Arrêt N° 13/19 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatorze février deux mille dix-neuf.

Numéro 43561 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Marie-Laure MEYER, premier conseiller,
Carole KERSCHEN, 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 1er février 2016,

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

et :

la société anonyme S1 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 ENGEL,

comparant par Maître Ariane CLAVERIE, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 5 décembre 2018.

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

Par requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg en date du 2 juin 2008, A, (ci-après A), a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme S1 SA (ci-après S1) pour

- voir dire qu'elle a droit au salaire social minimum qualifié, correspondant au salaire social minimum majoré de 20%, sous réserve de tout salaire supérieur lui redû le cas échéant en vertu de la loi ou de la Convention collective de travail des ouvriers des entreprises de nettoyage de bâtiments, cette majoration de 20% du salaire social minimum prévue par l'article L.222-4 du code du travail (anciennement article 4 de la loi modifiée du 12 mars 1973) faisant un montant actuel de 314,05 euros par mois, à adapter au nombre indice du coût de la vie et à la ou aux majoration(s) du salaire social minimum à intervenir ultérieurement ;

- voir condamner la partie défenderesse à lui payer à titre d'arriérés de salaire pour la période du 3 septembre 2007 au 31 mai 2008 la somme de 563,74 euros, ou tout autre montant, même supérieur, à déterminer par voie de consultation, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde ;

- voir condamner la partie défenderesse à lui payer encore les majorations de 20% à intervenir depuis la requête, à savoir le montant de 321,91 euros par mois de travail (à raison de 40 heures par semaine) auprès de la partie défenderesse à partir de la demande en justice jusqu'à terme ultérieur, ces dernières majorations payables le premier de chaque mois et pour la première fois le 1er juin 2008, tout en adaptant ces majorations de plein droit et sans mise en demeure préalable tant aux adaptations indiciaires qu'aux augmentations légales à intervenir après le dépôt de la requête, avec les intérêts légaux à partir de la demande jusqu'à solde ;

- voir condamner la partie défenderesse à lui payer une indemnité de procédure de 650.- euros sur base de l'article 240 du NCPC ;

- voir condamner la partie défenderesse à tous les frais et dépens de l'instance, sinon pour voir instituer un partage largement favorable ;

- voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant toute voie de recours.

Se prévalant principalement de l'article L.222-4(3) du code du travail et subsidiairement de l'article L.222-4(4) du même code, A exposa avoir été au service de S1 depuis le 3 septembre 2007 en qualité de nettoyeuse de bâtiments, mais avoir travaillé dans le secteur du nettoyage de bâtiments depuis le 1er septembre 1981, auprès des sociétés S2, S3, S4, S5, S6 et S7, de sorte qu'elle a acquis une ancienneté de service dans le métier supérieure à dix ans depuis le 1er septembre 1991.

A titre principal, elle fit valoir que le seul fait d'effectuer pendant dix ans des travaux de nettoyage pour le compte d'une entreprise de nettoyage de bâtiments ouvrirait droit au salaire social minimum qualifié (ci-après : SSMQ) sans devoir rapporter la preuve d'une connaissance particulière.

À l'appui de ce moyen, elle soutint non seulement qu'il n'y aurait pas lieu de faire une distinction entre *« femme de charge »* et *« nettoyeur de bâtiments »,* mais encore que la convention collective de travail pour le personnel du secteur *« nettoyage de bâtiments »* n'opèrerait pas une telle distinction et que finalement l'article L.222-4 (3) assimilerait les *« nettoyeurs de bâtiments »* sans certificat, mais ayant exercé le métier pendant plus de dix ans, au titulaire d'un certificat officiel.

En conséquence, il lui suffirait de prouver avoir exercé pendant plus de dix ans la profession de nettoyeur de bâtiments pour pouvoir prétendre au SSMQ.

Subsidiairement, dans l'hypothèse où une distinction devrait être faite entre les femmes de charge et les nettoyeurs de bâtiments, A soutint encore avoir droit au SSMQ alors qu'elle a acquis une pratique professionnelle approfondie dans la branche du nettoyage pendant dix ans.

Elle fit valoir avoir travaillé dans des lieux variés, effectuant des tâches très variées, utilisant pour effectuer son travail une diversité de produits ainsi que différentes méthodes de travail pour procéder au nettoyage, au traitement et à la conservation des biens.

Pour prouver l'acquisition par elle de cette pratique professionnelle approfondie dans la branche du nettoyage, elle versa des attestations testimoniales et formula une offre de preuve par l'audition de ces mêmes témoins.

La partie défenderesse a contesté tout automatisme pour la majoration du salaire après dix ans de pratique professionnelle. Elle considéra qu'il appartient au salarié d'établir les tâches concrètes accomplies et elle a conclu au rejet de la demande

basée sur l'article L.222-4 (4) du code du travail pour absence de preuve tant des fonctions exercées que de la date du début de carrière (1er septembre 1981).

Elle a de même fait valoir que l'appréciation des tâches accomplies pendant une période de dix ans pour justifier de l'acquisition d'une pratique professionnelle approfondie reste une question de fait qui doit être analysée au cas par cas et déterminée sur base des fonctions réellement exercées par la salariée, soit celles d'un nettoyeur de bâtiments, preuve qui incomberait à cette dernière.

La partie défenderesse demandait finalement le rejet des attestations testimoniales pour manquer d'objectivité et d'impartialité et de l'offre de preuve laquelle ne serait pas pertinente.

Par jugement, rendu contradictoirement, le 21 décembre 2015, le tribunal du travail a :

- dit irrecevable l'offre de preuve par témoins présentée par A ;
- dit la demande non fondée ;
- débouté A de sa demande d'indemnité de procédure ;
- condamné A à payer à la société S1 une indemnité de procédure de 200.- euros ;
- condamné A aux frais et dépens.

Pour statuer ainsi, le tribunal a tout d'abord constaté sur base des dispositions législatives applicables, que le nettoyeur de bâtiments exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

Comme il est établi que A ne dispose pas d'un tel certificat, il lui appartient en application de l'article L.222-4 (3) du code du travail de *« justifier d'une pratique professionnelle d'au moins 10 années dans ladite profession pour être reconnu comme salarié qualité ».*

Il a ensuite rappelé que les nettoyeurs de bâtiments exécutent des travaux très spécifiques et requérant des connaissances techniques spéciales, de sorte qu'il a décidé qu'il ne suffisait pas pour obtenir le SSMQ d'établir avoir travaillé dans la branche du nettoyage de bâtiments pendant dix ans, mais qu'il fallait prouver avoir réellement effectué des tâches relevant de la profession afférente, tout en indiquant que la liste des travaux variés et spécifiques qu'un nettoyeur de bâtiments doit effectuer résulte de l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 portant approbation du programme de formation pratique en entreprise pour les apprenti(e)s dans le métier de nettoyeur de « bâtiment ».

Le tribunal a finalement constaté suite à l'analyse des attestations testimoniales versées par A, qu'elle est restée en défaut de prouver avoir accompli sur dix ans les tâches d'un nettoyeur de bâtiments. Son offre de preuve par audition de témoins a été rejetée pour défaut de précision tant de la nature des travaux effectués que de leur périodicité.

Quant à la demande subsidiaire basée sur l'article L.222-4 paragraphe 4, le tribunal, nonobstant le fait qu'il avait constaté que le métier de nettoyeur de bâtiments, est une profession où il existe une formation sanctionnée par un certificat dont l'équivalence est reconnue par les autorités luxembourgeoises, a rejeté la demande subsidiaire de la requérante au motif que celle-ci n'avait pas *« établi avoir acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins 6 années d'un métier nécessitant une capacité technique progressivement croissante dans une profession où la formation n'est pas établie par un certificat officiel ».*

Par exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL du 1er février 2016, A a interjeté appel du susdit jugement, qui lui avait été notifié en date du 23 décembre 2015.

L'appelante demande, par réformation du jugement entrepris, la condamnation de la société S1 à lui payer à titre d'arriérés de salaire, sinon d'indemnité compensatoire de salaires, sinon à titre de dommages et intérêts, pour la période du 3 septembre 2007 au 31 octobre 2015, la somme de 34.773,24 euros, ou tout autre montant, même supérieur, à déterminer par voie de consultation, avec les intérêts au taux légal à compter de la requête introductive d'instance du 2 juin 2008, sinon à partir d'une date moyenne à déterminer par la Cour.

Subsidiairement, elle demande à voir admettre l'offre de preuve par témoins, telle que libellée dans son acte d'appel, aux fins d'établir que les tâches effectuées par elle rentrent dans le cadre de l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 portant approbation du programme de formation pratique en entreprise pour les apprenti(e)s dans le métier de nettoyeur de « bâtiment ».

Elle réclame une indemnité de procédure de 650.- euros pour la première instance, une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour l'instance d'appel et demande à la Cour de la décharger de la condamnation prononcée à son encontre par les juges de première instance sur base de l'article 240 du NCPC.

A, qui fait grief aux juges de première instance d'avoir insuffisamment motivé leur jugement, réitère l'ensemble de ses moyens avancés en première instance, lesquels sont réfutés par la partie intimée qui conclut à la confirmation du jugement déféré par adoption de ses motifs et qui réclame une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

Ainsi, l'appelante maintient qu'elle aurait automatiquement droit au SSMQ après avoir établi qu'elle a effectué pendant dix années des travaux de nettoyage pour le compte d'une entreprise de nettoyage de bâtiments ; qu'il n'y aurait à ce sujet pas lieu de distinguer entre *« femme de charge/ménage »* et *« nettoyeur/se de bâtiments »* alors que les conventions collectives de travail (ci-après : CCT) applicables ne distinguant pas non plus (elle cite les arrêts B et C du 20.10.2005 et D du 28.03.1991) et qu'il suffirait par ailleurs qu'elle ait prouvé avoir une ancienneté de 10 ans dans le secteur du nettoyage de bâtiments à partir du 1er septembre 1991 pour être automatiquement reconnue comme travailleuse qualifiée. A titre subsidiaire, l'appelante affirme qu'il ressort des attestations testimoniales émanant de T1 et de T2, qu'elle a acquis les connaissances et compétences suffisantes du métier de nettoyeur de bâtiments au cours de dix années d'expérience professionnelle dans la branche de nettoyeuse de bâtiments (elle cite l'arrêt E du 27 juin 2013) et a titre encore plus subsidiaire, elle réitère son offre de preuve par audition de témoins.

L'acte d'appel est limité à la demande principale basée sur l'article L.222-4 (3) du code du travail et il ne tend pas à la réformation du jugement en ce qui concerne le point (4) du même article.

Par conclusions notifiées le 22 juin 2017, l'appelante affirme in fine (page 20/22) que le tribunal « *a omis d'analyser la demande de la salariée pour autant qu'elle se base sur l'article L.222-4 alinéa (4) du Code du travail* » et elle réitère ses moyens développés à ce sujet en première instance. Dans le dispositif de ces conclusions elle ne tire toutefois aucune conclusion juridique de ce prétendu oubli.

Elle affirme sur base de l'arrêt E du 27 juin 2013 « *qu'il n'est pas nécessaire de prouver les tâches effectuées précisément par la salariée qui réclame la reconnaissance du statut de travailleur qualifié au sein d'un même groupe de travail, étant donné que la Cour admet que les membres dudit groupe maîtrisent les tâches de travail effectuées par chacune d'entre elles* ».

Finalement, elle conclut au rejet des attestations testimoniales versées en cause par S1 et qui émanent de T3, T4 et T5 au motif que ces attestations ne seraient pas pertinentes.

Par conclusions du 22 novembre 2017, A a formulé une offre de preuve par l'audition de témoins. Cette offre de preuve est identique à celle formulée en première instance sauf en ce qui concerne les dates des périodes d'occupation ainsi que le nombre d'heures de travail par semaine auprès de la société S8/S6/S9 sàrl.

La partie intimée souligne qu'A n'a pas interjeté appel contre la décision de rejet de sa demande subsidiaire basée sur l'article L.222-4(4) du code du travail et s'oppose à ce qu'elle modifie son acte d'appel par ses conclusions postérieures. A titre principal, elle conclut, par application de l'article 592 du NCPC, à l'irrecevabilité de la demande adverse basée sur l'article L.222-4 (4) du code du travail. A titre subsidiaire, l'intimée demande à la Cour de rejeter la demande adverse basée sur l'article L.222-4 (4) du code du travail comme non fondée.

La société S1, qui conteste que le début de carrière de l'actuelle appelante doive être fixée au 1er septembre 1981, insiste sur le fait que l'indication des postes occupées, la nature des fonctions exercées et la durée du travail durant ces dix années ne ressortent ni du certificat d'affiliation, ni d'une autre pièce soumise en cause. Elle réfute l'argument adverse concernant un automatisme pour la reconnaissance du statut du salarié qualifié sur base des dispositions de l'article L.222-4(3) du code du travail et renvoie à l'arrêt E du 27 juin 2013, aux arrêts de la Cour de cassation du 4 juillet 2013 et de la Cour d'appel du 12 mai 2016 ainsi qu'aux nombreuses décisions de première instance. Par ailleurs, l'intimée souligne qu'A, qui est affectée au site de l'XX, y effectue deux types de prestations à savoir des prestations de nettoyage et des prestations de restauration qui ne concernent pas le secteur du nettoyage.

La partie S1 précise qu'elle a repris avec effet au 1er septembre 2007 le contrat de restauration conclu entre l'actuelle appelante et la société S7 SA. Puis, dans un deuxième temps, S1 a également repris le contrat d'entretien, conclu entre A et la société S6/S9, avec effet au 1er septembre 2010.

Il ressort des pièces que l'actuelle appelante travaillait sur le site de l'XX en tant qu'agent de nettoyage pendant une durée hebdomadaire de 20 heures.

L'intimée demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de rejeter les attestations testimoniales émanant de T1 et de T2 au motif que ces personnes travaillent pour S1 et sont en litige avec la société S6/S9 à laquelle elles demandent des arriérés de SSMQ.

La demande de rejet et donc l'appel incident n'est toutefois pas repris au dispositif des conclusions de l'intimée.

La société S1 soulève à titre subsidiaire que les deux attestations versées ne seraient ni suffisamment précises, ni pertinentes, ni concluantes et que l'offre de preuve adverse serait de même à rejeter par adoption des motifs du tribunal. A titre subsidiaire, et au cas où cette offre de preuve serait déclarée recevable, l'intimée s'oppose à l'audition des témoins T1 et S9, motif pris que ces personnes ne sont pas des témoins objectifs et impartiaux.

L'intimée conclut encore à la confirmation du jugement en ce qu'il n'a pas été fait droit à l'offre de preuve formulée par la requérante initiale. A titre subsidiaire, elle s'oppose à ce que les personnes indiquées par l'appelante soient entendus comme témoins.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

Appréciation

- **quant à la recevabilité des appels, principal et incident**

Concernant tout d'abord les bases légales invoquées par A à l'appui de son appel, la Cour relève, tel qu'indiqué ci-dessus, qu'A conclut dans son acte d'appel uniquement à la réformation du jugement en ce qui concerne la décision du tribunal concernant la demande principale, basée sur l'article L.222-4 (3) du code du travail.

Elle ne critique la décision du tribunal relative à la demande subsidiaire sur base de l'article L.222-4 (4) du code du travail que dans la motivation de ses conclusions postérieures du 22 juin 2017 où elle indique qu'« *il est également affligeant de constater que le premier juge a omis d'analyser la demande de la salariée pour autant qu'elle se base sur l'article L.222-4 alinéa (4) du Code du travail tel que repris dans la requête introductive d'instance ».*

Il ressort des éléments de la cause que cette affirmation est contraire aux faits.

Il ressort du jugement entrepris que le tribunal du travail a statué sur la demande basée sur l'article L.222-4(4) du code du travail, puisqu'il a retenu que :

- *« A … n'est pas titulaire d'un des certificats visés par le paragraphe (2) de l'article L.222-4 du Code du travail* ;

- *la profession de nettoyeur de bâtiments est reconnue par un CATP dont le programme de formation pratique en entreprise a été fixé par l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 ;*

- *actuellement, la formation de nettoyeur de bâtiments est une formation de trois ans, offerte en apprentissage transfrontalier, sous la compétence de la Chambre des Métiers et de la Chambre des Salariés ;*

- *le nettoyeur de bâtiments est donc une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel, de niveau CATP, actuellement DAP, dont l'équivalence est reconnue par les autorités luxembourgeoises ».*

Il a ensuite procédé à l'analyse des attestations testimoniales et à l'examen de l'offre de preuve par témoins et il a conclu que *«A n'a pas rapporté la preuve qu'elle a pratiqué pendant dix ans le métier du nettoyeur de bâtiments. Elle n'a pas non plus établi avoir acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins 6 années d'un métier nécessitant une capacité technique progressivement croissante dans une profession où la formation n'est pas établie par un certificat officiel.*

Il s'ensuit que la demande n'est fondée ni sur la base principale ni sur la base subsidiaire. »

A ne tire par ailleurs aucune conclusion juridique de ses développements (erronés) mais demande expressément, dans le dispositif de ces conclusions, à la Cour de « *statuer conformément à l'acte d'appel du 1er février 2016* ».

Dans la mesure où A n'a pas valablement entrepris la décision de rejet du tribunal du travail de la demande sur base de l'article L.222-4 (4) du code du travail, la Cour n'est pas saisie d'un appel basé sur le prédit article.

Dans la motivation de ses conclusions du 7 juin 2016, la partie intimée conclut, par réformation du jugement, au rejet des deux attestations testimoniales versées par la partie appelante et qui ont été établies par T1 et T2. Dans le dispositif de ces mêmes conclusions, elle ne reprend plus cet appel incident mais demande à la Cour de confirmer le jugement entrepris.

La Cour n'est partant pas valablement saisie d'un appel incident.

- **quant au fond**

La Cour renvoie à la relation correcte et exhaustive des faits et rétroactes de l'affaire faite par le tribunal du travail pour la faire sienne dans son intégralité.

La présente affaire s'insère dans le cadre d'un grand nombre de dossiers sinon identiques du moins similaires par lesquels les salariées réclament le paiement du SSMQ sur base de l'article L.222-4 du code du travail.

Cet article dispose que :

1) Le niveau du salaire social minimum des salariés justifiant d'une qualification professionnelle est majoré de vingt pour cent.

(2) Est à considérer comme salarié qualifié au sens des dispositions du présent chapitre, le salarié qui exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

Sont à considérer comme certificats officiels au sens de l'alinéa qui précède, les certificats reconnus par l'Etat luxembourgeois et qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP) ou le diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) de l'enseignement secondaire technique. L'équivalence des certificats qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle ou du niveau du diplôme d'aptitude professionnelle ou du diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) au sens des dispositions du présent alinéa est reconnue par le ministre ayant l'Education nationale dans ses attributions, sur avis du ministre ayant le Travail dans ses attributions.

Le détenteur du certificat de capacité manuelle (CCM) ou d'un certificat de capacité professionnelle (CCP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1er du présent paragraphe après une pratique d'au moins deux années dans le métier dans lequel le certificat a été délivré.

Le détenteur du certificat d'initiation technique et professionnelle (CITP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1er du présent paragraphe après une pratique d'au moins cinq années dans le métier ou la profession dans lesquels le certificat a été délivré.

(3) Le salarié qui exerce une profession répondant aux critères énoncés au paragraphe (2) sans être détenteur des certificats prévus à l'alinéa 2 de ce même paragraphe, doit justifier d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans ladite profession pour être reconnu comme salarié qualifié.

(4) Dans les professions où la formation n'est pas établie par un certificat officiel, le salarié peut être considéré comme salarié qualifié lorsqu'il a acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins six années de métiers nécessitant une capacité technique progressivement croissante. »

La susdite disposition a partant pour objet d'accorder à des salariés qualifiés un salaire social minimum majoré de 20% par rapport au salaire social minimum ordinaire.

Il peut être rappelé qu'est salarié qualifié au sens de la loi :

- le détenteur d'un des certificats visés par la loi, sanctionnant un enseignement ou une formation professionnelle, qui exerce réellement la profession dont l'enseignement ou la formation est sanctionné par le certificat (cas visé par le paragraphe 2 de l'article),

- le salarié qui exerce depuis au moins dix années une profession dont l'enseignement ou la formation est sanctionné par un des certificats visés par la loi, sans être détenteur d'un tel certificat (cas visé par le paragraphe 3 de l'article),

- le salarié qui exerce une profession dont la formation n'est pas établie par un certificat officiel lorsqu'il a acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins six années de métiers nécessitant une capacité technique progressivement croissante (cas visé par le paragraphe 4 de l'article).

L'appelante, qui n'est pas détenteur d'un certificat sanctionnant la formation relative au nettoyage de bâtiments, soutient réunir les conditions pour l'obtention du SSMQ principalement au motif qu'elle a une ancienneté de dix ans dans une entreprise de nettoyage de bâtiments, sinon subsidiairement au motif qu'elle a acquis une expérience professionnelle de dix ans dans le secteur du nettoyage de bâtiments.

A s'est donc fondée, à titre principal, sur le cas visé par le paragraphe 3 de l'article L.222-4 du code du travail.

I. L'appelante fait tout d'abord grief au tribunal du travail d'avoir rejeté le principe de l'automatisme du droit au SSMQ, soutenant que ce serait à tort que le tribunal du travail a estimé que le seul fait d'effectuer pendant dix ans des travaux de nettoyage pour le compte d'une entreprise de nettoyage de bâtiments n'ouvrirait pas automatiquement droit à la majoration de 20% du SSM.

Pour soutenir son moyen tenant à l'automatisme litigieux, l'appelante exclut tout fondement, tant légal que conventionnel, à la distinction faite entre une femme de charge et un nettoyeur de bâtiments, respectivement elle prétend que l'article L.222-4 (3) du code du travail assimile le nettoyeur de bâtiments sans certificat, mais ayant exercé le métier pendant plus de dix ans à un titulaire d'un CATP ou d'un CCM.

Elle prétend que la convention collective applicable au secteur du nettoyage de bâtiments ne ferait pas une telle distinction; que la dénomination de nettoyeurs de bâtiments reprise par la convention collective viserait l'ensemble des salariés d'une

entreprise de nettoyage de bâtiments occupés à des travaux de nettoyage dès lors également les femmes de charge, de sorte que l'exercice de ses fonctions pendant plus de dix ans lui donnerait automatiquement droit à la majoration revendiquée, sauf à dénaturer les articles 1er et 9.3 des Conventions collectives du secteur du nettoyage de bâtiments déclarées d'obligation générale pour l'ensemble du secteur.

L'intimée conteste le principe d'un automatisme en la matière qui ne serait prévu ni par la loi, ni par la convention collective afférente ; elle conteste encore l'assimilation faite par l'appelante entre la fonction de femme de charge et celle du nettoyeur de bâtiments.

En présence des décisions des juridictions du travail rendues dans des affaires sinon identiques, du moins similaires et plus particulièrement les arrêts de la Cour de cassation du 10 juillet 2014 (S9 s.àr.l. c/ E, n° 3349 du registre) et du 7 décembre 2017 (F c/ S10 s.àr.l., n° 3880 du registre), A est malvenue à maintenir son moyen relatif à l'automatisme de l'octroi du SSMQ, ainsi que son moyen tenant à l'inexistence d'une distinction entre la femme de charge ou de ménage et le nettoyeur de bâtiments.

En effet, les prédites décisions ont retenu qu'une femme de ménage, fonction revendiquée par A depuis le début, n'effectue aucune formation spécifique ou spéciale et ne nécessite aucun diplôme pour exercer son activité, et ceci contrairement au nettoyeur de bâtiments dont l'activité exige une formation sanctionnée par un certificat, le CATP/DAP ou le CCM.

A la différence de l'appelante qui conteste tout fondement conventionnel de la distinction entre femme de ménage et nettoyeur de bâtiments, la Cour relève que l'article 9.3 de la Convention collective de travail applicable au secteur du nettoyage de bâtiments consacre bien la distinction litigieuse dans la mesure où le prédit article opère une classification des fonctions de tous les ouvriers occupés par les entreprises de nettoyage de bâtiments en trois groupes dont le premier vise l'agent de nettoyage, lequel est encore subdivisé en deux catégories ou échelons, le deuxième échelon étant mieux rémunéré que le premier.

D'après la convention collective, communiquée en cause, les travaux à accomplir par un agent de nettoyage de la catégorie 1 du groupe 1 sont définis comme des « *travaux de nettoyage courant et régulier ne nécessitant aucune connaissance ou formation spécifique » « ainsi que tout travail ne nécessitant aucune technicité particulière ».*

Quant aux travaux de la catégorie 2 du même groupe 1, il s'agit de *« nettoyage courant et régulier nécessitant une formation particulière interne ».*

Abstraction faite de son contrat de travail en relation avec ses fonctions à la cantine de l'XX, fonctions qui ne relèvent pas du secteur du nettoyage de bâtiments, A a, par contrat de travail du 16 août 2010, avec effet au 1er septembre 2010, été engagée par S1 en qualité d'agent de nettoyage.

Il ressort dudit contrat que la salariée est affectée à l'exploitation de l'XX - Housekeeping (service d'entretien et de nettoyage des locaux et abords de l'XX Luxembourg 1).

Au vu de la convention collective, ces travaux de nettoyage courant et régulier ne nécessitant aucune connaissance ou formation spécifique correspondantes, relèvent du groupe 1, catégorie 1.

En fait, la distinction est, contrairement au soutènement de A, double et réside dans l'exigence d'une formation et dans la nature des travaux effectués.

Comme il est indéniable que la maîtrise de travaux de nettoyage simples ou ordinaires d'une femme de ménage ou de charge n'exige aucun enseignement ou formation, il est à exclure qu'il puisse exister en la matière un certificat officiel.

Indépendamment de ce constat, la Cour relève que l'appelante fonde sa demande non pas sur la convention collective, mais sur la loi, notamment les dispositions de l'article L.222-4 (3).

Or, la distinction légale contestée par A entre les deux fonctions résulte également de la loi dès lors que l'article L.222-4 (3) dispose que : « *(3) Le salarié qui exerce une profession répondant aux critères énoncés au paragraphe (2) sans être détenteur des certificats prévus à l'alinéa 2 de ce même paragraphe, doit justifier d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans ladite profession pour être reconnu comme salarié qualifié ».*

Il ressort clairement de cet article que le législateur n'a prévu aucun automatisme pour la reconnaissance du statut de salarié qualifié. Bien au contraire, un salarié exerçant des tâches de nettoyage doit justifier d'une pratique professionnelle pendant au moins dix années pour pouvoir être considéré comme un nettoyeur de bâtiments au sens du CATP/DAP, ce qui implique nécessairement une analyse des tâches effectuées par le salarié pendant au moins dix années.

Il suit des considérations qui précèdent que l'automatisme revendiqué par A tombe à faux.

Au contraire, c'est à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, que le tribunal du travail a tout d'abord relevé qu'*« la profession de nettoyeur de bâtiments est*

reconnue par un CATP dont le programme de formation pratique en entreprise a été fixé par l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 (...).

Actuellement, la formation de nettoyeur de bâtiments est une formation de trois ans, offerte en apprentissage transfrontalier, sous la compétence de la Chambre des Métiers et de la Chambre des Salariés. (...)

Le nettoyeur de bâtiments est donc une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel, de niveau CATP, actuellement DAP, dont l'équivalence est reconnue par les autorités luxembourgeoises (...). »

C'est partant à bon escient et en conséquence que le tribunal a considéré que le seul fait de travailler dans la branche du nettoyage de bâtiments, indépendamment de la nature des travaux accomplis, ne suffit pas pour se voir allouer, après dix années de pratique, une majoration du salaire social minimum de vingt pour cent.

En statuant ainsi, le tribunal a reconnu que la profession de femme de ménage est différente de celle de nettoyeur de bâtiments puisque celle de femme de ménage ne nécessite aucune formation, ni diplôme alors que celle de nettoyeurs de bâtiments comporte une formation sanctionnée par un diplôme.

Cette distinction n'est partant pas seulement le fait de la loi, mais encore de la convention collective qui, contrairement aux allégations de la salariée, opère cette distinction.

Cette distinction relève finalement également de la pratique dès lors que les travaux à exécuter par une femme de charge sont effectivement différents de ceux effectués par un nettoyeur de bâtiments, travaux très spécifiques requérant des connaissances techniques spéciales.

Il suffit pour s'en convaincre de se reporter à la liste des travaux prévus par l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 portant approbation du programme de formation pratique en entreprise pour les apprenti(e)s dans le métier de nettoyeur de « bâtiment » d'après lequel le profil de formation comporte :

1. Sécurité au travail, prévention des accidents, utilisation rationnelle de l'énergie et du matériel
2. Respect des règles d'hygiène
3. Nettoyage et traitement ultérieur des surfaces extérieures de bâtiments, de constructions et de monuments
4. Nettoyage, traitement de la surface et entretiens des sols, des plafonds et des murs, des vitrages, des luminaires, des installations techniques (relatives au

bâtiment à la climatisation) et sanitaires, ainsi que des objets d'ameublement et de décoration
5. Nettoyage et traitement des installations servant à la protection contre la lumière et les intempéries
6. Nettoyage des complexes sportifs, des sites d'exposition, des voies de circulation, des éclairages extérieurs, des moyens de transports et des panneaux de signalisation
7. Traitement antimicrobien et antistatique des objets d'ameublement et de décoration
8. Exécution des travaux de désinfection des pièces et de traitement des sols au moyen de produits bactéricides
9. Assainissement et enlèvement de matériaux nuisibles à l'environnement
10. Passage de l'aspirateur.

Il résulte du prédit arrêté ministériel du 26 mars 1998 portant approbation du programme de formation pratique en entreprise pour les apprenti(e)s dans le métier de nettoyeur de « bâtiment » et du profil du nettoyeur de bâtiment élaboré par la Chambre des Métiers sous l'égide de laquelle se fait l'apprentissage, ainsi que du règlement grand-ducal du 4 février 2005 déterminant le champ d'activité des métiers principaux et secondaires du secteur artisanal, (abrogé par le rgd du 1er décembre 2011), que les travaux sur lesquels porte l'enseignement ou la formation pour obtenir les certificats officiels de nettoyeur de bâtiments, soit le Certificat d'Aptitude Technique et Professionnelle (CATP) ou le certificat de Capacité Manuelle (CCM), sont des travaux divers, d'une certaine complexité dont la maîtrise ne s'acquiert pas intuitivement mais exige une formation poussée, tels que des travaux de nettoyage, pouvant être dangereux, de toutes sortes de bâtiments, tant à l'extérieur qu'à l'intérieur, d'éléments des bâtiments de toute nature, d'installations techniques sophistiquées (ordinateurs, climatisation) et de véhicules, des travaux de stérilisation et de décontamination, tous travaux à exécuter avec les produits les plus divers et en utilisant des machines d'une technicité certaine.

Ces travaux ne sont pas, ou ne sont que très accessoirement, des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant aucune connaissance ou formation spécifique.

Il suit de l'ensemble des développements faits ci-avant que pour pouvoir prospérer dans sa demande basée sur l'article L.222.4 (3) l'appelante doit, comme l'a à juste titre décidé le tribunal du travail, prouver sur base d'éléments de fait que les tâches effectuées par elle relèvent de la profession de nettoyeur de bâtiments telles que précisées ci-avant et le jugement déféré est à confirmer sur ce point.

II. L'appelante reproche ensuite à la juridiction du premier degré d'avoir décidé qu'il ne ressort pas des attestations testimoniales produites en cause par elle, qu'elle

a, durant sa carrière professionnelle bien effectué en nombre suffisant les tâches listées dans l'arrêté ministériel du 26 mars 1998 portant approbation du programme pratique en entreprise pour les apprenti(e)s dans le métier de nettoyeur de « bâtiment ».

Ce serait encore à tort que le tribunal du travail a rejeté les attestations testimoniales pour être imprécises.

Elle conteste finalement la décision entreprise en ce qu'elle a rejeté son offre de preuve au motif qu'elle ne serait ni précise, ni pertinente, ni concluante, de sorte qu'elle réitère son offre de preuve formulée en première instance en la modifiant uniquement quant aux dates et quant aux heures de travail. Ainsi elle précise avoir travaillé auprès de S8/S6/S9 à raison de 20 heures /semaine après le 1er septembre 2006 et elle précise qu'elle a, du 1er septembre 1981 jusqu'« *à ce jour* » (i.e. 22 novembre 2017), effectué du « *nettoyage ponctuel de fins de chantier (vacances de l'école européenne)* ».

L'appelante a de même indiqué qu'elle travaillait « *à plein temps jusqu'au 31.08.2010 ensuite à temps partiel jusqu'à ce jour* ». Mise à part ces indications, son offre de preuve est identique à celle formulée en première instance.

La partie intimée, conclut à la confirmation du jugement dont appel sur ces points.

Pour prouver qu'elle a pendant la durée requise effectué les travaux sur lesquels porte la formation et l'enseignement pour obtenir les certificats de nettoyeur de bâtiments, A, à qui incombe la charge de la preuve, verse deux attestations émanant de T2 et de T1, soit les mêmes attestations que celles déjà versées en première instance.

Comme en première instance la partie intimée conclut au rejet de ces attestations alors que leurs auteurs manqueraient d'objectivité et d'impartialité dans la mesure où elles seraient en litige avec elle et seraient donc principalement à considérer comme parties en cause dans le présent litige et auraient, à titre subsidiaire, au moins un intérêt personnel à l'issue du litige. Les attestations seraient encore imprécises et contredites par celles versées par l'intimée, telles que les attestations émanant de T6, T7, T4, T3 et T5.

Elle déclare relever appel incident (sans toutefois reprendre cet appel dans le dispositif de ses conclusions afférentes) de la décision du tribunal du travail ayant déclaré les attestations recevables.

Il ressort des développements ci-dessus que la Cour n'est pas valablement saisie d'un appel incident sur ce point. Elle reste toutefois tenue d'examiner la régularité

des attestations testimoniales produites par l'appelante tant en ce qui concerne leur forme que le fond.

Aux termes de l'article 405 du NCPC, « *chacun peut être entendu comme témoin, à l'exception des personnes qui sont frappées d'une incapacité de témoigner en justice.* »

La capacité de déposer comme témoin est donc la règle et l'incapacité est l'exception. Le régime ancien qui avait institué un contrôle a priori, limitant l'initiative des magistrats en instituant d'une part des incapacités absolues de témoigner et d'autre part en déterminant les cas, assez nombreux, dans lesquels un témoin pouvait être reproché par une partie au procès, a été aboli, le législateur ayant préféré un contrôle a posteriori du degré de fiabilité du témoignage (JurisClasseur procédure civile, déclarations des tiers, fasc.638, no31).

Les dispositions relatives aux reproches de témoins pour avoir un intérêt à l'issue du procès ayant été abolies, les collègues de travail de l'appelante peuvent être entendues comme témoin ; s'il est indéniable que ces témoins ont un intérêt à l'issue du litige, cette circonstance est à prendre en considération dans l'appréciation de leur témoignage, mais cela n'entraîne pas leur incapacité de témoigner.

Il en va de même d'un salarié appelé à témoigner dans un litige auquel son employeur est partie, respectivement lorsque le témoin est lui-même en litige avec son employeur.

Il appartient néanmoins aux juges du fond d'apprécier souverainement le crédit pouvant être accordé à ces témoignages et d'analyser leurs déclarations avec esprit critique et circonspection.

La copie de l'attestation testimoniale manuscrite de T1, versée en pièce n° 8 de la farde II par Me THOMAS est incomplète. Dans cette copie, comportant 6 pages, il n'y a aucune référence à A.

Il ressort toutefois de la transcription dactylographiée, que la Cour peut prendre en considération étant donnée que le contenu de cette attestation n'est pas contesté par les parties, que T1 a déclaré « *A la cantine aussi je travaille le matin avec mes belles-sœurs T2, T8, T9.*
J'ai travaillé aussi avec mes collègues portugaises A, T10 ».

Il ressort de l'attestation testimoniale de T2 que celle-ci a essentiellement travaillé avec ses deux sœurs et sa belle-sœur. Sur les 7 pages que comporte cette attestation, les seules références à A se trouvent à la page 2, où T2 indique qu'elle a travaillé pour la société S3 de 1994 à 2000, en équipe avec ses sœurs, sa belle-sœur et avec

A et à la page 5 où elle précise avoir travaillé à la cantine depuis 1990 pour la société S5. T2 y explique qu'elle a ensemble avec ses sœurs L. et S. et avec sa belle-sœur T1 et A préparé les sandwichs, les plats froids, les assiettes chaudes pour les enfants de la maternelle et du primaire et qu'elles ont nettoyé les fours et les grosses marmites. Elles ont fait la mise en place des tables et fait le service. Après les repas, elles ont débarrassé et nettoyé les tables et balayé et lavé les sols.

La partie intimée a versé en instance d'appel des attestations testimoniales émanant de T4, T6, T7, T3 et T5. Ces attestations sont contestées par l'appelante pour n'être ni pertinentes, ni concluantes.

Il y a donc lieu d'examiner les déclarations des auteurs des ces attestations.

Il ressort de l'attestation testimoniale d'T7, que S1 gère depuis septembre 2007 le contrat de restauration de l'XX qui consiste en l'élaboration, la préparation et le service du repas de midi pour tous les élèves et professeurs de l'école et que depuis septembre 2010, S1 gère également le contrat de nettoyage de l'XX. Certains salariés de S1 sont affectés aux deux exploitations, restauration et nettoyage, et ont signé deux contrats de travail distincts, pour deux fonctions distinctes avec deux taux de rémunération différents et régies par des conventions collectives distinctes.

Les agents de nettoyage sont organisés en différentes équipes et affectés à des zones et bâtiments spécifiques et seules T1 et T2 sont affectées principalement à l'entretien de la piscine et des gymnases.

Il ressort de l'attestation d'T6, qu'A travaille depuis septembre 2007 pour S1 (8 hrs/sem) dans la restauration à l'XX. Ses tâches consistent dans la mise en place des tables pour le service du déjeuner, puis le service des entrées, plats chauds et desserts présentés et déposés directement sur les tables, puis le débarrassage et le nettoyage des tables, chaises et enfin le nettoyage des sols de l'un des réfectoires.

T4 atteste que depuis mai 2015, A est en charge (20 hrs/sem) du nettoyage des halls d'entrée sur le site de l'XX (bâtiment Primaire, rez-de-chaussée). Dans le cadre de son travail, il lui est demandé de nettoyer les traces de doigts des six portes vitrées à hauteur d'homme à l'aide d'une microfibre humide et d'aspirer les six tapis se trouvant devant chaque entrée.

T3 confirme dans son attestation les déclarations de T4. Elle précise toutefois que de 2010 à mai 2015, A nettoyait 13 salles de classe et 4 sanitaires. Son travail a été réduit car elle ne le faisait pas correctement. Depuis mai 2015, A s'occupe essentiellement à aspirer les six tapis des entrées du bâtiment primaire et à enlever les traces de doigts des six portes vitrées.

Finalement, T5 confirme les dépositions de ses collègues T4 et T3.

Ces attestations, dont la crédibilité et la fiabilité ne sont mises en doute par aucun élément objectif de la cause, sont précises et non équivoques et ébranlent celles versées par A.

La Cour constate que l'analyse du contenu des attestations testimoniales versées par l'actuelle appelante, faite par le tribunal du travail est non seulement complète, mais encore exhaustive et correcte, de sorte que la Cour s'y réfère pour la faire sienne dans son intégralité. Il ressort des attestations que les travaux exécutés par A sont essentiellement des travaux de nettoyage classiques, n'exigeant ni enseignement, ni formation particuliers.

Ceci est confirmé par les attestations versées par S1 en instance d'appel desquelles il ressort qu'A n'a pas accompli de travail spécifique et qu'elle n'a pas travaillé de façon autonome, mais au contraire effectuait des tâches régulières et courantes ne nécessitant aucune connaissance professionnelle particulière.
Il suit des considérations qui précèdent qu'A n'a pas, comme l'a à juste titre retenu le tribunal du travail, réussi à prouver avoir effectué des travaux autres que des travaux journaliers ordinaires d'une femme de ménage et n'a pas établi l'exécution par elle d'un nombre significatif de tâches caractéristiques du métier de nettoyeur de bâtiments.

Elle ne rapporte donc pas la preuve d'une expérience professionnelle d'au moins dix années dans la profession sanctionnée par un CATP/DAP de nettoyeur de bâtiments.

Quant à l'offre de preuve formulée par A qui ne diffère de son offre de preuve formulée en première instance que sur des détails insignifiants, relevés ci-dessus, la Cour constate que cette offre de preuve ne porte toujours pas sur des faits précis, mais sur une appréciation globale de qualités professionnelles et pour le surplus en majeure partie sur des travaux de nettoyage courants et réguliers ne nécessitant pas de formation poussée, de sorte qu'elle est à déclarer irrecevable pour ne pas être pertinente.

Finalement, et pour les mêmes raisons que ci-avant précisées, il est superfétatoire d'ordonner plusieurs années plus tard l'audition des témoins dont les déclarations étaient déjà à l'époque imprécises et qui ont été énervées par celles des témoins T4, T6, T7, T3 et T5.

Le jugement est encore à confirmer à cet égard.

Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de faire droit à l'offre de preuve formulée par l'appelante, en vue de faire déterminer par un consultant le quantum des montants lui redus.

A demande à la Cour de la décharger de la condamnation sur base de l'article 240 du NCPC prononcée à son encontre en première instance.

Cette demande n'est pas fondée ; c'est en effet à bon droit que les juges de première instance ont, après avoir constaté qu' « *au vu des soins apportés par la société défenderesse pour l'instruction du dossier, il serait* (…) *inéquitable de laisser à sa seule charge les frais engagés pour sa défense* », condamné A à lui payer une indemnité de procédure de 200.- euros.

Le jugement est à confirmer sur ce point.

Au vu du sort réservé à son appel, les demandes de A en allocation d'une indemnité de procédure tant pour la première instance que pour l'instance d'appel ne sont pas fondées.

S1 réclame une indemnité de procédure de 2.500.- euros pour la présente instance.

Au vu de l'issue de litige, sa demande est fondée pour la somme de 1.000.- euros.

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 principal limité à l'article L.222-4(3) du code du travail recevable,

dit que la Cour n'est pas valablement saisie d'un appel principal sur base de l'article L.222-4 (4) du code du travail,

dit que la Cour n'est pas valablement saisie d'un appel incident,

dit qu'il n'y a pas lieu de rejeter les attestations testimoniales versées en cause par les parties,

déclare irrecevable l'offre de preuve formulée par A en instance d'appel,

déclare l'appel non fondé,

partant **confirme** le jugement entrepris,

rejette la demande d'A sur base de l'article 240 du NCPC,

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

condamne A aux frais et dépens de l'instance.

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.