**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du quatorze juin deux mille douze**

Numéro 37428 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;

Astrid MAAS, premier conseiller;

Roger LINDEN, premier conseiller;

Paul WAGNER, greffier.

**Entre:**

**Maître Evelyne KORN,** avocat à la Cour, demeurant à L-2240 Luxembourg, 8, rue Notre-Dame, pris en sa qualité de curateur de la faillite de **la société à responsabilité limitée SOC.1.) s.à r.l.,** avec siège social à L-(…),

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg du 10 mai 2011,

**comparant par Maître Evelyne KORN,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**L.),** demeurant à B-(…),

**intimé** aux fins du prédit exploit FUNK,

**comparant par Maître Jean-Jacques LORANG,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

**----------**

## LA COUR D'APPEL:

Par jugement du 31 mars 2011, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a déclaré abusif le licenciement avec effet immédiat du salarié L.) prononcé le 11 novembre 2008 par son employeur, la société à responsabilité limitée SOC.1.) et condamné la société à lui payer le montant de 11.772,25 € de même qu'une indemnité de procédure de 600 €. La demande de la société en indemnité de procédure a été rejetée et elle a été condamnée aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 10 mai 2011, la société SOC.1.) a régulièrement interjeté appel contre le jugement et conclut, par réformation, à voir déclarer régulier le licenciement et l'intimé se voir débouter de ses demandes. Elle conclut à se voir allouer une indemnité de procédure.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement en ce que le tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement et lui a alloué une indemnité compensatoire de préavis. Il interjette implicitement appel incident et réclame des dommages-intérêts de l'ordre de 16.165,80 €. Il sollicite une indemnité de procédure de 3.000 €.

Par acte d'avoué du 9 décembre 2011, le curateur de la société SOC.1.), déclarée en état de faillite par jugement du 25 novembre 2011 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré reprendre l'instance introduite par l'exploit d'huissier du 10 mai 2011.

Les antécédents et moyens d'appel.

Dans la lettre de licenciement avec effet immédiat du 7 novembre 2008, l'employeur a reproché au salarié, engagé en qualité de chauffeur routier depuis le 18 juillet 2007, d'avoir, malgré trois avertissements lui adressés les 27 juin, 11 septembre et 7 octobre 2008, durant la période du 6 au 21 octobre 2008 continué à ne pas respecter le temps de pause, le temps de conduite sans interruption, les temps de conduite journalier et consécutif sur une semaine, manquements dont le caractère répétitif a irrémédiablement et définitivement ébranlé la confiance de l'employeur en son salarié.

Le tribunal du travail a d'abord retenu que les lettres d'avertissement n'étaient pas annexées à la lettre de licenciement. Il a déclaré imprécis les griefs tirés du temps de conduite non respecté dès lors que l'employeur n'aurait pas indiqué en quoi l'organisation du travail qui relève du pouvoir de l'employeur (article 10,2 du règlement 561/2006 du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route) aurait mis le salarié dans la possibilité de se conformer aux dispositions contenues au chapitre II dudit règlement ayant trait « aux équipages, durées de conduite, pauses et temps de repos ».

L'appelante fait valoir que le salarié n'a pas commis une infraction grave isolée, mais que c'est l'accumulation et la répétition des infractions qui l'ont conduite à le licencier avec effet immédiat, les avertissements lui adressés n'ayant pas eu l'effet escompté. Elle soutient qu'elle n'avait pas à annexer ces derniers à la lettre de licenciement.

L'intimé fait valoir que la lettre de licenciement n'est pas précise en ce que pour plusieurs infractions relatives au temps de conduite non respecté, leur durée n'est pas indiquée. Il soutient encore que l'employeur avait pour obligation, à défaut d'avoir annexé les lettres d'avertissement, d'en exposer le contenu dans la lettre de motivation. Il fait de même valoir que l'employeur est resté en défaut de décrire l'organisation du travail qui aurait dû lui permettre de se conformer à la réglementation européenne concernant les transports par route. Il soutient en ordre subsidiaire que les contraintes lui imposées par l'employeur respectivement par le trafic routier ne lui permettaient pas toujours de respecter à la lettre la réglementation existante. Il soutient que les fautes lui reprochées auraient tout au plus dû être sanctionnées par un licenciement avec préavis. Il fait valoir avoir de ses propres deniers réglé la somme de 2.412 € du chef d'amendes qu'il a encourues et qui ont fait l'objet du premier avertissement lui adressé par l'employeur qui, de son accord, a procédé à une retenue sur son salaire. Il fait finalement valoir que le licenciement est entaché d'une irrégularité formelle dès lors que la société fait partie du groupe G.1.) comptant plus de 150 salariés de sorte qu'il aurait dû être convoqué à un entretien préalable.

Discussion.

Il convient de réserver ce dernier moyen de l'intimé qui n'est à analyser que pour autant que le licenciement ne sera pas déclaré abusif.

C'est tout d'abord à raison que l'appelante fait valoir que l'employeur n'avait pas à annexer les trois avertissements dont il est fait état dans la lettre de licenciement dès lors qu'il n'est pas contesté qu'ils ont été réceptionnés par le salarié et que leur contenu lui était partant suffisamment connu.

C'est encore à raison que l'appelante fait valoir qu'il ne lui appartient pas, ainsi que l'a retenu à tort le tribunal du travail, d'indiquer dans la lettre de licenciement, sous peine d'imprécision de ladite lettre, en quoi l'organisation du travail qui relève du pouvoir de l'employeur (article 10,2 du règlement 561/2006 du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route) aurait mis le salarié dans la possibilité de se conformer aux dispositions contenues au chapitre II dudit règlement ayant trait aux équipages, durées de conduite, pauses et temps de repos.

L'employeur a en effet indiqué dans la lettre de licenciement les griefs qu'il faisait valoir à charge du salarié ; la matérialité de ces derniers une fois

rapportée, il aurait appartenu à ce dernier d'établir son impossibilité de se conformer aux dispositions contenues au chapitre II dudit règlement ayant trait aux équipages, durées de conduite, pauses et temps de repos.

La Cour écarte cependant pour manque de précision les reproches liés à la conduite du 7 au 9 octobre 2008 dès lors que l'employeur omet d'indiquer le quantum du dépassement du seuil maximal de 9 heures.

Elle relève encore le caractère relativement bénin des infractions dont l'employeur fait état en ce qui concerne la journée du 6 octobre 2008 (25 minutes de dépassement sur un total de 10 heures), du 7 au 8 octobre (pause de 8 heures et 11 minutes au lieu de 9 heures), des 14 et 20 octobre ( temps de conduite de 10 heures et 6 minutes au lieu de 10 heures) et du 21 octobre ( temps de pause de 8 heures et 54 minutes au lieu de 9 heures).

Reste le dépassement du temps de conduite durant la période du 14 au 16 octobre 2008 au cours de laquelle le salarié aurait conduit le véhicule sans interruption durant 7 heures et 10 minutes (14 octobre), 5 heures et 42 minutes (15 octobre) et 6 heures et 41 minutes (16 octobre) alors que le temps maximal autorisé est de 4 heures et 30 minutes.

Les trois avertissements ont été adressés au salarié les 27 juin, 11 septembre et 7 octobre 2008. Ils ont à chaque fois été dressés suite au non-respect par le salarié du temps de repos, du temps de conduite continue ou du temps de conduite journalière. L'employeur insiste sur le strict respect de la réglementation et souligne lors de chaque avertissement qu'en cas de récidive, il se verra dans l'obligation de mettre fin à la relation de travail.

Il est à souligner que le non-respect du temps de conduite dont question dans le premier avertissement a entraîné la perception de deux amendes au profit du trésor public français de plus de 2.000 € que le salarié a réglées moyennant accord donné à son employeur de faire des retenues mensuelles sur son salaire.

Il est certes vrai, tel que le souligne l'employeur, que l'accumulation d'infractions de même nature l'autorise à mettre fin à la relation de travail surtout si, comme en l'espèce, le salarié a été à trois fois dument averti et informé qu'à la prochaine incartade, le contrat de travail serait résilié.

Cette accumulation n'autorisait cependant pas l'employeur à prononcer un licenciement avec effet immédiat, aucune faute reprochée au salarié n'ayant été suffisamment grave pour rendre la relation de travail immédiatement et irrémédiablement impossible.

Le jugement du tribunal du travail est partant, quoique pour d'autres motifs, à confirmer.

Dommage matériel et moral

Le tribunal du travail a condamné la société au versement d'une indemnité compensatoire de préavis de deux mois de 4.033,16 € et de dommages-intérêts de l'ordre de 750 € (dommage moral) respectivement de 6.989,09 € (dommage matériel). Lors de la fixation de ce dernier montant, le tribunal a fait abstraction des indemnités de chômage versées par l'Onem belge au salarié étant donné qu'elles ne lui restent pas acquises. Le tribunal a par contre déduit du montant théorique de 12.953,94 € que le salarié aurait touché auprès de son ancien employeur durant la période de référence de six mois les revenus qu'il a touchés auprès de son nouvel employeur (1.931,69 €) de même que l'indemnité compensatoire de préavis.

Tant la période de référence retenue par le tribunal que les calculs par lui opérés sont corrects de sorte qu'il convient de confirmer ce volet du jugement, l'appel incident de l'intimé qui entend voir porter la période de référence à huit mois et le dommage moral à 2.000 € n'étant pas fondé.

Les indemnités de procédure

Etant donné que chacune des parties succombe dans l'appel par elle interjeté, il n'est pas inéquitable qu'elles supportent l'intégralité des frais par elles déboursés, non compris dans les dépens, qu'elles ne pourront pas récupérer.

## 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,

les dit non fondés,

**confirme** le jugement dont appel, sauf à préciser qu'il n'y a pas lieu de prononcer de condamnation à charge de la société entre temps déclarée en état de faillite, mais de fixer la créance du salarié à l'encontre de la masse de la faillite au montant total tel qu'émargé au dispositif du jugement dont appel,

rejette les demandes en indemnité de procédure,

impose les frais et dépens de l'instance d'appel pour moitié à chaque partie et en ordonne la distraction au profit des avocats constitués, sur leurs affirmations de droit qu'ils en ont fait l'avance.