

INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit du Travail

Publication mensuelle éditée par la CSL

Nr 03/12

Mars 2012

- 1) **Licenciement pour motif économique - La précision et le bienfondé des motifs économiques s'apprécient par rapport au groupe de sociétés: employeur luxembourgeois appartenant à un groupe de sociétés - les difficultés économiques doivent être appréciées par rapport au groupe de sociétés, contrôlant entièrement la société luxembourgeoise du point de vue administratif, des activités et des intérêts financiers - un groupe de société en bonne santé ne peut procéder à des licenciements économiques dans une de ses sociétés en difficultés, même si cette dernière bénéficie d'une autonomie juridique**
page 3

- 2) **Interdiction du cumul dans une même personne des fonctions d'administrateur d'une société anonyme et celle d'employé de cette même société (non) - absence de contrat de travail (oui) - existence d'éléments prouvant le lien de subordination (oui) - compétence des juridictions du travail (oui)**
page 7

- 3) **Travailleur qualifié : pour prétendre au salaire social minimum pour travailleurs qualifiés, il appartient au détenteur d'un CATP de prouver qu'il a réellement effectué des travaux d'un travailleur qualifié.**
page 10

- 4) **Licenciement pour motifs économiques - degré de précision requis par la loi (oui) - diminution des missions dans le domaine spécial du système bancaire IBSY auquel il a été affecté (oui) - impossibilité d'employer le salarié dans la qualité plus générale de « Banking Consultant » lui dévolue par le contrat de travail (non) - caractère réel et sérieux des motifs à la base du licenciement (non)**
page 13

La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.



1. Licenciement pour motif économique – La précision et le bienfondé des motifs économiques s’apprécient par rapport au groupe de sociétés : employeur luxembourgeois appartenant à un groupe de sociétés – les difficultés économiques doivent être appréciées par rapport au groupe de sociétés, contrôlant entièrement la société luxembourgeoise du point de vue administratif, des activités et des intérêts financiers - un groupe de société en bonne santé ne peut procéder à des licenciements économiques dans une de ses sociétés en difficultés, même si cette dernière bénéficie d’une autonomie juridique

Arrêt n° 37078 du rôle de la Cour d’appel du 1^{er} mars 2012

Faits et rétroactes

Par requête du 29 septembre 2009, le salarié A, au service de la sàrl B en qualité de « project Manager-technical lead » depuis le 26 juin 2008, expose qu’il fut licencié avec le préavis légal assorti d’une dispense de travailler pendant le préavis par lettre recommandée du 16 juin 2009, licenciement pour motif économique qu’il qualifia d’abusif et pour lequel il réclama différents montants indemnitaires.

Le salarié conclut dans un premier temps à la nullité du licenciement pour être contraire aux articles L.166-1 et L.166-2 du Code du travail en ce que l’employeur n’a pas mis en place un plan social alors cependant que la société employeuse luxembourgeoise ferait partie d’un groupe de sociétés C.

Le salarié réclame à titre subsidiaire des dommages et intérêts pour non-respect de cette procédure.

Il contesta encore tant la précision des motifs que leur caractère réel et sérieux pour conclure au caractère abusif du licenciement.

Jugement de première instance

Par jugement rendu contradictoirement le 10 janvier 2011, le Tribunal du travail a déclaré A forclos à voir constater la nullité du licenciement du 16 juin 2009. La juridiction a encore déclaré justifié et régulier en la forme le licenciement de A intervenu le 16 juin 2009. Le Tribunal a ainsi déclaré non fondée la demande de A du chef d’indemnisation de préjudices matériel et moral pour licenciement abusif, ainsi que non fondée la demande en indemnisation de A du chef de licenciement irrégulier en la forme.

Pour statuer comme il l’a fait, le Tribunal a retenu que le salarié était forclos à demander la nullité de son licenciement alors qu’il ne l’avait pas demandé conformément à l’article L.166-2(8) du Code du travail dans un délai de 15 jours de la notification de son licenciement.

Il a ensuite retenu que le salarié n’avait pas prouvé que les sociétés luxembourgeoise et anglaise constituaient un groupe nécessitant en cas de licenciement la mise en place d’un plan social ni que le nombre des salariés licenciés à Luxembourg pour cause économique ait atteint le seuil fixé par

l'article L.166-1 du Code du travail, de sorte qu'il a débouté le salarié de sa demande en paiement de dommages et intérêts.

Le juge de première instance a encore retenu que la lettre de motivation est précise et a constaté, sur base des attestations de témoins versées, que la réalité et le sérieux du motif économique invoqué étaient prouvés. Le licenciement est partant justifié.

La juridiction a finalement constaté que, faute d'avoir prouvé que la société employeuse occupait plus de 150 salariés l'obligeant à procéder à un entretien préalable au licenciement, la demande du salarié tendant à voir déclarer le licenciement irrégulier sur base de l'article L.124-2 du Code du travail n'était pas fondée.

Instance d'appel

Le salarié demande en instance d'appel, par réformation, de dire que le licenciement est abusif et de condamner l'employeur à lui payer des dommages et intérêts pour les préjudices matériel et moral subis.

Position du salarié

Le salarié A réitère ses moyens de première instance relatifs à l'imprécision des motifs économiques invoqués ainsi qu'à l'absence de caractère réel et sérieux de ces motifs.

Le salarié estime que l'employeur, en le licenciant 6 mois après l'avoir débauché auprès d'un autre employeur, a agi avec une légèreté blâmable, dès lors qu'il savait déjà en été 2008, soit au moment de son engagement, qu'il allait fermer ses bureaux au Luxembourg.

L'employeur aurait en effet envoyé en été 2008 « un espion » (Monsieur B) de la société anglaise vers la société luxembourgeoise pour effectuer le transfert des données relatif au produit BABEL, dont le salarié était le chef de projet, vers Londres avant la fermeture des bureaux, pour y dérober tous les codes sources, lesquels sont des instruments fondamentaux en matière informatique pour les rapatrier vers Londres et ainsi vider les bureaux luxembourgeois de leur substance.

Ces faits sont offerts en preuve par témoins et résulteraient d'un e-mail versé en cause.

Il soutient encore que l'employeur a, à dessein, travesti sa situation économique afin de lui conférer une dimension déficitaire, ce d'autant plus que le groupe auquel il appartient ne rencontre aucune difficulté économique. Pour soutenir cela le salarié analyse la situation économique telle qu'elle a été explicitée par la société employeuse ainsi que les manipulations faites par cette dernière pour la rendre déficitaire.

Position de l'employeur

L'employeur demande la confirmation du jugement de première instance.

L'employeur reconnaît faire partie d'un groupe de sociétés, le groupe C, et soutient avoir été contraint de soutenir financièrement la société luxembourgeoise dont les revenus avaient chuté de 75 % de janvier 2007 à juin 2009.

L'employeur conteste toute légèreté blâmable dans son chef et avoir su que les bureaux de Luxembourg seraient fermés plusieurs mois après l'engagement du salarié.



L'employeur conteste encore tout vol de données par le dénommé B, estimant que ces données informatiques appartenaient à l'ensemble du groupe et conteste finalement avoir tronqué les comptes de la société pour les rendre déficitaires.

Analyse de la Cour d'appel à la lumière de la jurisprudence française

La juridiction de deuxième instance constate que la société à responsabilité limitée de droit luxembourgeois B ne conteste pas faire partie d'un groupe de sociétés.

En effet, cette affirmation résulte clairement des conclusions prises par la société en instance d'appel qui ne laissent aucun doute sur cette appartenance.

La lettre de motivation manque de précision.

La Cour d'appel soulève qu'il a été à d'itératives reprises décidé que même si une société du groupe a une spécialisation différente ou une implantation dans un pays différent des autres sociétés du groupe, ces éléments ne suffisent pas à exclure son rattachement à un même secteur d'activité, **au sein duquel doivent être appréciées les difficultés économiques** (Cour de Cassation française, chambre sociale, 23 juin 2009, JARRY c/ Sté CALDIC SPECIALITES, JCP /LA SEMAINE JURIDIQUE-EDITION SOCIALE N° 45 du 3 novembre 2009, page 30).

De même il ne suffit partant pas dans le cadre du licenciement d'un salarié d'une société faisant partie d'un groupe de sociétés de prendre en considération seulement la situation de la société employeuse **mais bien celle du groupe en entier**, dont il n'est pas, en l'espèce, allégué qu'il rencontre des problèmes économiques (cf. Cour d'Appel Luxembourg, troisième chambre, 28 février 2008, la s.à r.l. SOLUDEC DEVELOPMENT c/ 1) Pierre OLIVIER, 2) ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, n° 30523 du rôle ; Cour d'Appel Paris, chambre 21, sect. C, 25 septembre 2008, SAS THIERRY TAITTINGER COMMUNICATION c/ F., JCP /LA SEMAINE JURIDIQUE-EDITION GENERALE N° 44 du 29 octobre 2008, page 56).

La Cour d'appel retient donc que, faute d'indications y relatives dans la lettre de motivation, celle-ci manque de la précision exigée par l'article L.124-4(2) du Code du travail en ce qui concerne le motif économique allégué, de sorte que le licenciement est à déclarer abusif motif tiré de son imprécision .

Le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse

Il s'y ajoute encore que, d'après la mouvance jurisprudentielle de la Cour de Cassation Française, un groupe de sociétés en bonne santé ne peut procéder à des licenciements économiques dans une de ses sociétés en difficultés, même si cette dernière bénéficie d'une autonomie juridique.

En effet, jusqu'en 2011 la jurisprudence admettait que la cessation d'activité d'une entreprise constituait un motif légitime de licenciement économique des salariés.

Mais, dans un arrêt du 18 janvier 2011, la Chambre sociale de la Haute juridiction prend une position inattendue dans une affaire de licenciement des salariés de la société MIC (Mécanique Industrie Chimie) basée à RUNGIS et confirme ainsi l'arrêt du 25 juin 2009 de la Cour d'appel de Paris, en décidant que le licenciement des salariés de MIC, consécutif à sa cessation d'activité en 2004, ne reposait pas sur un motif économique, de sorte que les licenciements étaient dépourvus de cause réelle et sérieuse et les salariés ont été indemnisés.

Pour statuer comme elle l'a fait, la Cour d'appel de Paris a, dans un premier temps, dégagé la notion de co-employeur entre les sociétés du même groupe, respectivement la notion d'un duo d'employeurs en précisant que l'une des sociétés assurait, en fait la «direction opérationnelle et la

gestion administrative de l'autre société, qui ne disposait d'aucune autonomie» et relève encore entre les deux sociétés du groupe «une confusion d'intérêts, d'activités et de direction ».

Dans un second temps, l'existence de co-employeurs a permis au juge de vérifier la réalité de la cause économique chez chacun d'eux et donc dans le groupe, et de conclure que la cessation d'activité de MIC ne relevait «que de choix stratégiques décidés au niveau du groupe, sans que des difficultés économiques ne les justifient ».

Dans l'affaire dont la Cour d'appel luxembourgeoise est actuellement saisie, il résulte sans contestations possibles des conclusions écrites prises par la société B que la société anglaise contrôlait entièrement la société située à Luxembourg du point de vue administratif, des activités et des intérêts financiers. En fait la société luxembourgeoise n'avait aucune autonomie, de sorte que la Cour adopte à cet égard la motivation de la Cour de cassation française précitée et donc de la Cour d'appel de Paris pour la faire sienne dans son intégralité et pour retenir que la situation économique du groupe de sociétés dont faisait partie la société luxembourgeoise aurait dû figurer dans la lettre de motivation.

En l'absence de difficultés économiques alléguées et prouvées au niveau du groupe, il y a également lieu de conclure à l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement de A. Le licenciement de A est donc abusif de sorte que le jugement de première instance est à réformer en ce sens.

Pour assurer au salarié le bénéfice du double degré de juridiction, la Cour d'appel renvoie l'affaire relativement à l'indemnisation du salarié devant le Tribunal du travail autrement composé.



2. Interdiction du cumul dans une même personne des fonctions d'administrateur d'une société anonyme et celle d'employé de cette même société (non) – absence de contrat de travail (oui) – existence d'éléments prouvant le lien de subordination (oui) – compétence des juridictions du travail (oui)

Arrêt de la Cour d'appel du 19 janvier 2011, numéro 36806 du rôle

Faits

A a été au service de la société défenderesse à partir du 1^{er} février 2004, son salaire mensuel était de 3.868,62 euros. Par courrier recommandé du 26 février 2009 l'employeur a résilié le contrat de travail avec effet au 30 avril 2009.

Procédure devant le Tribunal du travail

A a fait convoquer la S.A. B devant le Tribunal du travail de Luxembourg pour s'y entendre condamner au paiement de divers montants d'un total de 66.392,68 euros.

Le requérant fit plaider que ses parents étaient les administrateurs-délégués de la société défenderesse. Au décès de C, son père, D, sa mère, aurait mis toutes les actions au porteur à son propre nom et aurait licencié le requérant. Elle aurait par ailleurs procédé à sa désaffiliation auprès des organismes de sécurité sociale. Le requérant aurait été l'un des administrateurs de la société. Il n'aurait pas eu le pouvoir d'engager celle-ci par sa seule signature et il n'aurait pas été actionnaire de la société.

La partie défenderesse souleva l'incompétence ratione materiae du Tribunal du travail pour connaître du litige en contestant qu'une relation de travail ait existé entre parties. A titre subsidiaire, elle demanda au tribunal de déclarer justifié le licenciement intervenu, le requérant n'ayant pas demandé la communication des motifs à la base du licenciement dans le délai d'un mois prévu par la loi. A titre plus subsidiaire, il y aurait lieu de constater que les revendications du requérant ne sont pas fondées.

La société B S.A. présenta néanmoins une demande reconventionnelle portant sur un montant de 38.500 euros, correspondant à une avance faite le 5 février 2004 à A en vue de l'achat d'une voiture de service, en réalité utilisée à des fins privées.

Le jugement du Tribunal du travail

Le Tribunal du travail, estimant que le requérant n'avait pas rapporté la preuve de l'existence d'un contrat de travail entre lui-même et la S.A. B, s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande.

Par exploit d'huissier du 2 décembre 2010, A a relevé appel de ce jugement.

Il demande à la Cour de le réformer, de constater l'existence d'un contrat de travail entre parties, de déclarer le licenciement du 26 février 2009 abusif et de lui allouer les montants demandés en première instance.

L'arrêt de la Cour d'appel

Quant à la compétence

A l'appui de son recours, A fait plaider qu'il a établi l'existence d'un contrat de travail qui réunirait toutes les conditions, à savoir une prestation de travail, un salaire et un lien de subordination.

Il expose qu'il travaillait au sein de la société B depuis le 1^{er} février 2004 et que son travail consistait à s'occuper des clients importants de la société ; qu'il a été affilié au centre commun de la sécurité sociale du 1^{er} février 2004 au 11 mars 2009 ; que cette activité de directeur commercial était distincte de sa fonction d'administrateur ; que pour cette activité il percevait un salaire mensuel de 3.868,82 euros et que dans l'exercice de sa fonction il était sous l'autorité tout d'abord de son père C, administrateur-délégué et après le décès de celui-ci, de sa mère D ; qu'il n'a jamais eu le pouvoir d'engager seul la société B S.A., mais que tous les actes qu'il posait dans le cadre de la société devaient être contresignés de son vivant par son père et après son décès par sa mère ; que sa mère reconnaissait elle-même que son fils était lié par un contrat de travail alors que le 26 février 2009, elle l'a licencié avec préavis.

La société B de son côté affirme que A n'a jamais été qu'un mandataire de la société et qu'il n'y a eu aucun lien de subordination entre lui et la société, de sorte que le prétendu contrat de travail invoqué n'a jamais eu de réelle existence ; qu'il y a lieu de souligner que A se qualifie lui-même de «Managing Director» de la S.A. B, comme en témoigne sa signature sur un contrat E consortium Ltd, E S.A./B S.A. ; que ce contrat est la preuve que A s'est comporté comme maître de l'affaire, alors même qu'il signe seul des contrats d'une importance financière non négligeable, dépassant par ailleurs largement l'objet social de B S.A. et qu'il estime ne pas avoir à en informer B S.A.

La Cour constate qu'il n'existe pas de contrat de travail écrit entre les parties au litige.

Il échet cependant de prendre en considération divers éléments du dossier, à savoir :

- la lettre de licenciement du 26 février 2009 fait référence expresse à une relation de travail et fournit des indications quant au paiement du salaire depuis le 1^{er} janvier 2009,
- la S.A. B a établi mensuellement des fiches de rémunération spécifiques à un salarié et lui a payé régulièrement un salaire «monatlicher Lohn» ainsi que chaque année un 13^e mois,
- il résulte d'un relevé d'affiliation du Centre commun de la sécurité sociale que A a été affilié comme employé privé depuis le 15 mars 2002 jusqu'au 31 janvier 2009 auprès de l'employeur C et depuis lors auprès de l'employeur B,
- les contrats des 1^{er} décembre 2004 et 15 février 2004 invoqués par la société intimée comme preuve que l'appelant s'est comporté comme maître de l'affaire en signant seul des contrats importants, portent en réalité également la signature de C, ce qui rend plausible la thèse de l'appelant qu'il agissait sous l'autorité de son père (du moins à l'époque de la signature desdits contrats).

Il est de jurisprudence constante qu'« aucune disposition de la législation sur les sociétés commerciales ni aucun autre texte de loi ni aucun principe de droit ne prohibent le cumul dans une même personne des fonctions d'administrateur d'une société anonyme et de celle d'employé de cette même société. La seule condition exigée pour la validité du cumul est que le contrat de louage de service soit une convention réelle et sérieuse et non pas une convention simulée dans l'unique but, soit d'échapper à la règle d'ordre public de la révocabilité ad nutum du mandat d'administrateur, soit de bénéficier d'un régime fiscal plus favorable. [...] il en est autrement, lorsque la personne en question est le seul et unique administrateur-délégué de la société. » (Cour, 5 novembre 1968, Pas. 21,82).

En l'occurrence, l'appelant n'était jamais le seul administrateur-délégué de la société et les éléments ci-avant soulignés doivent être considérés comme suffisamment concluants pour établir l'existence d'un lien de subordination et, par conséquent, d'un contrat de travail.

Il s'ensuit que le jugement entrepris est à réformer et que les juridictions du travail sont compétentes pour connaître de la demande.

Quant au licenciement

La S.A. B conteste le caractère abusif du licenciement et souligne que A n'a jamais demandé les motifs, ce qui lui imposait la charge de la preuve du caractère abusif du licenciement.

En l'absence de demande des motifs et à défaut de toute indication par l'appelant en quoi son licenciement serait fautif et partant abusif, le licenciement est à déclarer justifié.

Quant au montant réclamé par A

La demande de A réclamant un montant de 66.392,68 euros à titre de préjudices matériel et moral, à défaut d'être chiffrée et motivée est à rejeter.

Quant à la demande subsidiaire de la société B

La société B demande, si la Cour devait se déclarer compétente pour connaître du litige, le remboursement d'un montant de 38.500 euros qu'elle aurait avancé à A le 5 février 2004 pour acheter une voiture.

Etant donné que cette demande n'est assortie d'aucune pièce concluante, elle est également à rejeter.



3. Travailleur qualifié : pour prétendre au salaire social minimum pour travailleurs qualifiés, il appartient au détenteur d'un CATP de prouver qu'il a réellement effectué des travaux d'un travailleur qualifié

Arrêt de la Cour d'appel du 1er mars 2012, numéro 36839 du rôle

Faits

B était au service de l'employeur, la S.A. A, en qualité de peintre en bâtiment depuis le 19 mars 2007. Par lettre recommandée du 27 août 2008, B fut licencié avec le préavis légal.

Il contesta tant la précision que la réalité et le sérieux des motifs invoqués à la base de son licenciement ; il prétendit encore être détenteur d'un CATP et revendiqua de ce chef la majoration de salaire prévue pour les ouvriers qualifiés dans la Convention collective de travail pour le métier de peintre, ainsi qu'à la prime annuelle prévue à l'annexe II de la même convention pour les années 2007 et 2008.

Le Tribunal du travail

Le Tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement de B par la S.A. A suivant lettre recommandée du 27 août 2008, condamné la S.A. A à payer à B la somme de 4.103,80 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif, reçu la demande de l'ETAT en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, l'a déclarée fondée et condamné la S.A. A à payer à l'ETAT la somme de 5.868,15 euros avec les intérêts légaux.

Le Tribunal du travail a considéré que le motif gisant à la base du licenciement était d'ordre économique, le reste de la motivation n'étant consacré qu'aux raisons pour lesquelles le choix s'est porté sur le poste de travail du salarié auquel la société employeuse reproche un manque d'aptitude professionnelle.

Il a ensuite décidé que le motif économique ne répondait pas au critère de précision requis par la loi et la jurisprudence pour déclarer le licenciement abusif.

Se basant sur un arrêt de la Cour, le tribunal du travail a accordé une majoration de salaire au salarié détenteur du CATP, considérant que, même s'il n'avait pas informé son employeur qu'il était détenteur d'un CATP, son salaire ne saurait être inférieur à celui dû en application de la loi et des conventions collectives.

La S.A. A a régulièrement relevé appel du prédict jugement.

La Cour d'appel

1. Quant à la motivation du licenciement

La société S.A. A prétend, en instance d'appel, que les motifs gisant à la base du congédiement du salarié seraient sinon exclusivement, du moins essentiellement de nature personnelle et non comme l'a, à tort, retenu le Tribunal du travail d'ordre économique ; elle soutient encore que la motivation serait suffisamment précise, réelle et sérieuse, de sorte que le jugement devrait être réformé en ce sens.

Il y a lieu de reprendre le début de la lettre de motivation du 29 septembre 2008 pour permettre une meilleure compréhension des développements ultérieurs :

« Cependant, depuis la fin de l'année 2007 début de l'année 2008, sans préjudice quant à une date exacte, l'activité de la société A ne cesse de décroître.

En effet, durant les années 2006 et 2007 la société A comptait en moyenne 15 nouveaux chantiers de construction de maisons unifamiliales et 5 chantiers en moyenne de constructions de résidences.

Or depuis le début de l'année 2008 la société A n'a enregistré aucune nouvelle commande concernant la construction de résidence. Cette morosité générale dans le domaine de la construction immobilière constitue un manque à gagner considérable pour la société A.

Pour ces raisons, la société A a décidé de procéder à la suppression d'un poste de peintre. »

La société S.A. A est partant malvenue, en présence du libellé clair de la lettre de motivation ainsi que de son agencement, de soutenir, en instance d'appel, que les motifs gisant à la base du licenciement de B seraient des motifs de nature essentiellement personnelle, ce d'autant plus qu'elle n'a jamais affirmé cela en première instance.

C'est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte, que le Tribunal du travail a retenu que le motif du licenciement était d'ordre économique et que les motifs économiques n'étaient pas énoncés avec une précision suffisante pour permettre au salarié et au tribunal d'apprécier s'ils sont réels et sérieux.

Le jugement est partant à confirmer sur ces points.

2. Majoration de salaire en fonction du CATP

B fait exposer avoir été au service de la société A en qualité de peintre qualifié à partir du 19 mars 2007, que durant toute cette période il a touché le salaire social minimum applicable aux travailleurs non qualifiés, qu'il est cependant détenteur d'un CATP dans le métier de peintre décorateur et ce depuis le 8 juillet 1999 ; qu'il serait dès lors à considérer comme travailleur qualifié au sens de l'article 4(2) de la loi du 12 mars 1973 portant réforme du salaire social minimum (actuel article L.222-4(2) du code du travail) ; qu'en vertu de l'article 4(1) de la même loi (article L.222-4(1) du code du travail) le niveau du salaire social minimum aurait par conséquent dû être majoré de 20%, de sorte qu'il aurait droit au susdit montant constituant la différence entre le salaire social minimum pour travailleurs qualifiés et celui pour travailleurs non qualifiés qu'il a effectivement touché.

La société A fait valoir qu'il résulterait du contrat de travail que le salarié a été engagé comme peintre sans autre mention quant à une qualification quelconque ; que lors de la signature du contrat il ne l'aurait pas informé qu'il serait détenteur du CATP ; qu'elle n'aurait été informée de l'existence d'un CATP que suite à l'action judiciaire intentée par le salarié du fait de son licenciement donc près de deux ans et demi après son engagement.

Elle expose que si elle avait su, au moment de la signature du contrat de travail, que B était un travailleur qualifié au sens de la loi et que partant elle aurait dû lui payer un salaire plus élevé, elle ne l'aurait pas engagé alors qu'elle cherchait un peintre non qualifié et finalement, elle prétend que le salarié n'a jamais fait des travaux qualifiés pendant la durée de son engagement et qu'il ne s'est jamais plaint de ne pas recevoir un salaire correspondant à sa qualification.

Pour pouvoir être considéré comme travailleur qualifié pouvant bénéficier d'une majoration de salaire sur base de la loi précitée, il faut exercer une profession comportant une qualification

professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

Il ressort de l'énoncé de ce texte que c'est sur base des fonctions réellement exercées par le salarié qu'est déterminée sa qualité de travailleur qualifié ou non qualifié en vue de la fixation du taux du salaire social minimum auquel il peut prétendre.

Or, s'il est constant en cause que B était détenteur du CATP au moment de son engagement par l'appelante, force est de constater que le contrat de travail ne fait aucune référence à une quelconque qualification et précise seulement que le salarié est engagé comme peintre.

En face des contestations de la société employeuse sur la nature des travaux effectués par son ex-salarié durant toute la période d'engagement, il laisse d'être prouvé qu'il effectuait réellement des travaux d'un travailleur qualifié ; le salarié reste encore en défaut de prouver qu'il avait fait part à son employeur lors de la signature du contrat de travail qu'il était détenteur d'un CATP ; le silence du salarié au sujet de sa qualification et du montant de son salaire pendant toute la durée de l'engagement est susceptible de corroborer l'affirmation faite par l'employeur qu'il ne l'a pas informé de sa qualification.

Il suit des considérations qui précèdent que c'est à tort que le tribunal du travail a tenu compte uniquement de l'existence du CATP pour accorder au salarié la majoration de salaire sollicitée sans se préoccuper de la nature des travaux réellement effectués par ce dernier pendant toute la durée de l'engagement respectivement de la réalité d'une information donnée à l'employeur sur sa qualification au moment de l'engagement.

Le jugement est à réformer à cet égard.

- 4. Licenciement pour motifs économiques – degré de précision requis par la loi (oui) – diminution des missions dans le domaine spécial du système bancaire IBSY auquel il a été affecté (oui) – impossibilité d’employer le salarié dans la qualité plus générale de « Banking Consultant » lui dévolue par le contrat de travail (non) - caractère réel et sérieux des motifs à la base du licenciement (non)**

Arrêt de la Cour d’appel du 16 février 2012, numéro 37271 du rôle

Faits

B a été engagé à partir du 16 juillet 2007 en qualité de consultant informatique « banking consultant ». En date du 23 février 2009, il a été licencié moyennant le préavis légal de deux mois expirant le 30 avril 2009.

Procédure devant le Tribunal du travail

B a fait convoquer son ancien employeur, la S.A. A, devant le Tribunal du travail de Luxembourg aux fins de la voir condamner à lui payer 7.256,27 euros à titre de dommage matériel et 10.000 euros à titre de dommage moral du chef du licenciement subi le 23 février 2009, qu’il qualifia d’abusif.

Il soutint que le licenciement serait abusif du fait que les motifs du licenciement, liés au fonctionnement de l’entreprise, ne seraient pas énoncés avec la précision requise. En ordre subsidiaire, il contesta leur caractère réel et sérieux.

La société A conclut au caractère régulier du licenciement.

Elle fit valoir que le requérant avait été engagé compte tenu de sa spécialisation dans l’applicatif bancaire « IBSY », utilisé par certains clients ; que cependant, après plusieurs missions auprès de diverses banques, il aurait été impossible de lui trouver une nouvelle mission, au vu de sa spécialisation très poussée et de la disparition progressive de l’utilisation du système IBSY par les clients potentiels.

Le jugement du Tribunal du travail

Le Tribunal du travail, estimant que la lettre de motivation du licenciement répondait au degré de précision requis par la loi, mais que la société demanderesse n’avait pas établi le caractère réel et sérieux des motifs à la base du licenciement, a déclaré ce dernier abusif et condamné la S.A. A à payer à B la somme de 4.037,29 euros et à l’ETAT en qualité de gestionnaire du Fonds pour l’emploi, la somme de 12.545,07 euros outre les intérêts.

La S.A. A a régulièrement interjeté appel contre ce jugement par acte d’huissier du 18 avril 2011.

Elle demande à la Cour de le réformer, de déclarer le licenciement régulier et de débouter B et l’ETAT de leurs demandes.

L'arrêt de la Cour d'appel

Quant au caractère régulier du licenciement

La société appelante fait exposer qu'elle est une entreprise spécialisée dans l'acquisition et la distribution de matériel informatique, la concession de licences de hardware et de software ainsi que la prestation de tous services en tant qu'opérateur de systèmes informatiques primaires, auprès des institutions de crédit, autres professionnels du secteur financier (PSF), organismes de placement collectif (OPC) ou fonds de pension ; qu'elle ne s'adresse donc pas à une clientèle traditionnelle d'entreprises et de particuliers mais à une clientèle du milieu financier soumise à des obligations spécifiques ; qu'à ce titre, les membres de son équipe sont recrutés en fonction de leurs connaissances dans le milieu informatique applicable au secteur financier ; que B a été engagé par contrat à durée indéterminée du 10 mai 2007, prenant effet en date du 16 juillet 2007, en qualité de Banking Consultant et qu'il a été engagé en raison de sa spécialisation particulière dans le domaine de l'applicatif bancaire « IBSY ».

B demande la confirmation du jugement du Tribunal du travail.

Il fait plaider qu'il est faux qu'il aurait été engagé pour sa spécialisation dans le système « IBSY » tel que le prétend l'employeur dans la lettre des motifs ; qu'après 18 ans passés dans le secteur bancaire, il aurait au contraire pu s'adapter à n'importe quel nouveau système informatique ; qu'en effet, il résulte de son curriculum vitae qu'il a réussi à évoluer avec succès dans différents systèmes informatiques auprès de plusieurs employeurs, pendant les années en question ; qu'il résulte en outre d'une demande de E pour la recherche d'un « gestionnaire d'application » que cette dernière était intéressée par son profil polyvalent.

B en conclut que la société A n'a pas rapporté la preuve que le système informatique « IBSY » aurait été de moins en moins utilisé dans les établissements bancaires, ni qu'elle aurait fait un quelconque effort pour lui trouver une nouvelle mission.

Afin de déterminer la mission exacte conférée à l'intimé dans l'entreprise de la partie appelante, il échet de consulter le contrat de travail conclu entre parties le 10 mai 2007.

La seule mention relative à la fonction du salarié se trouve dans l'article 3 qui stipule : « Le salarié est occupé en qualité de « Banking Consultant », sans préjudice d'une nouvelle affectation ultérieure tenant compte des aptitudes professionnelles et personnelles du salarié ou des besoins de l'employeur. »

Le contrat de travail ne mentionne ni la spécialisation du salarié dans le système bancaire « IBSY », ni des missions spéciales relatives à ce système qui lui seraient confiées.

La lettre de motivation du licenciement justifie notamment le licenciement de la façon suivante:

« La difficulté de vous retrouver une nouvelle mission est venue du fait que vous êtes hautement spécialisé dans un domaine, à savoir l'applicatif bancaire « IBSY » mais vous ne disposez pas d'une expérience plus générale dans le domaine informatique.

Or, cet applicatif bancaire est en voie de disparition. En effet, nous avons constaté que sur les deux dernières années, cet applicatif bancaire a été de moins en moins utilisé par les Banques. La quasi-totalité de nos clients ne l'utilisent pas. Selon nos sources, seules 5 Banques de la place financière utiliseraient encore ce système.

A la différence de nos autres consultants, vous êtes certes spécialisé dans un domaine (en perte de vitesse) mais vous disposez d'une expérience limitée dans le milieu informatique en général.

Nos autres consultants bénéficiaient d'une expérience plus large en termes d'infrastructure informatique ce qui leur permet d'être plus flexibles quant au type de mission confiée. »

Dès lors, c'est uniquement en raison de la diminution des missions dans le domaine spécial du système « IBSY » que le licenciement a eu lieu, et non pas à cause d'une éventuelle impossibilité d'employer le salarié dans la qualité plus générale de « Banking Consultant » dans laquelle il a été engagé.

Le jugement entrepris a décidé correctement que les attestations testimoniales versées par l'employeur d'après lesquelles ce dernier avait mis en œuvre tous les moyens pour retrouver une mission au salarié sont vagues et n'établissent pas la réalité du motif invoqué.

Il résulte des développements qui précèdent que le jugement du Tribunal du travail est à confirmer en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif, la société employeuse n'ayant pas établi le caractère réel et sérieux des motifs invoqués.

Quant à l'indemnisation et la demande de l'Etat

Le jugement du Tribunal du travail est à confirmer.

