 2017.

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

Par une requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg le 19 décembre 2014, A réclama à son employeur, la société anonyme S1 un supplément de salaire d'un montant de 2.012,41 euros à titre d'indemnisation du congé pris pour les années 2011 à 2015 conformément à l'article 25.2 de la convention collective du travail pour le bâtiment, déclarée d'obligation générale, qui prévoit que le calcul doit se faire par rapport à une majoration du salaire mensuel annuel de 11,7 %.

Il soutint encore avoir droit à deux jours de congé non pris, soit 16 heures pour chaque année, étant donné que la même convention collective prévoit non pas 25 jours de congé par an, mais 27 jours.

L'employeur souleva, d'une part, l'irrecevabilité des demandes pour les années 2014 et 2015 pour constituer des demandes nouvelles non comprises dans la requête introductive d'instance et, d'autre part, la prescription triennale pour la demande antérieure au 19 décembre 2011, soit de trois ans antérieure au dépôt de la demande en justice du 19 décembre 2014.

Au fond, il contesta la méthode de calcul appliquée par le salarié, notamment la prise en compte pour le calcul de l'indemnité de congé du salaire annuel brut.

Pour les deux jours de congés supplémentaires, il soutint que le salarié n'aurait fait aucune demande à se voir accorder ces jours de congé, de sorte que son droit à ces congés serait éteint le 31 mars de l'année suivante.

Par un jugement contradictoirement rendu en date du 22 décembre 2016, le tribunal du travail a :

- rejeté le moyen tiré de la prescription triennale;
- déclaré la demande de A relative aux arriérés de salaire pour l'année 2011 fondée pour la somme de 98,47 € ;
- déclaré sa demande relative à l'indemnisation du congé pris pendant l'année 2012 fondée à concurrence du montant de 434,36 € ;
- déclaré non fondée sa demande relative à l'indemnisation du congé pris pendant les années 2013, 2014 et 2015; partant, déclaré non fondée sa demande tendant à rajouter des congés non accordés au congé actuel ;

- partant, condamné la société anonyme S1 à payer à A la somme de 532,83 €, cette somme avec les intérêts légaux à partir du 19 décembre 2014, date de la demande en justice, jusqu'à solde ;
- déclaré la demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile fondée à concurrence du montant de 300 € ;
- partant, condamné la société anonyme S1 à payer à A une indemnité de procédure de 300 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- déclaré non fondée la demande de la société anonyme S1 sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- ordonné l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant toute voie de recours et sans caution ;
- condamné la société anonyme S1 aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a rappelé qu'*« en vertu de l'article 25.1 de la convention collective pour le bâtiment, le congé annuel est réglé suivant les dispositions de la loi du 22 avril 1966 portant réglementation uniforme du congé annuel payé des salariés du secteur privé ; qu'aux termes de l'article 14 de ladite loi, le salarié a droit pour chaque jour de congé à une indemnité égale au salaire journalier moyen des trois mois précédant immédiatement l'entrée en jouissance du congé ; que cependant, pour tenir compte du fait que les rémunérations des salariés dans le secteur du bâtiment sont sujettes à des variations prononcées, la convention collective du bâtiment a prévu que l'indemnisation du congé se fait sous forme d'un supplément de salaire correspondant à 11,77 % des rémunérations pour les jours de travail et les jours fériés légaux, abstraction faite des jours de congé payés pris par le salarié ; qu'en effet, l'article 25.2 du contrat collectif ayant inclus de façon expresse les jours de travail, ainsi que les jours fériés dans l'assiette salariale pour le calcul de l'indemnité compensatoire de congé, donc en faisant abstraction des jours de congé, il n'y a pas lieu à majoration des jours de congé payés (cf. : Cour d'appel, 14 mars 2002, n° 25401 du rôle) ; qu'au vu de ce qui précède, l'indemnité compensatoire de congé due au salarié se calcule à la fin de l'année en multipliant la masse salariale annuelle (à l'exclusion des jours de congé pris par le salarié) par 11,77 % et en retranchant ensuite les montants correspondant au congé effectivement payé au salarié ; il s'en suit qu'en vue du calcul de l'indemnisation du congé pris au courant de l'année 2011, il y a lieu de cumuler les salaires touchés suivant les fiches de salaire de l'année 2011, soit un total de 30.581,43 € et duquel il y a lieu de déduire les montants effectivement payés au salarié du chef du congé pris, en l'occurrence 2.680,02 € ; que le congé du requérant est dès lors à indemniser à concurrence de la somme de (30.581,43 – 2.680,02 = 27.901,41 x 11,77% =) 3.283,99 € ».*

Le Tribunal du travail a ensuite fait le même calcul pour les années 2011 à 2015.

Pour le supplément des deux jours de congé pour chaque année, il a décidé que le salarié n'avait pas fait de demande en ce sens, de sorte que son droit au congé est perdu.

La société S1 a régulièrement relevé appel du susdit jugement par exploit d'huissier du 8 février 2017.

L'appelante demande de réformer le jugement a quo et de la décharger de toutes les condamnations intervenues à son encontre.

L'appelante critique le jugement déféré en ce qu'il n'a pas retenu que la demande du salarié était prescrite pour la période antérieure au 9 décembre 2011.

Se prévalant de l'article L.221-2 du code du travail qui renvoie à l'article 2277 du code civil, elle réitère le moyen tiré de la prescription triennale de la demande du salarié en ce qu'elle a trait aux montants se rapportant à la période antérieure précitée.

D'après elle, il y aurait lieu d'appliquer pour le calcul de l'indemnité compensatoire de congé l'article L.233-14 du code du travail et non l'article 25.2 de la convention collective, de sorte qu'il n'y aurait pas lieu de tenir compte de la masse salariale annuelle, mais du salaire journalier moyen des trois mois précédant immédiatement l'entrée en jouissance du congé et il n'existerait aucune raison pour dire que l'exigibilité des suppléments de salaire serait à fixer au 31 décembre de chaque année.

L'appelante effectue ensuite un décompte selon sa méthode de calcul pour arriver au résultat que le salarié a toujours perçu des salaires en trop pour les congés pris.

L'intimé soulève in limine litis l'irrecevabilité de l'acte d'appel dès lors qu'il ne porte pas de date.

Au fond, il conclut à la confirmation du jugement a quo par adoption de sa motivation.

Dans la mesure où la date de l'acte d'appel figure sur la feuille de la remise de l'exploit, le moyen soulevé par l'intimé est à rejeter et l'appel relevé dans les formes et délai de la loi est à déclarer recevable.

Concernant le fond de l'affaire, il n'est pas contesté par les parties que la convention collective pour le bâtiment du 16 juillet 1996 trouve à s'appliquer au présent litige.

La Cour constate cependant que les parties restent en désaccord sur l'interprétation à donner à l'article 25.2 de la convention collective pour le bâtiment et plus précisément en ce qui concerne l'assiette pour laquelle le taux de 11,77% est appliqué, l'article concerné disposant que : « *l'indemnisation du congé se fait sous forme d'un supplément de salaire qui prend en compte également les jours fériés payés et qui est de 11,77%* », alors que l'employeur conteste qu'il faille calculer ce taux sur la masse salariale annuelle des ouvriers du bâtiment.

L'employeur préconise le calcul sur base des dispositions de l'article 25-1 de la prédite convention qui se réfère aux lois du 22 avril 1966 et du 26 juillet 1975 portant réglementation uniforme du congé annuel payé des salariés du secteur privé qui dispose en son article 14 que « *le salarié a droit pour chaque jour de congé à une indemnité égale au salaire journalier moyen des trois mois précédant immédiatement l'entrée en jouissance du congé. »*

L'analyse du moyen tiré de la prescription de la demande du salarié nécessite au préalable la détermination de l'assiette pour laquelle le taux de 11,77% est appliqué.

D'après l'article L.121-3 du code du travail, les parties sont seulement autorisées à déroger aux dispositions de la loi dans un sens plus favorable au salarié.

En allouant aux ouvriers du bâtiment dans la convention collective pour le bâtiment, deux jours de congé supplémentaires par an (soit 27 en tout) et en leur accordant un supplément de salaire de 11,77 % sur l'indemnisation du congé, partant des avantages non prévus par le code du travail, les parties à ladite convention collective ont valablement pu déroger à la loi sur le congé, de sorte que l'employeur est malvenu de vouloir en faire abstraction et de se référer au code du travail pour le calcul de l'indemnité de congé du salarié.

Concernant l'assiette à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité de congé devant revenir aux ouvriers du bâtiment, il échet de relever que le salaire mensuel desdits ouvriers est sujet à des variations, ce qui est confirmé en l'espèce par les fiches de salaires de A.

Or, d'après l'article L.233-14 alinéa 2 *« pour les salariés dont la rémunération (……) est sujette à des variations prononcées, la moyenne de la rémunération des douze mois précédents sert de base au calcul de l'indemnité de congé ».*

C'est partant à bon escient que le tribunal du travail a retenu que l'indemnité compensatoire de congé due au salarié se calcule à la fin de l'année en multipliant la masse salariale annuelle (à l'exclusion des jours de congé pris par le salarié) par 11,77% et en retranchant ensuite les montants correspondant au congé effectivement payé au salarié. Concernant la prescription triennale de l'article

L.221-2 du code du travail pour l'action en paiement des rémunérations de toute nature dues au salarié, c'est encore à bon droit que le tribunal a retenu, pour rejeter le moyen tiré de la prescription, que le paiement du supplément de 11,77 % prévu par la convention collective ne devient exigible qu'après l'écoulement de l'année, soit après le 31 décembre, et que la requête déposée par le salarié en date du 19 décembre 2014 a valablement interrompu la prescription.

Le calcul effectué par la juridiction du premier degré pour les années 2011, 2012, 2013, 2014 et 2015 étant correct, le jugement est à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande du salarié en paiement d'un supplément de salaire à titre d'indemnisation du congé pris pour les années 2011 et 2012 fondée pour un montant de 532,83 euros et non fondée pour les années 2013, 2014 et 2015.

Le jugement entrepris est encore à confirmer en ce qu'il a alloué au salarié une indemnité de procédure de 300 euros et rejeté celle de l'employeur.

A réclame une indemnité de procédure du 1.500 euros pour l'instance d'appel et la société S1 un montant de 2.000 euros sur base de l'article 240 du NCPC.

Au vu de l'issue positive de l'appel pour le salarié, sa demande basée sur l'article 240 du NCPC est justifiée pour la somme de 1.000 euros.

La partie qui succombe et est condamnée aux frais et dépens de l'instance ne peut se prévaloir de l'article 240 du NCPC, de sorte que la demande afférente de la société S1 est 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 l'appel recevable,

le dit non fondé,

partant,

confirme le jugement entrepris,

condamne la société S1 SA à payer à A une indemnité de procédure de 1.000 euros,

rejette la demande de la société S1 SA basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne la société S1 SA aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Guy THOMAS qui la demande 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.