Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-neuf janvier deux mille quinze.

Numéro 39785 du rôle

Composition:

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

E n t r e :

la société anonyme A S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 28 mars 2013,

comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat à la Cour à Luxembourg, qui ne s'est pas présenté pour conclure,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimé aux fins du susdit exploit NILLES,

comparant par Maître Laurent BACKES, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 30 septembre 2014.

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

Par requête déposée auprès du tribunal du travail de Luxembourg le 11 novembre 2011, B réclama à son ancien employeur, la société anonyme A S.A des arriérés de salaires pour les mois d'août à décembre 2010 d'un import de 16.483,88 euros, ainsi qu'une indemnité compensatoire pour congés non pris de 1.118,05 euros.

Au service de l'employeur depuis le 24 mai 2010 en qualité de directeur commercial, B soutint ne plus avoir perçu de la part de son employeur ses salaires à partir du mois d'août 2010, de sorte qu'il démissionna avec effet immédiat par lettre recommandée du 22 décembre 2010. Il réclama en conséquence pour le travail presté pendant la période afférente les salaires dus ainsi que l'indemnité compensatoire pour les congés non pris pendant la même période.

L'employeur contesta cette demande tant dans son principe que dans son montant.

Il précisa dans un premier temps avoir licencié B avec effet immédiat par courrier du 24 novembre 2010 de la teneur suivante :

« Monsieur,
Le 5 novembre dernier, nous avons reçu un appel de l'ADEM concernant votre contrat de travail.
Le contrat de travail que vous avez fourni à votre commune comme justificatif d'emploi ne correspond en rien à celui que nous avions enregistré auprès d'eux et que nous vous avions remis.
Après vérification, il apparaît que les points ci-après ont été totalement supprimés.
Nous tenons à porter à votre attention le fait que l'ADEM a porté plainte pour abus de confiance et faux en écriture publique à notre encontre, et par voie de conséquence à votre encontre.
Nous vous avions remis votre contrat de travail pour relecture et signature.
Nous n'avions pas cru bon devoir contrôler ce dernier, et ce eu égard au fait qu'en tant qu'associé de la société, nous avions confiance en vous.
A aucun moment vous n'avez demandé une quelconque modification de votre contrat, qui aurait pu, en son temps, être apportée.
Aujourd'hui, cette falsification cause un préjudice important à notre société ainsi qu'à vous-même et constitue un abus de confiance manifeste.

De ce fait, votre contrat est nul et non avenu et nous nous réservons le droit d'engager toutes poursuites utiles eu égard à la procédure engagée à notre encontre. »

Il soutint que la démission notifiée par le salarié n'aurait partant aucun effet.

Il prétendit dans un deuxième temps que B n'aurait plus presté aucun travail pour lui à partir du mois d'août 2010, raison pour laquelle il a suspendu le paiement des salaires à ce dernier.

Par jugement du 13 février 2013, le tribunal du travail a constaté que les relations de travail entre parties ont pris fin le 22 décembre 2010; a dit qu'il n'y a pas lieu d'écarter des débats l'attestation testimoniale de C ; a déclaré irrecevable l'offre de preuve de la société anonyme A S.A. et déclaré fondée la demande de B en paiement d'arriérés de salaire à concurrence d'un montant de 16.483,88 euros. Il a encore déclaré fondée la demande de B en paiement d'une indemnité de congé non pris à concurrence de 1.118,05 euros, partant il a condamné la société anonyme A S.A. à payer à B le montant de [16.483,88 + 1.118,05 =] 17.601,93 euros ; il a ordonné l'exécution provisoire de la condamnation au montant de 16.483,88 euros, nonobstant toutes voies de recours et avant enregistrement, ainsi que déclaré non fondée la demande de B en exécution provisoire de la condamnation au montant de 1.118,05 euros. Il a encore condamné la société anonyme A S.A. à remettre à B les fiches de salaire des mois de septembre 2010 à décembre 2010, la carte d'impôt et le certificat de travail, sous peine d'une astreinte de 30 euros par document et par jour de retard, le maximum de l'astreinte étant limité à 300 euros par document et ordonné l'exécution provisoire de la condamnation à la remise desdits documents, nonobstant toutes voies de recours et avant enregistrement. Le tribunal du travail a déclaré non fondée la demande reconventionnelle de la société anonyme A S.A. du chef de non-restitution du véhicule de fonction.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal du travail a considéré que la lettre de l'employeur du 24 novembre 2010 n'était pas à considérer comme lettre de licenciement, de sorte que le contrat de travail a pris fin par la démission du salarié du 22 décembre 2010.

Concernant la prestation du travail par le salarié à partir du mois d'août, le tribunal a relevé le principe selon lequel le contrat de travail est un contrat synallagmatique, et qu'il faut en principe pour que le salaire soit dû que la prestation de travail qui en est la cause juridique et la mesure, ait été accomplie. Le tribunal a considéré qu'il incombait à l'employeur de prouver que le salarié n'a ni travaillé ni n'était à sa disposition.

Il a relevé que le salarié n'était pas tenu de se présenter tous les jours au siège de la société dès lors qu'il devait faire des interventions sur des bateaux à l'étranger,

représenter la société sur le plan commercial et entretenir des contacts avec les clients.

Le tribunal a décidé que les éléments avancés par l'employeur pour établir que le salarié ne travaillait pas, ne sont pas pertinents, de sorte qu'il lui a alloué les salaires pour la période litigeuse ainsi que l'indemnité pour congés non pris sollicités.

Le tribunal du travail a encore condamné l'employeur à verser au salarié les fiches de salaire pour la période concernée, la carte d'impôt ainsi que le certificat de travail, le tout sous peine d'astreinte.

Concernant la demande reconventionnelle formulée par l'employeur en remboursement de la somme de 2.556,91 euros correspondant au coût de la location de la voiture de fonction mise à la disposition du salarié par la société D, la juridiction de première instance l'a rejetée au motif que l'employeur n'a pas établi par des pièces avoir payé les loyers afférents.

Le jugement fut régulièrement entrepris par la société A S.A par acte d'huissier de justice du 28 mars 2013.

L'appelante demande de déclarer son appel fondé et par réformation, de constater que les relations de travail entre parties ont pris fin le 24 novembre 2010 en raison du licenciement avec effet immédiat de B à cette date, de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a dit qu'il n'y a pas lieu d'écarter des débats l'attestation testimoniale de C, de la relever de la condamnation à remettre à B les fiches de salaires des mois de septembre 2010 à décembre 2010, sous peine d'une astreinte de 30 euros par document et par jour de retard, le maximum de l'astreinte étant limité à 300 euros par document ; de débouter la partie intimée de l'intégralité de ses demandes originaires, en tout état de cause, de la décharger de toute condamnation intervenue à son encontre, et de réformer le jugement en ce qu'il a déclaré non fondée sa demande reconventionnelle du chef de non-restitution du véhicule de fonction, partant, de condamner B à lui payer le montant de 2.556,91 euros correspondant aux paiements effectués par elle à la société D pour la location du véhicule abusivement conservé par B après la rupture définitive de son contrat de travail, soit après le 24 novembre 2010 ; subsidiairement, de lui donner acte qu'elle offre de prouver, par toute voie de droit et notamment par l'audition de trois témoins, sa version des faits qu'elle entend préciser en cours d'instance.

L'intimé conclut au contraire à la confirmation du jugement déféré par adoption de ses motifs.

Il formule encore une demande en paiement d'un montant de 2.000 euros pour procédure abusive et vexatoire à l'égard de la société employeuse.

Les parties restent contraires en instance d'appel sur la cause de la cessation de la relation de travail, notamment sur la nature juridique de la lettre de l'employeur du 24 novembre 2010 que ce dernier qualifie de lettre de licenciement alors que le salarié lui dénie cette nature, salarié qui prétend que la cause de la résiliation résulterait de sa démission.

Elles sont ensuite contraires sur la question de savoir si le salarié a presté ou non un travail pour son employeur entre le mois d'août et la fin de la relation de travail, ainsi que sur la question de savoir à qui incombe la charge de la preuve de la prestation de travail, au salarié de prouver qu'il a travaillé ou à l'employeur qui conteste le travail.

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC.

1) <u>Quant à la résiliation du contrat de travail</u>

Tandis que la société A SA prétend avoir mis un terme au contrat de travail la liant à B par son courrier du 24 novembre 2010 ci avant intégralement repris, qu'elle qualifie de lettre de licenciement, le salarié dénie à ce courrier valeur de lettre de licenciement et prétend que le contrat a été rompu par sa démission avec effet immédiat donnée par courrier du 22 décembre 2010.

L'employeur fait part dans le courrier du 24 novembre 2010 de sa volonté d*'annuler* le contrat de travail le liant à B et non *de licencier* ce dernier.

Actuellement, l'employeur soutient que cette intention d'annulation était en fait à interpréter comme une volonté de licencier son salarié.

Seule une convention ambigüe, obscure ou confuse peut faire l'objet d'une interprétation par les juges saisis de son application.

Or, à la lecture du courrier litigieux, il appert que l'employeur reproche à son ancien salarié d'avoir falsifié sur une copie du contrat signé par les parties le 24 mai 2010 certaines données et d'avoir soi-disant remis cette copie prétendument falsifiée à la Commune comme justificatif d'emploi, ce qui aurait entraîné une plainte de la part de l'Administration de l'emploi (ADEM), faits qui aux yeux de l'employeur constitue un abus de confiance l'ayant autorisé à annuler le contrat.

A supposer que les faits ci-avant dénoncés correspondent à la réalité, ce qui laisse en présence des contestations du salarié et en l'absence de pièces probantes versées en ce sens d'être prouvé, c'est à juste titre que l'employeur a agi de cette façon en procédant à l'annulation.

Cependant, force est de constater que l'employeur dans le prédit courrier litigieux vise uniquement le contrat falsifié remis à la commune et non le contrat originaire signé le 24 mai 2010, qui continue partant à faire la loi entre les parties qui l'ont signé et qui doit dès lors être exécuté de bonne foi par elles, faute de licenciement régulier et justifié.

Il doit encore être relevé que suite au courrier d'annulation du 24 novembre 2010, l'employeur a fait parvenir à B un courriel daté au 29 novembre 2010, soit postérieur à la lettre litigieuse d'annulation du contrat, lui demandant des renseignements au sujet de la location d'une barge.

Ce courriel à lui seul est de nature à contredire l'existence d'un licenciement prononcé par la société A à l'encontre de B.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a déclaré que la relation de travail a pris fin non pas par le courrier de l'employeur mais par la démission avec effet immédiat donnée par le salarié par lettre recommandée du 22 décembre 2010.

Le jugement est partant à confirmer à cet égard.

II) <u>Quant à l'exécution du contrat de travail depuis août 2009.</u>

Alors que l'employeur prétend que B n'a plus travaillé pour lui à partir du mois d'août 2010, raison pour laquelle il a suspendu le paiement des salaires, B conteste cette allégation et soutient avoir travaillé, raison pour laquelle il a, faute de paiement des salaires, démissionné avec effet immédiat pour faute grave dans le chef de son employeur le 22 décembre 2010.

La question qui s'impose est celle de savoir qui de B ou de la société A doit prouver la prestation du travail, contrepartie du salaire.

Le contrat de travail s'analyse en substance suivant la doctrine et en l'absence de définition légale, comme la convention par laquelle une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre sous la subordination de laquelle elle se place moyennant une rémunération. Le contrat de travail se détermine partant par trois éléments caractéristiques et présente de plus un caractère synallagmatique, les obligations réciproques des deux parties étant interdépendantes. Ainsi l'inobservation de ses obligations par l'une des parties justifie le recours par l'autre

à l'exception d'inexécution ou à la résiliation. Contrepartie du travail, le salaire n'est pas dû lorsque le salarié n'accomplit pas la prestation convenue.

En contestant que le salarié ait travaillé du mois d'août au mois de décembre 2010 pour son compte, l'employeur oppose l'exception d'inexécution.

Il lui incombe dès lors également d'établir que le salarié n'était pas à sa disposition respectivement que tout en ayant été à sa disposition, il a, de son fait, omis de fournir un travail en contrepartie du salaire réclamé.

A cette fin, la société A verse une attestation testimoniale rédigée par le témoin C, laquelle déclare que B ne s'est présenté qu'une seule fois dans le bureau de la société, qu'elle n'a jamais pu le joindre par téléphone et qu'il ne répondait pas à ses courriels et finalement que B ne lui a téléphoné qu'à une seule reprise pour l'informer qu'il ne pourrait pas assister à une réunion.

Cette attestation testimoniale n'est pas à rejeter, comme le sollicite B, en raison du fait que le témoin ait entretenu une relation intime avec un dénommé E, qui serait le bras droit de l'administrateur de la société A, dès lors que les relations privées entre le témoin et le représentant légal de la société employeuse, à les supposer établis, ne constituent pas une cause légale d'incapacité de témoigner.

En outre, la prédite attestation n'apporte pas la preuve de la non-exécution par B de son obligation d'effectuer un travail pour son employeur, de sorte qu'elle n'est pas pertinente, tout comme l'offre de preuve afférente.

En effet, dans la mesure où les fonctions de B, engagé comme directeur commercial, consistaient à effectuer des interventions sur des bateaux à l'étranger, de représenter la société sur le plan commercial également à l'étranger et d'entretenir des contacts avec les clients, il n'avait pas l'obligation de se présenter tous les jours au siège de la société, même si le contrat de travail du 24 mai 2010 indique que le lieu de travail se situe au siège à Luxembourg.

C'est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour fait siens que le tribunal du travail a retenu *« Le fait que le requérant ne s'est présenté qu'une seule fois au siège de la société dont fait état la partie défenderesse dans son offre de preuve n'est partant pas pertinent pour établir que le requérant n'était pas à disposition de l'employeur ou qu'il n'a pas presté de travail. De même, l'absence de réaction du requérant à des courriels lui adressés par l'employeur et l'évocation par le requérant de divers prétextes pour ne pas se présenter à des réunions auxquelles il était convoqué ne permettent pas de conclure que le requérant n'a effectué aucun travail au service de son employeur à partir du mois d'août 2010. Il résulte d'ailleurs d'un courriel adressé le 29 novembre 2010 à F par le batelier G que ce*

dernier considérait le requérant comme son « donneur d'ordre et patron » (pièce 5, page 16 de la partie requérante).

Le tribunal estime que le manque de réactivité du salarié, à le supposer établi, aurait, le cas échéant, pu justifier un avertissement, voire même un licenciement. L'employeur n'était cependant pas en droit de suspendre l'exécution des obligations lui incombant en vertu du contrat de travail tant que perdurait la relation de travail entre parties. »

Il suit des considérations qui précèdent que c'est à bon escient que le tribunal du travail a déclaré la demande de B en paiement des salaires pour la période litigeuse du mois d'août au 22 décembre 2010 fondée et justifiée pour le montant de 16.483,88 euros.

Par adoption des motifs de la juridiction de première instance, la demande de B en paiement d'une indemnité de congés non pris est encore fondée et justifiée pour le montant réclamé de 1.118,05 euros.

Finalement, et toujours par adoption des motifs retenus par le tribunal du travail et des dispositions légales applicables, les demandes de B tendant à la remise des documents tels les fiches de salaire pour la période d'août à décembre 2010, le certificat de travail, la fiche de retenue d'impôt sont fondées et le jugement à confirmer sur ce point.

III) <u>Demande reconventionnelle de la société A.SA</u>

L'appelante réitère en instance d'appel sa demande tendant à la restitution par B de la somme de 2.556,91 euros correspondant aux loyers de la voiture de fonction mise à la disposition de B dans le cadre de son travail, voiture de location qui aurait, d'après elle, dû être restituée au moment de la cessation des relations de travail.

Elle prétend cependant que B aurait continué à utiliser la voiture de fonction jusqu'en février 2011, de sorte qu'elle réclame le remboursement de la somme de 2.556,91 euros avancée à la société de location D.

Le salarié conteste cette demande tant dans son principe que dans son montant.

Il reconnait avoir utilisé le véhicule jusqu'au mois de février 2011, date à laquelle il a lui-même restitué le véhicule à la société D.

Il conteste cependant, en l'absence de preuve à cet égard, que son ancien employeur ait payé les loyers correspondant aux mois litigieux, de sorte qu'il conclut à

l'inexistence d'un préjudice dans le chef de la société A du fait de la restitution tardive du véhicule de fonction rendant sa demande infondée.

La société A n'ayant, pas plus qu'en première instance, établi avoir payé les loyers contestés par le salarié, partant l'existence d'un préjudice dans son chef du fait de la restitution tardive du véhicule de fonction par B, sa demande est, par confirmation du jugement déféré, à déclarer non fondée.

IV)<u>Quant à la demande pour procédure abusive et vexatoire</u>

l'intimé formule une demande en paiement d'un montant de 2.000 euros pour procédure abusive et vexatoire à l'égard de la société A, au motif que l'acte d'appel est sans fondement, l'appelante n'ayant apporté aucun élément ni moyen nouveau pour cette instance, demande qui est formellement contestée dans son principe par la société appelante.

Cette dernière soutient en effet que tout justiciable a le droit d'interjeter appel contre un jugement de première instance lorsqu'il estime que le juge de première instance a mal apprécié les faits du litige qui lui sont soumis; qu'elle ne ferait que se défendre en justice face à des prétentions infondées et à des allégations mensongères formulées par son ancien salarié et ne tenterait nullement de gagner du temps comme l'affirme B.

Aux termes de l'article 6-1 du code civil *« tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit, n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus ».*

Ce n'est pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice, ou d'y avoir résisté injustement qui est sanctionné, 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 recours, une faute intentionnelle, grossière équivalente au dol ou des actes de malice, de mauvaise foi ou une légèreté blâmable.

La société A a effectué son recours pour être déchargée des condamnations prononcées, d'après elle injustement, à son encontre en première instance.

Si elle n'a pas obtenu gain de cause, il n'est cependant pas établi que par son recours elle ait manifestement excédé l'exercice normal d'un droit.

La demande reconventionnelle de l'intimé est partant à rejeter pour ne pas être fondée.

Les parties n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge une partie des frais non compris dans les dépens, leurs demandes respectives basées sur l'article 240 du NCPC sont à rejeter.

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,

déclare l'appel recevable,

le dit non fondé,

partant,

confirme le jugement entrepris,

rejette les demandes des parties basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne la société A SA aux frais de l'instance.