Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-sept juin deux mille treize.

Numéro 38672 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 4 juin 2012,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Arnaud SCHMITT, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à B-(…),

intimé aux fins du susdit exploit BIEL,

appelant par incident,

comparant par Maître Guillame LOCHARD, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 12 mars 2013.

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

Par une première requête déposée le 18 juillet 2011, B a fait convoquer la société à responsabilité limitée A s.à r.l. (ci-après : A) devant le tribunal du travail de Luxembourg pour l'y entendre condamner à lui remettre, sous peine d'astreinte, 495 chèques repas, sinon à lui payer le montant de 4.258 euros correspondant à leur contre-valeur. Il a en outre demandé la condamnation de la société A à lui payer le montant de 4.560,14 euros à titre des arriérés de salaire et à lui remettre, sous peine d'astreinte, les fiches de salaire. Il a enfin demandé une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Par une deuxième requête déposée le 3 août 2011, B a fait convoquer A devant le tribunal du travail afin de la voir condamner à lui remettre différentes fiches de salaire pour les années 2008, 2009, 2010 et 2011 plus amplement spécifiées dans la requête introductive d'instance.

A l'appui de ses demandes, B fit exposer qu'il a été engagé par A suivant contrat de travail du 8 août 2008 ayant pris effet le 15 octobre 2008 et que les parties ont mis fin au contrat le 20 janvier 2011 avec effet au 31 janvier 2011.

Malgré les dispositions du contrat de travail, l'employeur ne lui aurait cependant jamais remis de chèques repas, ni payé l'intégralité de son salaire de décembre 2010 et de janvier 2011. Il y aurait encore lieu de rectifier les fiches de salaires lui ayant entretemps été remises au vu de la fixation arbitraire de l'avantage en nature consistant dans l'utilisation d'un véhicule de service.

A s'opposa à la demande en paiement de l'équivalent des chèques-repas au motif que le salarié doit également supporter une participation de 2,80 euros par chèque-repas, soit un montant total de 1.386 euros. En ce qui concerne la demande en paiement des arriérés de salaire de décembre 2010 et de janvier 2011, il y aurait lieu de déduire un montant de 2.300 euros correspondant au coût des fenêtres installées dans la maison du requérant et un montant de 5.390,10 euros correspondant au montant qu'elle aurait dû régler à l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines à titre d'imposition de l'avantage en nature relatif à la mise à disposition d'un véhicule de service.

Elle formula encore une demande reconventionnelle en paiement des montants respectifs de 1.386 euros, 5.390,10 euros et 2.300 euros et demanda au tribunal de procéder par voie de compensation entre les créances respectives.

Par jugement contradictoire du 25 avril 2012, le tribunal du travail a dit la demande principale fondée pour les montants de 2.772 euros à titre de chèques-repas et 4.560,14 euros à titre d'arriérés de salaires. Il condamna A à payer a B le montant total de 7.332,14 euros, outre les intérêts légaux à partir du 14 mars 2011 et ordonna l'exécution provisoire de cette décision. Il déclara non fondée la demande de B tendant à la remise de fiches de salaires et condamna A à payer à B une indemnité de procédure de 750 euros. Il déclara non fondée la demande reconventionnelle.

Pour statuer ainsi, le tribunal a retenu que dans le cadre de la demande principale il avait tenu compte du montant de 1.386 euros à titre de participation du salarié aux tickets restaurant et que la société A n'avait pas établi que le paiement d'une facture de la Menuiserie C d'un montant de 2.300 euros eut constitué un acompte sur le salaire de B, ni qu'elle avait justifié son droit au remboursement d'un montant de 5.390,10 euros en relation avec l'avantage en nature ayant consisté dans l'utilisation d'une voiture de service par B.

Par exploit d'huissier du 4 juin 2012, A a interjeté appel de ce jugement.

L'appelante conclut, par réformation, à entendre dire fondée sa demande reconventionnelle en paiement des retenues d'impôts et cotisations sociales liées à l'avantage en nature accordé à B et à entendre dire non fondée la demande de ce dernier en obtention d'une indemnité de procédure de 750 euros.

L'appelante demande encore la condamnation de l'intimé à lui payer le montant de 3.000 euros à titre de dommages et intérêts du chef de procédure abusive et vexatoire et une indemnité de procédure de 1.500 euros.

B interjette appel incident du jugement et demande à entendre dire que le montant de 4.560,14 euros auquel A a été condamné à titre d'arriérés de salaires constitue un montant net. Il conclut pour le surplus à la confirmation du jugement et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

- **<u>la demande en répétition de l'indû</u>**

A l'appui de son appel, A fait valoir que le véhicule mis à disposition du salarié représentait un avantage en nature pour celui-ci et devait être imposé et soumis aux cotisations sociales, conformément à l'article 104 alinéa 2 de la loi du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu et à l'article 34 du code de la sécurité

sociale. Par méconnaissance des prédites dispositions, elle aurait omis de prendre en compte la valeur de l'avantage en question pour le calcul de l'impôt et des cotisations à retenir sur le salaire brut de l'intimé. Elle aurait fait l'objet d'un contrôle fiscal portant sur les déclarations des années 2007 et 2008 et aurait dû verser aux administrations concernées le montant de 5.390,10 euros correspondant à la différence entre les salaires nets versés à l'intimé et les salaires nets recalculés en tenant compte de l'avantage en nature.

Or, s'il appartiendrait à l'employeur de verser aux administrations publiques les impôts et cotisations liées à l'avantage en nature, cette charge reviendrait en définitive au salarié, au vu du caractère personnel de cette dette.

B de son côté soutient que l'employeur ne peut remettre en cause les paiements volontaires et sans erreur faits à son salarié. Conformément au contrat de travail, l'employeur aurait mis à disposition de son salarié un véhicule, à ses propres frais. Il conteste avoir fait un usage privé d'un véhicule aux frais de l'employeur, voire que celui-ci ait effectivement fait l'objet d'un redressement fiscal et social. Il conteste en ordre plus subsidiaire l'évaluation forfaitaire du prétendu avantage en nature.

Aux termes de l'article 1376 du code civil, celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui qui l'a indûment reçu.

La répétition exige un paiement et que la chose payée ne soit pas due.

L'article 5 du contrat de travail prévoit un salaire de base brut de 3.800 euros, indexé, montant auquel s'ajoute les « Sodexho/chèque repas ».

L'article 5 infine stipule encore que l'employeur prend à sa charge les frais d'une voiture prise en leasing ainsi que les frais d'une carte d'essence pendant toute la période du contrat et que *« The Employee can use this company car for his private use into a normal usage, however the fuel card connot be used during the holidays of the Employee… ».*

ll se dégage de cette stipulation que la mise à disposition gratuite au salarié d'une voiture de service pour son usage privé constitue un avantage en nature. En raison de ce supplément de salaire, le salarié est soumis à l'impôt sur le revenu.

Afin d'établir le bien-fondé de sa demande en remboursement du montant « trop perçu », A verse un tableau comparatif entre les salaires nets de B sans l'avantage en nature et les salaires nets avec l'avantage en nature pendant la période de septembre 2008 à janvier 2011. Ce tableau est établi sur base des anciennes fiches

de salaires sans la prise en compte de l'avantage en nature et de nouvelles fiches de recalcul de salaires.

Il n'est pas établi ni précisé si ce tableau, respectivement les nouvelles fiches de salaire, ont donné lieu à des paiements d'impôts ou de cotisations sociales supplémentaires par l'employeur.

Il n'est en effet pas avéré si l'Administration des Contributions directes et le Centre commun de la sécurité sociale ont été mis au courant de l'erreur commise par l'employeur dans l'établissement des fiches de salaire et quelles en furent les conséquences.

Par ailleurs, le procès-verbal de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines du 6 mai 2011 communiqué par l'employeur ne constitue qu'un procès-verbal de « vérifications » faite par cette administration et il n'est pas établi si ce contrôle a eu une incidence sur un éventuel paiement supplémentaire d'impôts sur le revenu et de cotisations sociales.

Enfin, il ne résulte pas du certificat rédigé en termes généraux par le Centre Commun de la Sécurité Sociale du 9 août 2012 que celui-ci ait été établi sur base de déclarations tenant compte de l'avantage en nature litigieux.

La demande en répétition de l'indû n'est partant pas fondée.

En ordre subsidiaire, A demande à la Cour de condamner B à payer la somme de 5.390,10 euros, à titre de dette personnelle, aux administrations concernées, *« afin que la partie appelante puisse ensuite récupérer cette somme qu'elle a payé auprès de ces administrations ».*

L'intimé soulève l'irrecevabilité de la demande de A en paiement du montant de 5.390,10 euros aux administrations publiques, au motif que nul ne plaide par procureur.

En effet, cette demande est irrecevable dans la mesure où A n'a pas qualité pour agir au nom et pour compte des administrations publiques visées.

Il suit des développements qui précèdent qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a dit non fondée la demande reconventionnelle de A en paiement du montant de 5.390,10 euros.

- **<u>Les arriérés de salaire</u>**

B conclut de son côté à la réformation du jugement entrepris en ce qui concerne le montant de la condamnation du chef d'arriérés de salaires. Il demande à corriger la mention figurant au dispositif du jugement entrepris et de dire que le montant de 4.560,14 euros est un montant net.

Le jugement entrepris a déclaré fondée la demande de B en paiement d'arriérés de salaires à concurrence de 4.560,14 euros bruts.

La requête introductive d'instance ne spécifiait d'ailleurs pas si le prédit montant constituait un brut ou un net.

Il résulte du contrat de travail que le salaire redû à B se définit par le salaire brut.

Il est encore de jurisprudence que la condamnation de l'employeur au paiement des salaires et autres indemnités doit porter sur le chiffre brut des gains et salaires, alors que les retenues légales représentent une partie du salaire et que la condamnation n'empêche pas l'employeur d'exécuter son obligation légale de retenir pour compte et à décharge de son salarié les cotisations sociales et l'impôt sur le revenu (cf. Cour 1er juillet 1999, Curateur B&Ec/ Lambinet).

Il en suit que l'appel incident n'est pas fondé et qu'il y a lieu encore de confirmer le jugement entrepris sur ce point.

Au vu de l'issue du litige c'est à bon droit et pour les motifs que la Cour adopte que le tribunal du travail a alloué à B une indemnité de procédure de 750 euros.

Il serait encore inéquitable de laisser à charge de B l'entièreté des frais par lui exposés pour se défendre en instance d'appel, de sorte qu'il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel.

La société A ne justifiant pas l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros n'est pas fondée.

La société A succombant dans son appel, sa demande en allocation d'une indemnité de 3.000 euros pour procédure abusive et vexatoire n'est pas non plus fondée.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit les appel principal et incident ;

les déclare non fondés ;

partant **confirme** le jugement entrepris;

déclare non fondée la demande de la société A s.à r.l. sur base de l'article 240 du NCPC ;

déclare non fondée la demande de la société A s.à r.l. en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire ;

dit fondée la demande de B sur base de l'article 240 du NCPC ;

partant condamne la société A s.à r.l. à payer à B une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel.

condamne la société A s.à r.l. à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Guillaume LOCHARD qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.