Arrêt N° 140/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-sept novembre deux mille seize.

Numéro 43062 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, président de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier 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 suppléant Cathérine NILLES de Luxembourg du 29 octobre 2015,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Didier SCHÖNBERGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à B-(…),

intimée aux fins du susdit exploit NILLES,

appelante par incident,

comparant par Maître Marie-Laure KAUVENBERGH, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 12 juillet 2016.

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 18 juin 2014 B réclama à son ancien employeur, la société à responsabilité limitée A le salaire du mois de mars 2014 d'un montant de 6.535,85 euros ainsi que les frais de route pour les mois de janvier, février et mars 2014 d'un montant de 5.280 euros, soit un total sous déduction d'un paiement partiel de 2.671,76 euros de 9.144,09 euros, avec les intérêts tels que de droit.

Elle fit exposer avoir été au service de la société A, en qualité de consultant informatique du 15 février 2012 au 25 mars 2014, date à laquelle elle a résilié le contrat de travail.

Elle fit grief à son employeur de lui avoir fait parvenir une fiche de salaire de mars 2014 totalement erronée, de sorte qu'elle sollicita une fiche rectifiée ainsi que les arriérés de salaires y relatifs; elle soutint encore que l'employeur lui redoit les frais de route d'une part, en raison de ses déplacements professionnels réguliers et prolongés en Belgique et, d'autre part, suite à la résiliation du contrat de bail du logement que l'employeur avait mis à sa disposition pour ces voyages.

L'employeur contesta l'ensemble de ces demandes ; il précisa que la salariée disposait d'un véhicule qu'il avait mis à sa disposition et dont il prenait en charge en sus les frais de carburant, de sorte que les sommes réclamées au titre de frais de route ne correspondraient à aucune réalité.

Il formula une demande reconventionnelle en répétition de l'indu portant sur la somme de 5.475 euros payée par erreur à la salariée pendant les mois d'octobre, novembre et décembre 2013.

Le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette a, par jugement contradictoire du 24 décembre 2015 :
- dit fondée la demande de B en paiement d'arriérés de salaire pour le mois de mars 2014 et d'indemnité de congés non pris pour le montant brut de 8.205,89 euros, sous déduction des retenues fiscales et sociales à effectuer par l'employeur et sous déduction du montant net du salaire ainsi obtenu, du paiement effectué d'un montant de 2.671,76 euros, de la retenue sur salaire d'un montant de 1.511,79 euros et d'éventuelles cotisations aux chambres professionnelles;
- dit non fondée la demande de B en paiement de frais de route;

- dit non fondée la demande reconventionnelle de la société à responsabilité limitée A s.àr.l.;

-il a partant condamné la société à responsabilité limitée A s.àr.l. à payer à B le montant de 8.205,89 euros, sous déduction des retenues fiscales et sociales à effectuer par l'employeur et sous déduction du montant net du salaire ainsi obtenu, du paiement effectué d'un montant de 2.671,76 euros, de la retenue sur salaire d'un montant de 1.511,79 euros, et d'éventuelles cotisations aux chambres professionnelles, ce montant avec les intérêts légaux à partir du 18 juin 2014, date de la demande en justice, jusqu'à solde;

- et il a ordonné à la société à responsabilité limitée A s.àr.l. à délivrer à B la fiche de salaire du mois de mars 2014 dans un délai de 15 jours à partir de la notification du présent jugement sous peine d'une astreinte de 50 euros par jour de retard.

Le tribunal du travail a dit que l'astreinte cessera de produire ses effets au-delà du montant de 1.000 euros;
-a dit que l'exécution provisoire est de droit pour la condamnation au paiement du solde des arriérés de salaire et des indemnités de congé non pris nonobstant appel et sans caution;
- a condamné la société à responsabilité limitée A s.àr.l. à payer à B une indemnité de procédure de 300 euros;
et a condamné la société à responsabilité limitée A s.àr.l. aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer comme elle l'a fait, la juridiction de première instance a, concernant tout d'abord le montant des revenus détaillés sur la fiche de salaire du mois de mars 2014, relevé des incohérences et fixé les montants bruts à payer par l'employeur à 8.205,89 euros, ce montant comprenant la valeur de la voiture mise à disposition de la salariée, soit la somme de 757,50 euros.

Concernant les frais de route, le tribunal a constaté que le contrat de travail ne faisait pas état de ces frais de route qui n'ont été payés que trois fois par l'employeur, de sorte qu'ils ne présentent pas les caractères de généralité, de fixité et de constance pour constituer un élément du salaire, que le paiement de ces frais de route faisait encore double emploi avec le remboursement des frais de déplacement réels accordés par l'employeur, et qu'il a dès lors déclaré cette demande non fondée.

Le tribunal du travail a ensuite condamné l'employeur à remettre, conformément à l'article L.125-7 du code du travail, une fiche de salaire dûment rectifiée sous peine d'astreinte.

Quant à la demande en répétition de l'indu formulée par l'employeur concernant les trois paiements faits au titre de frais de route, paiements qui seraient intervenus par erreur, le tribunal du travail, après avoir analysé les conditions de l'action en répétition de l'indu, a décidé que faute par l'employeur d'avoir prouvé que ces paiements litigieux étaient dépourvus de cause, sa demande reconventionnelle n'était pas fondée.

La société A SARL a régulièrement relevé appel du susdit jugement par exploit d'huissier du 29 octobre 2015.

L'appelante demande de déclarer son appel fondé.

Elle conclut par réformation, à voir déclarer la demande de B en communication d'une fiche de salaire pour la période du mois de mars 2014 non fondée, à voir constater qu'elle a réglé à B l'intégralité du salaire correspondant au mois de mars 2014 ainsi que l'indemnité pour congés non pris, à voir dire la demande de B en paiement d'arriérés de salaire pour le mois de mars 2014 portant sur 9.144,09 € non fondée.

L'appelante fait grief au tribunal du travail de ne pas avoir tenu compte du fait qu'elle avait mis à la disposition de la salariée un véhicule constituant un avantage en nature venant s'ajouter au salaire brut de base.

Elle expose qu'en raison de la fourniture dudit véhicule, la fiche de salaire renseigne le montant net à recevoir par la salariée, la valeur du véhicule étant déduit du net à percevoir, de sorte que l'intimée n'avait plus droit qu'à un solde de salaire net de 150 €, qu'elle lui a d'ores et déjà réglé.

La partie appelante conclut partant que c'est à tort que le tribunal de première instance l'a condamnée au paiement du salaire brut pour le mois de mars 2014 sous réserve de certaines déductions, sans tenir compte de la déduction à réaliser pour l'avantage en nature constitué par la mise à disposition d'un véhicule.

Elle indique encore dans ses conclusions la méthode de calcul préconisée sur toutes les fiches de salaires de la salariée, sans exception, méthode qui n'a jamais été contestée par cette dernière, laquelle a toujours perçu les sommes y référencées en net.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a condamné la partie A s.à r.l. au paiement de 8.205,89 € au titre d'arriérés de salaire pour le mois de mars 2014 et d'indemnité de congés non pris, sous déduction des retenues fiscales et sociales à effectuer par l'employeur et sous déduction du montant net du salaire ainsi obtenu du montant de 2.671,76 €, de la retenue sur salaire d'un montant de 1.511,79 € et d'éventuelles cotisations aux chambres professionnelles.

Elle demande, comme en première instance de condamner l'appelante à lui verser la fiche de paye rectifiée du mois de mars 2014, sous peine d'une astreinte de 250 € par jour de retard à compter de la notification de la décision du 24 septembre 2015.

Elle forme encore appel incident contre le jugement entrepris en ce qu'elle a été déboutée de sa demande en paiement des frais de route à hauteur de 5.280 €.

Elle conclut finalement à la condamnation de la partie A s.à r.l. au paiement de la somme de 10.814,13 € qui se ventile comme suit :

- salaire du mois de mars 2014 + congés 8.205,89 €
- frais de route pour les mois de janvier, février et mars 2014 (1.760 x 3) 5.280,00 €
- paiement partiel accepté sous toutes réserves -2.671,76 €

à augmenter des intérêts légaux à partir de l'assignation et jusqu'à solde, sous réserve de tous autres montants redus.

L'intimée demande pour autant que de besoin, d'ordonner une comparution personnelle des parties pour permettre à ces dernières de fournir à la Cour tous éclaircissements par rapport à la fixité, la généralité et la constance des frais de route versés par l'appelant à l'intimée depuis 2012.

L'intimée maintient tout d'abord qu'elle a, depuis le début de son embauche, perçu un salaire brut jamais contesté de 6.535,85 euros en plus du véhicule mis à sa disposition, de sorte que le montant de 757,50 euros serait à considérer comme faisant partie intégrante du salaire de base pour avoir été systématiquement payé en plus du véhicule mis à sa disposition, que la fixité du paiement de cette somme intitulée « emploi privé voiture » en fait un accessoire du salaire, donc un droit acquis pour elle, de sorte qu'il y a lieu d'en maintenir le paiement.

Elle prétend ensuite que les frais de route réclamés par elle correspondent en réalité à des frais d'un logement situé à X (Belgique) qui lui étaient octroyés. Elle précise avoir commencé en 2012 une mission à X pour le compte de la société A, que la société lui a loué une chambre à X pour un montant de 400 € par mois, qu'au mois d'octobre 2013 le bail a été résilié pour être remplacé par une indemnité de déplacement intitulée *« frais de route »* pour des raisons fiscales, que le montant de 1.760 € alloué au titre de frais de route s'explique par les inconvénients liés à ses longs et nombreux déplacements dans le cadre de sa mission, que ces frais ne font en aucun cas double emploi avec les frais de déplacement accordés par l'employeur, qu'il fut en effet convenu que si la salariée passait plus de deux nuits et trois jours loin de son domicile, une compensation sous forme de frais de route lui serait accordée, que cet état de fait ressort précisément des fiches de paye des mois d'octobre, novembre et décembre 2013, que c'est partant à tort que

l'employeur a cessé de verser ces frais de route pour les mois de janvier, février et mars 2014 alors qu'elle était toujours en déplacement.

B soutient enfin qu'en raison de leur fixité, généralité et constance de ces paiements qui ne se résument pas à trois montants versés pour les mois d'octobre, novembre et décembre 2013, mais qui existent depuis 2012 sous forme du paiement d'un loyer comme l'admet l'employeur dans un mail lui adressé en date du 26 août 2013 dans lequel il fait référence « au loyer », ces paiements devront être analysés comme un usage, qui par ses caractéristiques s'assimilent à un complément de salaire.

L'appelante conclut au rejet de l'appel incident formé par son ex-salariée précisant qu'il s'agit de frais de route que l'employeur croyait devoir régler, mais erronément, car il n'y avait pas de justificatifs à ces frais.

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

I) <u>Quant à la fiche de salaire du mois de mars 2014 et l'avantage en nature.</u>

L'appelante fait grief au tribunal du travail d'avoir omis de déduire sur la fiche de salaire du mois de mars 2014 du salaire net à percevoir par la salariée, la contre-valeur de l'avantage en nature d'un montant de 757,50 euros et de lui avoir enjoint de verser une fiche de salaire du mois de mars 2014 rectifiée, sous peine d'astreinte.

L'intimée au contraire, conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs.

Le contrat de travail signé entre parties le 15 février 2012 prévoit en sa clause 11 qu'*« un véhicule sera mis à disposition dès qu'il sera disponible et sera considéré comme un avantage en nature … ».*

En principe la mise à disposition d'une voiture de service ne constitue un avantage en nature pour le salarié que si celui-ci est autorisé à faire usage de cet instrument de travail à des fins tant professionnelles que privées.

Si cette autorisation à des fins privées ne résulte pas du contrat de travail, force est de constater que l'utilisation à des fins privées résulte bien des fiches de salaire sous la rubrique *« emploi privé voiture ».*

Il suit des considérations qui précèdent que la mise à disposition gratuite d'un véhicule à des fins professionnelles et privées constitue un véritable avantage en

nature ayant un caractère de rémunération et partant un supplément de salaire soumis en tant que tel à l'impôt sur le revenu.

Il est encore de principe que le salarié ne peut cumulativement bénéficier gratuitement d'une voiture de fonction à des fins professionnelles et privées et percevoir chaque mois la contre-valeur de cet avantage en nature.

En l'espèce, toutes les fiches de salaires versées par les parties pour la période de février 2012 à mars 2014, indiquent la valeur de l'avantage qui a été évaluée à la somme de 757,50 euros bruts par mois, de sorte que ce montant constitue, ensemble son salaire en numéraire brut de 5.778,35 euros, l'assiette pour la retenue des cotisations sociales et de l'impôt sur le revenu, pour devenir, suite à la déduction de ces retenues légales, le salaire net à payer à la salariée, duquel doit encore être déduite la contre-valeur du véhicule.

Il suffit pour s'en convaincre de se référer à l'ensemble des fiches de salaires versées pour la période des deux années d'engagement, fiches de salaire qui n'ont jamais été contestées par la salariée, et qui reprennent toutes le prédit calcul préconisé par l'employeur dans ses conclusions et non le calcul erroné de la salariée, même si sur les fiches de salaires la déduction de la valeur du véhicule de 757,50 euros du salaire net à payer n'apparaît pas expressément. En effet, une simple soustraction permet de le vérifier.

C'est partant à tort que le tribunal du travail a retenu que le bien-fondé de la retenue invoquée par l'employeur laisse d'être établie, dans la mesure où elle résulte des fiches de salaires versées en cause.

Le calcul opéré par le tribunal du travail est en conséquence erroné et il y a lieu de réformer le jugement sur ce point en retenant, à l'instar de l'employeur, que la valeur du véhicule, soit la somme de 757,50 euros, est encore à déduire du salaire net à payer à la salariée.

La fiche de salaire du mois mars 2014 rectifiée par l'employeur, telle qu'elle a été versée par Maître SCHOENBERGER en pièce 10 de sa farde 4 comprenant 4 pièces (8,9,10,11) est partant correcte, de sorte qu'il n'y a plus lieu de condamner l'employeur à remettre à B une fiche de salaire rectifiée.

Dans la mesure où il n'est pas contesté par la salariée que les montants figurant sur ladite fiche de salaire correcte du mois de mars 2014 ont été payés, la demande de cette dernière en paiement d'un solde de salaires pour le mois de mars 2014 n'est pas fondée.

Le jugement entrepris est à réformer en ce sens.

II) Quant aux frais de route.

La salariée relève appel incident de la décision de la juridiction du premier degré qui ont déclaré sa demande en paiement de frais de route de 3 x 1.790 euros, soit la somme de 5.280 euros non fondée, demande qui reste contestée par l'employeur en son principe et son montant.

C'est à bon droit que le tribunal du travail a relevé que le contrat de travail ne fait pas état de ces frais de route.

La Cour constate par contre que les fiches de salaires versées indiquent toutes depuis le début de l'engagement de la salariée, un abattement au titre de frais de déplacement d'un montant forfaitaire qui au début était de 173,25 euros pour devenir ensuite 115,50 et finalement 214,50 euros.

Outre le fait que la version des faits relatifs à ces frais de route avancée par la salariée laisse, en présence des contestations de l'employeur, d'être prouvée, c'est à bon droit que le tribunal du travail a retenu que ces frais de route, dont le montant variait, n'ont été payés par l'employeur qu'à trois reprises, soit aux mois d'octobre, novembre et décembre 2013, de sorte que le caractère de généralité, de constance et de fixité nécessaire pour faire d'une libéralité une obligation pour l'employeur, fait défaut en l'espèce.

C'est encore à bon droit que le tribunal du travail a constaté que les frais de route actuellement réclamés font double emploi avec le remboursement des frais de déplacement réels accordés par l'employeur et qui figurent sur les fiches de salaires.

Il n'y a par ailleurs pas lieu de procéder à cet égard à une comparution personnelle des parties dès lors qu'une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence d'une partie dans l'administration de la preuve.

Le jugement déféré est partant à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande de B non fondée.

La partie A s.à r.l. réclame une indemnité de procédure pour l'instance d'appel de 1.000 euros.

Au vu de l'issue positive du présent recours pour la société A s.à r.l., il ne paraît pas inéquitable de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 euros.

La partie qui succombe et est condamnée aux frais et dépens de l'instance ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 240 du NCPC, de sorte que et, par

réformation du jugement déféré, la demande de B sur base de l'article 240 du NCPC est à rejeter.

Pour les mêmes raisons que ci-dessus sa demande pour l'instance d'appel est également 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 les appels principal et incident recevables,

dit l'appel incident non fondé et en déboute,

dit l'appel principal fondé,

réformant :

dit non fondée la demande de B en paiement d'arriérés de salaire pour le mois de mars 2014,

décharge la société A SARL de la condamnation prononcée de ce chef à son encontre en première instance,

décharge la société A SARL de la condamnation à délivrer à B une fiche de salaire rectifiée pour le mois de mars 2014, sous peine d'astreinte,

décharge la société A SARL de la condamnation au paiement à B de l'indemnité de procédure de 300 euros,

confirme le jugement pour le surplus,

condamne B à payer à la société A SARL la somme de 1.000 euros à tire d'indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

rejette la demande de B basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne B aux frais et dépens de l'instance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.