Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix juillet deux mille huit.

Numéro 32926 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Romain LUDOVICY, premier conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

la société anonyme SOC1.) 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 Guy ENGEL de Luxembourg du 8 août 2007,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

X.), demeurant à F-(…), (…),

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

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

LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 12 juillet 2007, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré abusif le licenciement avec préavis du 30 août 2006 d'**X.)** et condamné son employeur, la société anonyme **SOC1.)** S.A., à lui payer à titre de réparation des préjudices matériel (2.938,63 €) et moral (1.000 €) la somme de 3.938,63 €. Il l'a encore condamné à régler au requérant la somme de 539,11 € du chef d'arriérés de salaire des mois de janvier et février 2007 et ordonné l'exécution provisoire du jugement quant à ce volet de la condamnation. La société défenderesse a enfin été condamnée à payer au demandeur une indemnité de procédure de 500 € et à supporter les frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 8 août 2007, la société anonyme **SOC1.)** a régulièrement interjeté appel contre la décision et conclut, par réformation du jugement entrepris, à voir déclarer régulier le licenciement et l'intimé se voir débouter de ses demandes en réparation des préjudices matériel et moral et en indemnité de procédure. Elle réclame une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

X.) conclut à la confirmation du jugement en ce que le tribunal a déclaré abusif le licenciement. Il interjette régulièrement appel incident et demande à la Cour de fixer le préjudice moral à la somme de 4.000 € et les arriérés de salaire à celle de 20.000 €.

1. La régularité du licenciement.

La Cour renvoie à la lettre de motivation du licenciement du 28 septembre 2006 annexée au jugement.

Le tribunal du travail, après avoir écarté pour défaut de précision un motif de licenciement contenu dans la lettre de motivation, a retenu à juste titre que tous les autres faits reprochés au salarié avaient déjà été sanctionnés par des avertissements écrits, de sorte qu'il en a conclu que l'employeur, à défaut pour celui-ci de faire état d'un fait nouveau lié à l'aptitude ou la conduite du salarié, ne pouvait plus invoquer ces faits à l'appui du licenciement.

Dans la lettre de motivation du licenciement, l'employeur a reproché au salarié non seulement tous les faits pour lesquels il avait déjà fait l'objet d'un avertissement écrit, mais encore d'avoir, durant la période du 18 au 21 juillet et du 21 au 31 août 2006, affiché un comportement nonchalant et désinvolte sur le lieu de travail à Remerschen, provoquant ainsi la colère de ses collègues de travail. L'exposé des faits à la base de ce reproche est cependant identique à celui pour lesquels l'intimé s'est vu adresser le 23 août 2006 un avertissement écrit et dans lequel l'employeur lui a déjà reproché d'avoir affiché ce même comportement durant la période du 18 au 21 juillet et du 21 au 23 août 2006.

Si, ainsi que le soutient l'appelante, l'employeur a partant reproché au salarié d'avoir commis un fait nouveau qui s'est « *nécessairement* » passé après le 23 août 2006, de sorte qu'il serait en droit de faire état de tous les faits antérieurs sanctionnés par un avertissement écrit, l'omission pour l'employeur de préciser la date à laquelle les faits postérieurs au 23 août 2006 se sont produits a mis tant le salarié que la juridiction appelée à connaître de la régularité du licenciement dans l'impossibilité de rechercher si l'employeur lui reprochait des faits nouveaux ou des faits pour lesquels il avait déjà reçu un avertissement écrit.

Les développements subsidiaires de l'appelante selon lesquels les divers avertissements écrits adressés au salarié établiraient à suffisance de droit son insuffisance professionnelle sont à écarter pour défaut de pertinence, étant donné que confronté à cette prétendue insuffisance, par ailleurs contestée par l'intimé, l'employeur n'a pas procédé au licenciement du salarié, mais a estimé suffisante la sanction de l'avertissement, l'employeur ne pouvant, ainsi que retenu ci-dessus, invoquer les faits à la base des avertissements qu'à l'appui d'un fait nouveau non établi en l'espèce.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement pour défaut d'indication précise d'un fait nouveau autorisant l'employeur à invoquer à l'appui du licenciement les autres faits pour lesquels le salarié s'était vu adresser des avertissements écrits antérieurs.

L'offre de preuve par témoins formulée par l'employeur aux fins d'établir les faits à la base du licenciement est à rejeter, étant donné qu'abstraction faite de ce que l'employeur n'est pas en droit dans l'instance judiciaire de suppléer au défaut de précision d'un élément essentiel de la lettre de motivation, elle se borne à reprendre l'exposé des faits de ladite lettre, sans même préciser la date de ceux qui seraient postérieurs au 23 août 2006.

2. L'indemnisation.

C'est à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que le tribunal du travail a fixé la période durant laquelle le préjudice matériel subi par l'intimé était en relation causale avec le licenciement abusif à trois mois à partir de la fin des relations de travail, ce délai étant adéquat pour lui permettre de retrouver un emploi équivalent répondant à ses qualifications professionnelles. Les montants accordés qui tiennent compte des indemnités de chômage versées au salarié en France par les Assedic n'étant pas contestés, le jugement est à confirmer en ce que le tribunal lui a alloué de ce chef la somme de 2.938,63 €.
Le tribunal du travail a fixé le préjudice moral du salarié à la somme de « seulement » 1.000 €, motif pris de ce qu'il s'est vu adresser onze avertissements écrits durant les relations de travail entre parties

remontant à l'année 1990, volet du jugement entrepris par l'intimé par un appel incident qui entend voir fixer le préjudice à la somme de 4.000 €.

Dès lors que le montant alloué du chef de préjudice moral tend à la réparation de l'atteinte portée à la dignité du salarié et des soucis légitimes qu'il se fait quant à son avenir professionnel, il n'y a pas lieu de tenir compte dans la fixation dudit préjudice des avertissements antérieurs que la juridiction de première instance n'a, à juste titre, pas pris en compte dans l'examen de la régularité du licenciement et qui sont contestés par le salarié quant à leur bien-fondé.

Eu égard à l'ancienneté des relations de travail entre parties et aux circonstances ayant mené au licenciement, il convient d'allouer à **X.)** à titre de réparation du préjudice moral la somme de 1.500 €.

L'appel incident de ce dernier est partant partiellement fondé.

3. Les arriérés de salaire.

Le tribunal du travail a partiellement fait droit à la demande du salarié et condamné l'employeur à lui payer à titre d'arriérés de salaire des mois de janvier et février 2007 la somme de 539,11 € et rejeté sa demande pour le surplus.

X.) demande à la Cour de lui allouer, à titre d'arriérés de salaire et en tenant compte de la prescription triennale de l'article 2277 du code civil, la somme de 20.000 € ou toute autre somme à déterminer sur base d'un rapport d'expertise, au motif que l'employeur l'aurait erronément fait figurer dans une classe de rémunération inférieure à celle à laquelle il aurait dû appartenir.

L'employeur fait valoir que le salarié qui a été classé à partir du 1er janvier 2001 dans la catégorie E2, pouvait prétendre à partir du 1er janvier 2007, soit après six ans d'ancienneté dans cette catégorie, à être classé dans la catégorie E3, de sorte qu'il accepte le jugement quant à ce volet de la condamnation.

La convention collective de travail pour le bâtiment du 14 juillet 2000 dispose dans son article 10 que le travailleur peut passer d'une classification à une autre notamment au cas où le nombre d'années d'expérience prescrit dans la convention est atteint. Selon l'annexe II à ladite convention, l'ouvrier conducteur d'engin de chantier, tel que l'intimé, est d'abord classé dans la catégorie ED (ouvrier débutant), puis après deux années dans la catégorie E1, puis après deux années dans la catégorie E2, pour finalement être classé dans la catégorie E3 après avoir passé six années dans la catégorie E2.

Soutenant avoir commencé à travailler le 30 juillet 1990 en tant que conducteur d'engin de chantier pour la société **SOC1.)**, **X.)** fait valoir qu'il

aurait partant dû à partir de l'année 2000 être classé dans la catégorie E3.

S'il est vrai que la convention collective de travail du 14 juillet 2000 prévoit qu'un ouvrier conducteur d'engin de chantier qui a dix années d'ancienneté peut être classé dans la catégorie E3, elle ne saurait, à défaut de dispositions expresses disposant qu'elle a un effet rétroactif, valoir que pour l'avenir. Selon son article 32, ladite convention collective est valable du jour de sa signature (14 juillet 2000) jusqu'au 31 décembre 2002, la période antérieure du 1er janvier 1999 jusqu'au 13 juillet 2000 restant régie par les dispositions de la convention collective pour le bâtiment valable à partir du 16 juillet 1996.

Le salarié qui n'a pas versé cette dernière convention reste en défaut de justifier qu'il pouvait en vertu soit de cette convention antérieure, soit de toute autre stipulation conventionnelle ou légale bénéficier en 2000 d'un avancement dans la catégorie professionnelle E3 en raison de son ancienneté. Il reste encore en défaut de justifier que ce serait à tort que l'employeur l'a fait figurer dans la catégorie E2 à partir du 1er janvier 2001.

Il s'ensuit que l'appel incident d'**X.)** en ce qu'il entend se voir rémunérer à partir de l'année 2000 selon les barèmes de la catégorie E3 n'est pas fondé.

4. Les indemnités de procédure.

L'appel principal de la société en ce qu'elle conclut à se voir décharger de l'indemnité de procédure accordée au requérant en première instance n'est pas fondé par adoption de la motivation du jugement que la Cour adopte.

Eu égard au sort réservé à l'appel principal et aux dépens, il n'est pas inéquitable de laisser à charge de la société **SOC1.)** les frais exposés par elle, non compris dans les dépens, pour faire valoir ses droits en instance d'appel et qu'elle ne pourra pas récupérer, de sorte que sa demande basée sur l'article 240 du NCPC n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident,

rejette l'offre de preuve par témoins,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

réformant :

condamne la société anonyme **SOC1.)** S.A à payer à **X.)** à titre de réparation du préjudice moral la somme de 1.500 €,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

rejette la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne chaque partie pour moitié aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maîtres Arsène Kronshagen et Nicolas Bauer, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.