

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 24/23 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-trois février deux mille vingt-trois.

Numéro CAL-2022-00227 du rôle

Composition:

MAGISTRAT1.), président de chambre,
MAGISTRAT2.), conseiller,
MAGISTRAT3.), conseiller,
GREFFIER1.), greffier.

Entre :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.)
d'Esch-sur-Alzette du 20 janvier 2022,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à Ehlange-sur-Mess,

et :

la société à responsabilité limitée ORGANISATION1.) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 17 novembre 2022.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette le 16 mai 2019, PERSONNE1.) a demandé la convocation de son ancien employeur, la société à responsabilité limitée ORGANISATION1.) s.à.r.l., ci-après la société ORGANISATION1.), à comparaître devant le tribunal du travail, aux fins de s'y entendre dire que la résiliation du contrat de travail du 29 septembre 2008, découlant du refus de salarié d'accepter la modification substantielle dudit contrat par l'employeur, a constitué un licenciement abusif.

PERSONNE1.) a sollicité la condamnation de son ancien employeur à lui payer les montants suivants :

- indemnisation de son préjudice matériel :	10.203,16 euros
- indemnisation de son préjudice moral :	5.101,58 euros
- écarts de salaire (2016 à 2018):	9.697,70 euros

soit le montant total de 25.002,44 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Le requérant a, en outre, réclamé une indemnité de procédure de 2.500 euros et a conclu à l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) a exposé que, suivant contrat de travail du 29 septembre 2008, il est entré aux services de la société ORGANISATION1.) en qualité de « serrurier » sur le site d'Esch-sur-Alzette.

Par lettre recommandée du 2 février 2018, l'employeur lui aurait notifié la modification unilatérale d'un élément essentiel de son contrat de travail, à savoir le transfert de son lieu de travail vers Mensdorf, moyennant respect d'un préavis du 1^{er} mars 2018 au 31 juin 2018.

Par courrier recommandé de son organisation syndicale du 12 février 2018, il aurait demandé la communication des motifs se trouvant à la base de cette modification.

La société ORGANISATION1.) aurait répondu ce qui suit, par courrier recommandé du 9 mars 2018 :

« (...) Nach Wiederantritt zur Arbeit nach längerer unfallbedingter Abwesenheit hat Herr PERSONNE1.) uns mitgeteilt daß er aufgrund von Nachwirkungen seines Unfalls nicht mehr in der Lage ist, körperlich anstrengende Arbeiten und das Heben schwerer Lasten durchzuführen.

Dieser Umstand wurde uns von seinen Arbeitskollegen und von seinem direkten Vorgesetzten bestätigt.

Eine arbeitsmedizinische Untersuchung vom 20.02.2018 kam zum selben Schluß.

Die von Herrn PERSONNE1.) gemäß Arbeitsvertrag auszuführende Arbeit am Arbeitsplatz Esch-sur-Alzette und den von Esch-sur-Alzette aus bedienten Baustellen ist das Ausführen von Bauschlossarbeiten, d.h. das Herstellen und Montieren von Bauteilen aus massiven Stahl mit entsprechend schwerem Gewicht.

Alle zu verarbeitende Materialien aus Stahl und die daraus gefertigten und zu montierenden Bauteile werden handwerklich hergestellt und von Hand bewegt, dies ist nicht automatisierbar oder mechanisierbar.

Das Heben von schweren Lasten ist also ein Bestandteil des Schlosserberufs und des von Herrn PERSONNE1.) seit Einstellung eigenommenen Postens.

Da Herr PERSONNE1.) nun leider nicht mehr hierzu in der Lage ist, mussten wir im Sinne der Vermeidung von gesundheitlichen Problemen eine Lösung finden.

Am Standort Esch sind alle vorhandenen Arbeitsplätze im reinen Schlosserberuf, daher immer mit dem Heben schwerer Lasten verbunden und nicht mehr für Herrn PERSONNE1.) geeignet.

Jeder Mitarbeiter, vom Helfer bis zum Firmenchef ist jeden Tag mit dem Heben solcher Lasten beschäftigt, es gibt keinen Arbeitsplatz am Standort Esch-sur-Alzette der ohne die Fähigkeit zum Heben von Lasten und körperlichen Einsatz auszuführen ist.

Die geringe Größe unserer Firma und die schlechte Ertragslage lassen das Schaffen eines speziell auf ein derartiges Handicap abgestimmten Postens nicht zu, da dieser Posten völlig unproduktiv und finanziell nicht tragbar wäre.

Also mußten wir eine andere Lösung finden um dem Problem von Herrn PERSONNE1.) begegnen zu können.

Glücklicherweise gab es in unserer Werkstatt in Mensdorf die auf die Fertigung von Metallbauelemente spezialisiert ist, einen offenen Posten für einen Metallbauer in der Fertigung.

In dieser Metallbauwerkstatt werden Bauelemente aus Hohlprofilen hergestellt.

Diese sind naturgemäß leicht und diese Arbeit ist weniger intensiv und nicht mit dem Heben schwerer Lasten verbunden. Schwere Montagearbeiten fallen dort nicht an.

Dieser Arbeitsplatz ist also ideal für Herrn PERSONNE1.), er braucht dort keine anstrengenden Arbeiten durchzuführen und keine schweren Lasten zu heben.

Da wir Herrn PERSONNE1.) in unserem Betrieb halten wollen und ihm die Chance der Weiterbeschäftigung geben wollen obwohl er die laut Arbeitsvertrag von ihm auszuführenden Tätigkeiten nicht mehr durchführen kann, haben wir ihm diese Stelle in Mensdorf angeboten obwohl er von der Qualifikation her nicht als erster hierfür in Frage kam.

Da Herr PERSONNE1.) uns keine Zusage gegeben hat, daß er die Tätigkeit dort annimmt, haben wir die Änderung des Arbeitsvertrages schriftlich vorgenommen, wie es arbeitsrechtlich im Falle einer substantieller Änderung der im Arbeitsvertrag vereinbarten Bedingungen erforderlich ist.

Wir hätten es vorgezogen, dies einvernehmlich zu regeln.

Die Versetzung auf einen neuen seinem gesundheitlichen Problem angepassten Arbeitsplatz zur Vermeidung von weiteren gesundheitlichen Problemen ist im Sinne des Arbeitnehmers und wir hoffen daß Herr PERSONNE1.) dieses Bemühen und Entgegenkommen unsererseits zu schätzen weiß und die damit verbundene Chance zum Verbleib im Unternehmen nutzt.

Wir haben hiermit erhebliche organisatorische Anstrengungen unternommen um Herrn PERSONNE 1.) Problem begegnen zu können und sind der Meinung daß Herr PERSONNE1.) auch etwas hierzu beitragen kann, indem er die ihm gebotene geeignete Stelle annimmt.

Der Arbeitsplatz steht ihm seit Februar zur Verfügung, wir sind daher nicht für eventuelle gesundheitliche Schäden die aus der Weigerung von Herrn PERSONNE1.) sofort an diesem neuen besser geeigneten Arbeitsplatz anzutreten resultieren könnten.

Wir stehen zur Ihrer Verfügung falls Sie weitere Informationen benötigen oder Fragen haben.

Mit freundlichen Grüßen. »

Par courrier recommandé de son organisation syndicale du 26 juin 2018, le requérant aurait informé son employeur qu'il n'acceptait pas les motifs invoqués par ce dernier et qu'il n'allait pas reprendre le travail à la fin de son préavis.

PERSONNE1.) a soutenu que la résiliation de son contrat de travail découlant de son refus d'accepter la modification litigieuse constituait un licenciement abusif, dans la mesure où cette modification ne reposerait pas sur des motifs précis, réels et sérieux.

Le requérant a contesté l'absence de poste de travail adapté à ses facultés sur le site à Esch-sur-Alzette.

Depuis le début du préavis, l'employeur lui aurait, en effet, confié une tâche allégée dans l'atelier d'Esch-sur-Alzette, lui permettant de continuer à travailler comme serrurier, en se faisant aider par ses collègues de travail.

La société défenderesse n'aurait donc pas été dans l'impossibilité de le maintenir à ce poste au-delà du terme de son préavis.

Les restrictions provisoires constatées par le médecin du travail lors de l'examen du 20 février 2018 n'auraient, par ailleurs, pas dépassé le préavis accordé.

PERSONNE1.) s'est prévalu d'un préjudice matériel et moral consécutif à son licenciement.

Il a encore reproché à son ancien employeur de ne pas lui avoir payé le salaire social minimum qualifié.

Il a fait valoir que le métier de serrurier est une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

Les fiches de salaire émises depuis son embauche auraient fait état de sa qualification de serrurier, de sorte qu'il ne serait pas soumis à la condition tenant à l'exercice de la profession pendant une durée de dix ans.

La société ORGANISATION1.) s'est opposée aux demandes de son ancien salarié.

Elle a exposé que, suite à une longue période d'absence qui avait pris fin le 7 janvier 2018, le salarié l'avait informée que les séquelles physiques à l'origine de ladite absence ne lui permettaient plus d'effectuer des travaux exigeant des efforts physiques importants et notamment le soulèvement de charges lourdes.

A la suite de cette information, la société ORGANISATION1.) aurait demandé à ce que le salarié soit soumis à un examen du Service de santé au travail multisectoriel.

En attendant la réalisation de cet examen, elle aurait avisé le responsable d'atelier de faire en sorte que le salarié soit dispensé d'effectuer des efforts physiques importants.

Or, sur le site d'Esch-sur-Alzette, qui aurait constitué le lieu de travail de PERSONNE1.), n'auraient été effectués que des travaux de fabrication et de montage de composants en acier massif, impliquant le soulèvement de charges.

En attendant de trouver une solution, le travail de PERSONNE1.) se serait limité à assister les autres ouvriers dans leurs tâches respectives. Ce travail provisoire n'aurait cependant plus rempli l'entièreté du temps de travail du salarié et aurait été hautement inefficace et non rentable d'un point de vue économique.

La société défenderesse a encore expliqué avoir proposé à PERSONNE1.) son transfert vers le site de Mensdorf pour y occuper un poste vacant d'ouvrier métallurgiste en production, l'atelier en question étant dédié à la fabrication d'éléments de construction métalliques à partir de profilés creux, partant plus

légers et donc compatibles avec les séquelles physiques invoquées par le concerné.

Le salarié n'aurait cependant pas marqué son accord avec cette proposition.

La partie défenderesse aurait, dès lors, estimé ne pas avoir d'autre choix que d'imposer à son salarié la modification de son contrat de travail en lui notifiant son transfert vers ledit atelier.

Elle a encore donné à considérer que, contrairement aux plaidoiries du requérant, on ne saurait tirer aucune conséquence du fait que ce dernier aurait continué à travailler à Esch-sur-Alzette pendant la période de préavis de quatre mois.

Elle a, dès lors, conclu que les motifs invoqués à la base de la modification d'un élément substantiel du contrat de travail étaient réels et sérieux et qu'il n'y avait pas lieu de requalifier la démission du salarié en licenciement abusif.

A titre subsidiaire, la société ORGANISATION1.) a contesté les demandes indemnitaires de PERSONNE1.) en leur principe et leur quantum.

La société défenderesse s'est également opposée à la demande du requérant en paiement d'arriérés de salaire, en soulignant que PERSONNE1.) ne disposait d'aucun diplôme, ni n'avait informé l'employeur de l'existence d'une formation équivalente.

Par ailleurs, le salarié, qui n'aurait pas été capable de travailler de manière autonome, n'aurait jamais exercé un travail de serrurier qualifié.

La société ORGANISATION1.) a finalement demandé la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer le montant de 2.500 euros, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sinon des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Par jugement du 13 décembre 2021, le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, statuant contradictoirement, a :

- reçu la demande en la forme,
- dit que par courrier du 2 février 2018, la société ORGANISATION1.) a procédé à une modification unilatérale en défaveur d'un élément substantiel du contrat de travail de PERSONNE1.),

- dit que la résiliation du contrat de travail découlant du refus de PERSONNE1.) d'accepter cette modification équivaut à un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11 du Code du travail,
- déclaré ce licenciement comme étant fondé et justifié,
- dit les demandes de PERSONNE1.) relatives à ses préjudices matériel et moral non fondées,
- dit sa demande relative aux écarts de salaire non fondée,
- dit sa demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondée,
- dit non fondée la demande de la société ORGANISATION1.) en obtention d'une indemnité de procédure sur base des articles 240 du Nouveau Code de procédure civile et 1382 et 1383 du Code civil,
- condamné PERSONNE1.) à tous les frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, après avoir constaté que la modification notifiée au salarié constituait un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11 du Code du travail, le tribunal du travail a dit que les motifs invoqués par l'employeur à la base de la modification litigieuse, ont été énoncés avec la précision suffisante.

La juridiction du premier degré a ensuite relevé qu'il résultait des propres déclarations de PERSONNE1.) que pendant son préavis, il travaillait à son ancien poste, avec la seule différence qu'il devait se faire aider par ses collègues de travail.

Le tribunal a dit que, dans la mesure où le requérant n'était plus capable d'exercer seul ses anciennes fonctions, il ne pouvait être reproché à l'employeur de ne pas avoir maintenu la solution provisoire, mise en place au cours de la période de préavis.

Le tribunal a encore considéré qu'il ne saurait être fait grief à l'employeur de ne pas avoir attendu la fin de l'inaptitude provisoire fixée par le médecin du travail, les conclusions de ce dernier n'ayant été prises qu'en date du 20 février 2018, soit postérieurement à la notification de la modification du contrat de travail.

Il a ajouté que le salarié n'avait d'ailleurs ni prouvé, ni même allégué une amélioration de son état de santé à la suite de l'expiration du délai fixé par le médecin du travail.

Le tribunal a donc retenu que la modification du contrat de travail était justifiée et que la résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter cette modification ne constituait pas un licenciement abusif.

PERSONNE1.) a, dès lors, été débouté de l'intégralité de ses demandes indemnitaires.

Après avoir rappelé les termes de l'article L.222-4 du Code du travail, la juridiction du premier degré a dit qu'il résultait de la documentation figurant au dossier que le métier de serrurier était une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel, en l'espèce un DAP.

Elle a ensuite noté que l'argumentation du salarié, suivant laquelle, même sans être détenteur d'un tel diplôme, il n'avait pas besoin de respecter la condition d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans sa profession, procédait d'une mauvaise lecture d'un arrêt de la Cour d'appel du 16 janvier 2020, inscrit sous le numéro de rôle CAL-2019-00225, invoqué par la partie appelante.

Le tribunal a relevé que si les fiches de salaire du requérant faisaient état d'un poste de « *serrurier* », il ne résultait d'aucun élément du dossier que le salarié aurait disposé d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans sa profession pour être reconnu comme salarié qualifié.

PERSONNE1.) a donc été débouté de sa demande.

De ce jugement, qui lui a été notifié le 15 décembre 2021, PERSONNE1.) a relevé appel par acte d'huissier du 9 janvier 2022.

L'appelant conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce que le tribunal du travail a dit que la société ORGANISATION1.) a procédé à une modification de clauses essentielles du contrat de travail, en défaveur du salarié et que la résiliation du contrat de travail, découlant du refus du salarié d'accepter ladite modification, constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11 du Code du travail.

Il demande à la Cour de déclarer le licenciement intervenu abusif, par réformation du jugement déféré.

Il sollicite encore la condamnation de la société ORGANISATION1.) à lui payer les montants respectifs de 10.203,16 euros et 5.101,58 euros, à titre

d'indemnisation de ses préjudices matériel et moral, ainsi que le montant de 9.697,70 euros, à titre d'« *écarts de salaire* » pour les années 2016 à 2018.

L'appelant réclame finalement une indemnité de procédure de 4.000 euros et sollicite la condamnation de l'intimée aux frais et dépens des deux instances.

A l'appui de son appel, PERSONNE1.) réitère ses contestations quant au caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur pour justifier la modification unilatérale du contrat de travail.

L'appelant fait ainsi valoir que l'intimée n'a versé aucune pièce de nature à documenter l'impossibilité de le maintenir sur le site d'Esch-sur-Alzette.

Il souligne que son inaptitude trouvait son origine dans un accident du travail.

L'employeur ne l'aurait, par ailleurs, soumis, ni à la visite médicale d'embauche, ni à la visite périodique après une absence prolongée de plus de six semaines.

Il s'y ajouterait que les restrictions retenues par le médecin du travail étaient provisoires, en ce qu'elles se limitaient à une durée de six mois.

L'appelant soutient avoir recouvert toute sa capacité de travail, dans la mesure où, depuis le mois d'octobre 2018, il exercerait la profession de menuisier.

Il appartiendrait à l'employeur d'assumer les conséquences de ses erreurs, d'une part, et de répondre des conséquences d'un accident du travail, de l'autre.

Eu égard aux manquements de l'employeur à son obligation de sécurité au travail, ce dernier serait malvenu à modifier le contrat de travail de manière unilatérale.

L'appelant explique encore que son refus d'accepter le nouveau poste de travail qui lui avait été proposé, trouvait sa justification dans le problème rénal engendré par l'accident de travail.

Ce problème de santé l'aurait, en effet, empêché d'effectuer le trajet d'au moins trente minutes à l'aller et au retour entre son domicile à Esch-sur-Alzette et Mensdorf.

Il y aurait partant lieu de retenir que l'appelant a fait l'objet d'un licenciement abusif et de faire droit à ses demandes en indemnisation.

A l'appui de sa demande en paiement d'arriérés de salaire, l'appelant maintient qu'il a exercé le métier de serrurier depuis le début de son contrat de travail, conclu en 2008.

Il aurait d'ailleurs exercé cette activité depuis le 6 juillet 1993 au Portugal, où il aurait détenu une entreprise ayant eu pour objet des travaux de serrurerie.

Eu égard à son expérience dans le métier de serrurier au Portugal et aux tâches effectuées auprès de la société intimée depuis 2008, la condition de dix ans, prévue à l'article L.222-4, paragraphe 2, du Code du travail, serait remplie.

L'appelant fait encore valoir qu'en tout état de cause, la condition de durée de dix ans prévue par ledit article ne joue pas lorsque, comme en l'espèce, la qualité de serrurier résulterait des pièces figurant au dossier.

En l'espèce, la qualité de serrurier résulterait des fiches de salaire, du contrat de travail signé entre parties, ainsi que des attestations testimoniales de TEMOIN1.), d'TEMOIN2.) et de TEMOIN3.).

Par conclusions notifiées le 23 août 2022, la partie intimée se rapporte à sagesse de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'appel en la pure forme.

Elle conclut à l'irrecevabilité sinon au caractère non fondé « *des demandes à statuer et en condamnation formulées au dispositif de l'acte d'appel comme devant être prononcées par l'intimée contre elle-même* ».

La société ORGANISATION1.) demande ensuite, à titre principal, à la Cour de dire que la modification unilatérale du contrat de travail notifiée le 2 février 2018 à l'appelant n'a pas été en défaveur de ce dernier et n'a pas porté sur une clause essentielle dudit contrat de travail.

Elle conclut donc à l'irrecevabilité, sinon au mal-fondé de la demande de l'appelant tendant à voir requalifier la modification en licenciement susceptible du recours judiciaire prévu à l'article L.124-11 du Code du travail.

A titre subsidiaire, elle demande à la Cour de dire justifiée la modification contractuelle, par confirmation du jugement entrepris.

La société ORGANISATION1.) sollicite le rejet des documents en langue portugaise, non traduits en une langue officielle du Grand-Duché de Luxembourg, versés par l'appelant.

Elle conteste, par ailleurs, les montants réclamés dans leur principe et leur quantum.

Pour autant que de besoin, l'intimée offre en preuve les faits suivants :

- en ce qui concerne la motivation de la modification du contrat :

- en ce qui concerne la qualification professionnelle de l'appelant :

L'intimée conclut au rejet de la demande de l'appelant en obtention d'une indemnité de procédure et réclame, à son tour, une indemnité de procédure de 3.500 euros pour l'instance d'appel, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sinon et pour le surplus non alloué, des articles 1142 et suivants du Code civil, sinon encore des articles 1382 et 1383 et suivants, du même Code.

Elle demande finalement la condamnation de l'appelant à tous les frais et dépens des deux instances.

Elle demande à la Cour de fixer d'ores et déjà pour l'instance d'appel le droit variable correspondant à un multiple de 30 du droit fixe à allouer à l'avocat de l'intimée, en application et en exécution des articles 11,14 et 51 du règlement grand-ducal du 21 mars 1974 concernant les droits et émoluments alloués aux avocats.

Par conclusions notifiées le 23 septembre 2022, l'appelant soutient qu'au moment de la conclusion du contrat de travail, les parties étaient d'accord que le lieu de travail constituait un élément essentiel dudit contrat.

L'employeur aurait, par ailleurs, explicitement reconnu avoir modifié une clause essentielle du contrat de travail dans ses courriers du 2 juillet 2018 [il y a lieu de lire « 2 février 2018 »] et 9 mars 2018.

Ces courriers vaudraient avec extra-judiciaire de ce que le lieu de travail constituait une clause essentielle du contrat de travail.

L'appelant souligne, en outre, qu'en première instance, la société ORGANISATION1.) n'avait pas contesté avoir procédé à la modification d'une clause essentielle du contrat.

Par conclusions notifiées le 21 octobre 2022, la société ORGANISATION1.) conteste tout avec extrajudiciaire, dans son chef, quant à une modification d'un élément essentiel du contrat de travail en défaveur du salarié.

Elle ajoute que les juridictions ne sont pas liées par la qualification juridique *« que les parties, par erreur de droit, par précaution ou pour toute autre cause, ont estimé devoir donner à leurs faits et actes juridiques »*.

L'intimée expose ensuite qu'en date du 21 octobre 2022, elle a déposé plainte entre les mains du juge d'instruction près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg contre TEMOIN1.), TEMOIN2.) et TEMOIN3.), du chef de fausses attestations testimoniales, et contre PERSONNE1.), du chef d'usage de fausses attestations testimoniales.

En invoquant le principe *« le criminel tient le civil en état »*, l'intimée demande à la Cour de surseoir à statuer jusqu'à ce qu'une décision coulée en force de chose jugée soit rendue sur l'objet de la plainte.

Elle fait encore valoir que les attestations testimoniales versées par l'appelant pour établir les tâches qu'il aurait effectuées en exécution de son contrat de travail, sont dépourvues de pertinence et sont contredites par les attestations testimoniales versées par l'intimée.

Pour autant que de besoin, l'intimée demande à voir soumettre l'appelant à un test-examen de vérification de ses connaissances et aptitudes de serrurier, afin de déterminer si elles correspondent à un niveau DAP ou CATP de ce métier.

L'intimée maintient ses conclusions pour le surplus.

Appréciation de la Cour

Quant à la recevabilité de l'appel

L'appel interjeté le 20 janvier 2022 par PERSONNE1.) contre le jugement du 13 décembre 2021, qui lui a été notifié le 15 décembre 2021, a été introduit dans les délais et forme prévus par la loi.

Il résulte, par ailleurs, clairement du dispositif de l'acte d'appel que l'appelant demande à la Cour de dire que la résiliation du contrat de travail constitue un licenciement, de déclarer ce licenciement abusif et de condamner la société ORGANISATION1.) à lui payer divers montants.

Contrairement aux arguments de la partie intimée, ces demandes ne sont pas formulées comme « *devant être prononcées par l'intimée contre elle-même* ».

L'appel est, dès lors, recevable.

Quant à la résiliation du contrat de travail

Aux termes de l'article L.121-7 du Code du travail, « *toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L. 124-2 et L. 124-3 et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas, le salarié peut demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L. 124-5.*

La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L. 124-2 et L. 124-10.

La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11. »

Pour être sujette à l'article L.121-7, précité, la modification effectuée par l'employeur doit porter sur une clause essentielle du contrat de travail et avoir été opérée en défaveur du salarié (cf. Cour d'appel, 16 juin 2016, n° 42464 du rôle).

L'employeur peut toujours procéder de manière unilatérale et même sans observer les formalités de l'article L.121-7 à une modification non substantielle du contrat de travail de son salarié (cf. Cour d'appel, 5 juin 2003, n°26144 du rôle).

Les contestations quant à l'existence d'une modification portant sur une clause essentielle du contrat en défaveur du salarié, soulevées par la société ORGANISATION1.) pour la première fois en instance d'appel, sont recevables.

Il est rappelé à cet égard que les moyens nouveaux - contrairement aux demandes nouvelles - peuvent être soulevés en tout état de cause et même pour la première fois en instance d'appel.

Le fait que, dans son courrier adressé au salarié le 2 février 2017, la société employeuse ait indiqué procéder à une « *modification substantielle* » du contrat de travail ne constitue, par ailleurs, pas un aveu extrajudiciaire quant au caractère essentiel de la clause modifiée.

Il est, en effet, de principe que la qualification juridique donnée par les parties aux faits de la cause ne lie pas le juge, qui est obligé de donner aux faits qui lui sont soumis la qualification adéquate.

Il appartient partant à la Cour d'analyser si la modification du contrat de travail intervenue en l'espèce, a porté sur un élément qui a été considéré comme essentiel par les parties lors de la conclusion de cette convention.

Aux termes de l'article L.121-4, paragraphe 2, du Code du travail, le contrat de travail doit mentionner notamment « *3. Le lieu de travail ; à défaut de lieu de travail fixe ou prédominant, le principe que le salarié sera occupé à divers endroits et plus particulièrement à l'étranger ainsi que le siège ou, le cas échéant, le domicile de l'employeur.* »

Le contrat de travail signé entre parties le 29 septembre 2008 prévoit, à l'article 2, que « *le lieu de travail prédominant est l'adresse d'exploitation de l'entreprise, à savoir ADRESSE2.) L-ADRESSE2.)* ».

Si la mutation géographique ne constitue pas *ipso facto* une modification substantielle du contrat de travail, il faut, en l'espèce, déduire de l'absence de stipulation d'une clause de mobilité, que les parties ont attaché une importance particulière à la localisation du lieu de travail au siège de la société.

Il importe peu de savoir, à cet égard, si, à l'époque de la conclusion du contrat, le salarié était déjà domicilié à Esch-sur-Alzette ou s'il y a déménagé par la suite.

Dans la mesure où le lieu de travail n'a pas été déplacé dans une commune proche du lieu de travail initial, mais dans la localité de Mensdorf, à 38 km du siège de la société, il convient de retenir que le changement intervenu présente un caractère substantiel.

Même si un trajet en voiture d'une demie heure à une heure pour se rendre à son lieu de travail n'a rien d'exceptionnel en soi, le changement impliquant un tel trajet pour un salarié qui, comme en l'espèce, rejoignait son lieu de travail à pied auparavant, est à considérer comme étant en défaveur de ce dernier.

C'est partant à juste titre que le tribunal du travail a retenu que les conditions d'application de l'article L.121-7 du Code du travail étaient remplies et que le licenciement intervenu était susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11 du Code du travail.

C'est encore à bon droit que la juridiction du premier degré a dit que le courrier de motivation du changement, adressé le 13 mars 2018 à l'organisation syndicale du salarié par l'employeur, répond aux critères de précision requis.

Dans ledit courrier, l'employeur expose, en effet, de façon circonstanciée les raisons pour lesquelles le salarié ne peut plus être affecté aux mêmes tâches qu'avant l'accident de travail. Il fait, en outre, état de l'impossibilité de créer un poste adapté aux besoins du salarié au siège de la société. Il explique finalement en quoi l'activité à réaliser dans l'atelier à Mensdorf correspond aux capacités résiduelles du salarié.

Concernant le caractère réel et sérieux des motifs indiqués à l'appui du changement intervenu, le tribunal a, de manière pertinente, relevé que PERSONNE1.) ne contestait pas que le soulèvement de charges lourdes faisait partie intégrante de son travail sur le site à Esch-sur-Alzette et qu'il admettait avoir informé son employeur qu'il ne pouvait plus effectuer d'importants efforts physiques à la suite de son incapacité de travail prolongée.

L'appelant n'a pas non plus contesté que le poste dans l'atelier à Mensdorf était compatible avec ses capacités résiduelles.

Si au cours de la période de préavis de quatre mois, le salarié a continué à travailler sur le site à Esch-sur-Alzette en se faisant aider par ses collègues de travail, il tombe sous le sens que la « tâche allégée » remplie par lui était moins productive que le travail qu'il exécutait avant son accident de travail.

Contrairement aux arguments de l'appelant, son maintien au siège de la société pendant la période de préavis, n'impliquait donc pas qu'un poste adapté à ses capacités résiduelles ait existé sur ledit site.

Le fait que le médecin du travail a, à la suite d'un examen du 20 février 2018, retenu que l'aptitude du salarié était restreinte pendant une période provisoire de six mois, est également sans incidence sur le caractère justifié de la décision

de mutation prise par l'employeur, dans la mesure où l'examen médical n'est intervenu qu'après cette décision.

Il résulte de ce qui précède que c'est pour de justes motifs, auxquels il est renvoyé, que la juridiction de première instance a dit que la modification unilatérale du contrat de travail par l'employeur était fondée sur des motifs réels et sérieux.

L'offre de preuve présentée par la partie intimée est, dès lors, superfétatoire.

Le jugement entrepris est, par conséquent, à confirmer en ce qu'il a déclaré que la résiliation du contrat de travail, découlant du refus du salarié d'accepter la modification litigieuse, ne constituait pas un licenciement abusif et en ce qu'il a débouté PERSONNE1.) de ses demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral invoqués par lui.

Quant aux écarts de salaire

Aux termes de l'article L.222-4 du Code du travail,

« (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 (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.

[...] »

Il est constant en cause que le métier de serrurier constitue une profession comportant une qualification usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel au sens de l'article L.222-4, paragraphe 2, alinéa 2.

L'appelant verse certains certificats établis en langue portugaise, non traduits dans une langue officielle du Grand-Duché de Luxembourg.

Indépendamment du fait que tous les intervenants au procès n'ont pas nécessairement une maîtrise suffisante de la langue portugaise pour comprendre le contenu des certificats litigieux, l'appelant ne soutient pas que ceux-ci seraient reconnus par l'Etat luxembourgeois et seraient au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP) ou du diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) de l'enseignement secondaire technique.

Les pièces versées manquent partant de pertinence.

A défaut de justifier d'une qualification acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel, au sens de l'article L.222-4, paragraphe 2, alinéa 2, précité, le salarié doit établir qu'il justifie d'une pratique professionnelle d'au moins dix ans dans ladite profession.

Tel que l'a, à bon droit, retenu le tribunal du travail, la mention suivant laquelle le salarié exerce la profession de serrurier, figurant dans le contrat de travail du 29 septembre 2008 et dans les fiches de salaire émises par la société ORGANISATION1.), ne vaut pas preuve de l'exercice de cette profession depuis dix ans, ni ne dispense le salarié de rapporter ladite preuve.

Les pièces datant des années 1994 à 2000, relatives à l'exploitation d'une société par l'appelant au Portugal (enregistrement à l'administration des contributions indirectes, factures, déclaration de TVA, carte d'identité d'entrepreneur, déclaration de cessation d'activité) - indépendamment du fait qu'elles sont en partie illisibles et ne sont pas traduites dans une langue officielle du Grand-Duché de Luxembourg - ne sont pas susceptibles d'établir

une pratique professionnelle dans le métier de la serrurerie au cours de la période concernée, dans le chef de l'appelant.

L'appelant verse ensuite des attestations testimoniales établies par des collègues ayant travaillé avec lui au service de la société ORGANISATION1.), afin d'établir qu'il faisait preuve d'autonomie et de compétence dans l'exercice du travail de serrurier.

La partie intimée conteste la pertinence desdites attestations et souligne que leur contenu est, par ailleurs, contredit par les attestations testimoniales versées par ses propres soins.

Pour autant que de besoin, elle demande à la Cour de surseoir à statuer en attendant l'issue de la plainte qu'elle a déposée entre les mains du juge d'instruction du chef de fausses attestations testimoniales et d'usage de fausses attestations testimoniales.

L'application de la règle « *le criminel tient le civil en état* » exige que l'action publique soit effectivement en mouvement, que l'action publique et l'action civile soient unies par un lien étroit et qu'il n'ait pas encore été définitivement statué sur l'action publique.

La règle ne requiert pas comme condition d'application l'identité de la personne, ni même l'identité des faits en cause dans les actions civile et pénale, mais il faut et il suffit que la décision à intervenir sur l'action publique soit susceptible d'influer sur celle qui sera rendue par la juridiction civile, ce qui est le cas chaque fois que le juge pénal sera amené à trancher une question sur laquelle le juge civil sera lui-même amené à prendre parti lorsqu'il rendra son jugement, le but du sursis à statuer étant d'éviter une éventuelle contrariété des décisions à intervenir (cf. Cour d'appel, 24 octobre 2012, n° 36995 du rôle).

Force est de constater que les faits repris dans les attestations testimoniales litigieuses manquent de pertinence, dans la mesure où elles tendent à établir que l'appelant a exercé l'activité caractéristique du métier de serrurier au service de la société intimée depuis son engagement par contrat de travail du 29 septembre 2008, mais non pas qu'il ait exercé cette activité pendant une durée d'au moins dix ans, au sens de l'article L.222-4, paragraphe 3, du Code du travail, étant rappelé que le contrat de travail a pris fin le 30 juin 2018.

La décision à intervenir sur l'action publique ne saurait partant influencer sur l'issue du présent litige, de sorte qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer.

Comme il appartient à l'appelant d'établir qu'il a exercé la profession de serrurier pendant dix ans, l'offre de preuve par expertise, formulée à toutes

fins utiles par la partie intimée, en vue de vérifier les connaissances et aptitudes de serrurier de l'appelant, est également à rejeter, faute de pertinence.

Il en est de même de l'offre de preuve par la voie testimoniale, présentée par la partie intimée.

Tel que l'a, à juste titre retenu le tribunal du travail, l'appelant, qui a été engagé par la société intimée le 29 septembre 2008, reste en défaut d'établir avoir rempli la condition de l'exercice pendant dix ans de la profession de serrurier, en 2016 ou en 2017, voire à un autre moment avant la prise d'effet de la résiliation du contrat de travail, en date du 30 juin 2018.

Le jugement entrepris est donc à confirmer en ce qu'il a débouté l'appelant de sa demande en paiement d'écarts de salaire pour les années 2016 à 2018.

Quant aux indemnités de procédure

L'appelant succombant au litige et devant supporter la charge des dépens, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est fondée, ni pour la première instance, par confirmation du jugement entrepris, ni pour l'instance d'appel.

Comme il serait inéquitable de laisser à charge de la société ORGANISATION1.) l'intégralité des frais non compris dans les dépens, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à déclarer fondée à concurrence de 1.000 euros, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

La partie intimée base sa demande en obtention d'une indemnité de procédure « *pour le surplus non alloué* » sur les articles 1142 et suivants du Code civil, sinon sur les articles 1382 et 1383 et suivants du même Code.

Les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure prévue à l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile (cf. Cour de cassation, 9 février 2012, arrêt n° 5/12, n° 28821 du registre).

Ainsi, la circonstance que l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile permet au juge d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle, à condition d'établir les éléments conditionnant une telle indemnisation, à savoir une faute, un

préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice (cf. Cour d'appel, 17 février 2016, n° 41704 du rôle).

Or, le seul exercice d'une action en justice n'est pas, d'une manière générale, générateur de responsabilité civile. Ce que la jurisprudence sanctionne n'est pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice ou d'y avoir résisté injustement puisque l'exercice d'une action en justice est libre. C'est uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies de droit qui est sanctionné.

Il n'est, en l'espèce, pas établi que l'appelant ait commis une faute dans le sens prédécrit.

La demande en indemnisation pour frais d'avocats déboursés n'est, dès lors, pas fondée sur base des dispositions des articles 1142 et suivants, sinon 1382 et 1383 et suivants Code civil.

Quant à la fixation du droit variable

L'article 14 du règlement grand-ducal du 21 mars 1974 concernant les droits et émoluments alloués aux avocats se lit comme suit :

« Le multiple du droit fixe visé à l'article précédent peut varier entre un et quarante.

Les avoués en cause remettent au président du tribunal ou à son délégué, au plus tard à la clôture des débats, un bulletin, établi sous le contrôle du Conseil de l'Ordre des Avocats, faisant fonction de Chambre des Avoués, précisant par écrit le droit variable sollicité.

Le président du tribunal, par une décision rendue en même temps que le jugement, détermine, eu égard à la difficulté et à l'importance de l'affaire, le multiple du droit fixe auquel il évalue le droit variable.

Cette décision, dont il n'est pas gardé minute, est seulement transcrite par le président et signée par lui sur le bulletin visé au 2^e alinéa du présent article, qui est restitué aux avoués après la lecture du jugement; il en est également fait mention sur le plumitif d'audience.

Une copie de cette décision, établie sans frais par l'avoué, est annexée à l'état des frais remis aux parties.

Le droit à la taxe demeure réservé. Toutefois celle-ci ne peut intervenir que sur production par l'avoué du bulletin portant la décision du président du tribunal, qui doit être visée dans l'ordonnance de taxe.

Dans le cas prévu à l'article 11, le bulletin peut être remis par les avoués, dans les quinze jours suivant le prononcé du jugement, au président du tribunal qui le leur restitue, revêtu de la décision, dans le délai de huitaine. »

L'article précité ne prévoit pas la fixation du droit variable par la Cour d'appel, siégeant en matière collégiale.

La Cour se déclare partant incompétente pour connaître de la demande en fixation du droit variable, formulée par la partie intimée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel en la forme,

dit qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris,

déboute PERSONNE1.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société à responsabilité limitée ORGANISATION1.) s.à.r.l. une indemnité de procédure de 1.000 euros, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, pour l'instance d'appel,

déboute la société à responsabilité limitée ORGANISATION1.) s.à.r.l. de sa demande en indemnisation pour frais d'avocats déboursés, basée sur les dispositions des articles 1142 et suivants, sinon 1382 et 1383 et suivants du Code civil,

se déclare incompétente pour connaître de la demande la société à responsabilité limitée ORGANISATION1.) s.à.r.l., tendant à la fixation du droit variable,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître AVOCAT2.), sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre MAGISTRAT1.), en présence du greffier GREFFIER1.).