

Arrêt N° 6/21 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-et-un janvier deux mille vingt-et-un.

Numéro CAL-2019-01057 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Carole KERSCHEN, premier conseiller,
Paul VOUEL, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

A, demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, du 14 août 2019,

comparant par Maître Nadia CHOUHAD, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

et :

la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Sylvie DENAYER, avocat à la Cour, demeurant à Strassen.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 10 novembre 2020.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 21 septembre 2018, A, demanda la convocation de son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l. (ci-après la société SOC 1), sinon l'employeur), devant le tribunal du travail, aux fins de s'y entendre condamner à lui payer les montants suivants :

- | | |
|--------------------------|------------------|
| - complément de salaire, | 29.494,26 euros, |
| - congé non pris 2018, | 1.822,30 euros, |

soit le montant total de 31.316,56 euros avec les intérêts légaux tels que spécifiés dans la requête.

A réclama également la remise, sous astreinte, des fiches de salaire des mois de mars 2017, avril 2017, juillet 2017, décembre 2017 et février 2018.

Il sollicita encore une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que la condamnation de la société SOC 1) aux frais et dépens de l'instance.

Finalement, il demanda l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

A l'audience du tribunal du travail du 20 mai 2019, A augmenta sa demande, relative aux congés non pris, au montant de 11.548,36 euros, ceci sur base des congés non pris de l'année 2017 et du mois de janvier 2018.

Il renonça à la demande relative aux fiches de salaire et ne réclama plus que la communication des deux fiches de salaire (périodique et non périodique) rectifiées du mois de janvier 2018.

La société SOC 1) demanda, reconventionnellement, une indemnité de procédure de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A l'appui de ses prétentions, A exposa que suivant contrat de travail du 31 août 2016, ayant pris fin le 31 janvier 2018, il fut engagé par la société SOC 1) en qualité de « consultant ».

Suivant contrat de prestation de services du 1^{er} septembre 2016 conclu entre la société SOC 2) (ci-après la société SOC 2)), la société SOC 1) et lui-même, il fut convenu qu'il presterait ses services de consultant auprès de la société SOC 2).

Il affirma que la société SOC 1) s'était engagée à lui payer, en plus de son salaire de base, tel que stipulé au contrat de travail, un complément de rémunération variable, résultant de ce « Consulting Agreement » et basé sur le chiffre d'affaires réalisé par son employeur auprès de la société SOC 2), appuyant cette affirmation par un courriel que son employeur, en la personne de B, lui aurait fait parvenir et dans lequel le mode de calcul de cette rémunération aurait été confirmé.

De plus, son employeur lui aurait fait parvenir par la suite et jusqu'en novembre 2017, des tableaux indiquant les montants dus au titre de cette rémunération complémentaire.

Sur base de ces développements, il demanda, en plus du montant total de 26.024,34 euros, résultant d'après lui, de ces tableaux, le montant de 3.469,91 euros pour la période de décembre 2017 à janvier 2018, période pour laquelle il expliqua ne pas disposer d'un tableau des montants dus.

Enfin, A réclama, sur base de l'indemnité des congés non pris, la somme de 11.548,36 euros, exposant qu'il résulterait des fiches de salaire de l'année 2017 un solde de congé de 26 jours, respectivement de 2.03 jours, pour le mois de janvier 2018.

Affirmant que l'employeur avait ainsi émis des fiches de salaire (périodique et non périodique), tronquées, pour le mois de janvier 2018, il en demanda la rectification, ces fiches faisant d'après lui, abstraction du congé reporté de l'année 2017.

La société SOC 1) s'opposa à ces demandes. Elle contesta l'existence de toute rémunération complémentaire, le contrat de travail étant muet sur ce point et fit valoir que les tableaux invoqués par A ne traduiraient pas l'existence d'une rémunération complémentaire, mais ne renseigneraient que sur la marge de la société SOC 1) dans sa relation contractuelle avec la société SOC 2). Elle soutint que la communication des tableaux invoqués par le requérant aurait été effectuée en considération de la qualité de futur associé de A dans la société SOC 1).

Elle précisa que dans la mesure où ces tableaux avaient été communiqués par B, qui est aussi bien le gérant de la société SOC 1), que le directeur de la société SOC 2), il n'était pas établi en quelle qualité B avait communiqué ces tableaux à A. Sur cette base, elle contesta la force probante de ces tableaux qui de plus seraient interactifs et auraient été complétés, tant par la société SOC 2), que par A lui-même.

La société SOC 1) contesta ensuite la demande relative aux congés et affirma que A avait pris ses congés de 2017, sa demande initiale, limitée au seul mois de janvier 2018, constituerait à cet égard un aveu.

De plus, les fiches de salaire invoquées à l'appui de sa demande avaient été établies par une société tierce (une fiduciaire) qui n'était pas en charge de la comptabilisation de ses congés. La société SOC 1) précisa que si le livre des congés n'avait pas été versé, c'était en raison du fait que la demande de A à cet égard n'avait été formulée qu'à l'audience du tribunal du travail.

Subsidiairement, elle invoqua l'article L.233-9 du Code du travail pour conclure à la prescription du congé de l'année 2017 et admit ne pas disposer de la preuve du paiement du montant de 691,23 euros bruts, (indemnité de congé non pris), renseigné sur la fiche de salaire périodique du mois de janvier 2018.

Finalement, la société SOC 1) s'opposa à la demande en rectification des fiches de salaire périodique et non périodique du mois de janvier 2018 au motif que le congé de l'année 2017 serait prescrit.

Par jugement du 1^{er} juillet 2019, le tribunal du travail a retenu que les demandes relatives au complément de salaire, au congé non pris de l'année 2017 et à la rectification des fiches de salaire étaient non fondées et que la demande relative au congé non pris de l'année 2018 était fondée à concurrence de 673,53 euros.

La société SOC 1) a dès lors été condamnée à payer à A le montant de 673,53 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice.

Les demandes respectives des parties sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ont été déclarées non fondées, l'exécution provisoire du jugement a été prononcée et la société SOC 1) a été condamnée à tous les frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, quant au complément de rémunération, le tribunal du travail a retenu, après une analyse détaillée des pièces versées, (contrat de travail, les tableaux et le courriel invoqué par A) et en se basant sur la définition du salaire de l'article L.221-1 du Code du travail et sur l'article L.121-4 de ce même Code, que le contrat de travail écrit en question, ne comportait aucune indication quant à une rémunération complémentaire et que les tableaux, ainsi que le courriel invoqués par A, n'étaient pas de nature à établir l'existence d'un tel complément de salaire.

Quant au congé non pris, le tribunal du travail s'est basé sur l'article L.233-9 du Code du travail, pour retenir que la demande du salarié, qui n'avait pas fait valoir

d'arguments susceptibles de justifier un éventuel report de congé de l'année 2017, était prescrite.

La demande relative à l'indemnisation du congé non pris de janvier 2018 a été déclarée fondée, l'employeur étant resté en défaut de prouver le paiement du montant redû.

Comme la mise en demeure versée par A ne porte pas sur l'indemnité de congé, les intérêts légaux n'ont cependant été alloués qu'à partir de la demande en justice.

Sur base des motifs repris ci-avant, en relation avec la prescription du congé de l'année 2017, la demande en rectification des fiches de salaire a été rejetée.

Les indemnités de procédure respectives ont été rejetées, aucune des parties en cause n'ayant justifié de l'iniquité telle que requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Etant donné que A s'est vu allouer une indemnité de congé non pris pour l'année 2018, l'exécution provisoire a été accordée, sur base de la notion de salaire échu telle que prévue à l'article 148 du Nouveau Code de procédure civile.

Par acte d'huissier de justice du 14 août 2019, A a régulièrement interjeté appel limité de ce jugement, lui notifié le 8 juillet 2019.

Il conclut, par réformation à la condamnation de la société SOC 1):

- à lui payer la somme de 24.494,25 euros brute, correspondant aux arriérés de salaire pour la période de septembre 2016 à janvier 2018, avec les intérêts légaux tels que détaillés à l'acte d'appel,
- à l'entière des frais et dépens,
- au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros pour la première instance et de 2.500 euros pour l'instance d'appel au vœu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A l'appui de ses demandes, l'appelant soutient que les courriels envoyés en date du 6 janvier 2017, du 3 avril 2017, du 24 août 2017 et du 1^{er} décembre 2017 par l'intimée établiraient un engagement de cette dernière à payer le complément de salaire, conformément à la méthode de calcul retenue (Pièces 3, 4, 5, 6 et 8 de Maître CHOUHAD).

L'intimée invoque l'incompétence matérielle du tribunal du travail, le contrat de A, qui travaillait en tant que consultant sur base du contrat de « consulting agreement »

conclu entre les trois parties, SOC 1), SOC 2) et A en date du 1^{er} septembre 2016, n'étant pas, d'après elle, un contrat de travail.

L'appelant soutient qu'il s'agit là d'une demande nouvelle irrecevable pour ne pas avoir été soulevée en première instance.

Appréciation de la Cour

Dans un souci de logique juridique il convient d'analyser en premier lieu le moyen d'irrecevabilité de l'appelant tiré de l'inobservation de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile.

Celui-ci dispose que :

« Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale.

Pourront aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance, et les dommages et intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement ».

La disposition citée ci-dessus interdit de former pour la première fois en instance d'appel, une demande nouvelle, mais non pas un moyen nouveau (cf. Cass, 09.12.2010, arrêt n°59/10).

Or, l'exception d'incompétence constitue un moyen de défense et non pas une demande.

De plus, la compétence matérielle des différentes juridictions judiciaires relève de l'organisation judiciaire et a dès lors un caractère impératif, absolu.

Il en résulte deux conséquences :

Premièrement, une partie peut soulever l'exception d'incompétence matérielle de la juridiction saisie pour la première fois en instance d'appel. Le fait pour la défenderesse de ne pas avoir soulevé l'exception en première instance ne la rend pas irrecevable à la soulever en degré d'appel, une violation d'une règle d'ordre public ne pouvant être couverte par le silence, voire l'acceptation expresse ou tacite du défendeur.

Deuxièmement, le juge auquel est soumis le litige qui ne relève pas de sa compétence matérielle est tenu de soulever, même d'office, son incompétence matérielle, sous réserve du respect du principe du contradictoire.

L'article 260 du Nouveau Code de procédure dispose que « Elle (i.e. la partie qui aura été appelée devant un tribunal autre que celui qui doit connaître de la contestation) sera tenue de former cette demande préalablement à toutes autres exceptions et défenses », tandis que l'article 261 de ce même Code prévoit que « Si néanmoins le tribunal était incompétent à raison de la matière, le renvoi pourra être demandé en tout état de cause ; et si le renvoi n'était pas demandé, le tribunal sera tenu de renvoyer d'office devant qui de droit ».

Il découle de la combinaison de ces deux dispositions que le régime applicable à l'exception tirée de l'incompétence matérielle de la juridiction saisie lui est spécifique en ce qu'il déroge à celui tenant à l'exception d'incompétence pour tout autre motif.

L'article 261 du Nouveau Code de procédure civile permet ainsi à la partie défenderesse de soulever l'exception en tout état de cause, partant également pour la première fois en instance d'appel et même après avoir opposé des moyens de défense au fond en première instance.

C'est encore à tort que l'intimée soutient que la Cour d'appel ne serait pas compétente pour décider si le litige relève du droit du travail ou du droit commercial et par voie de conséquence de la compétence d'attribution du tribunal du travail ou de la compétence de droit commun du tribunal d'arrondissement, étant donné que le juge a l'obligation de vérifier, même d'office, si le litige relève de sa compétence matérielle.

La compétence matérielle des juridictions du travail

L'article 25 du Nouveau Code de procédure civile dispose que :

« Le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux contrats de travail, aux contrats d'apprentissage et aux régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement a pris fin. Le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux prestations de l'assurance insolvabilité prévue au [chapitre V de la loi du 8 juin 1999](#) sur les régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre l'organisme visé à l'article 21 ou une compagnie d'assurance-vie telle que visée à l'article 24 paragraphe (1) de la même loi, d'une part, et les salariés, anciens salariés et ayants droit, d'autre part.

Le tribunal du travail connaît en dernier ressort des contestations jusqu'à la valeur de 1.250 euros et à charge d'appel de tous les autres litiges ».

Le contrat de travail tel que défini par les articles L.121-1 du Code du travail et 1779 du Code civil est 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 rémunération.

En l'espèce, il ressort des contrats versés au dossier, (pièces numéro 1 et 2 de la farde de pièces de Maître CHOUHAD), que le contrat conclu le 31 août 2016 entre la société SOC 1) et A, (pièce numéro 1), intitulé « contrat de travail », est effectivement à qualifier de contrat de travail pour régler, notamment, la prestation de travail à effectuer par A au profit de la société SOC 1), son employeur, auquel il est subordonné, moyennant une rémunération prévue au seul article 6 de ce contrat.

Les juridictions du travail sont partant compétentes pour en connaître.

Le contrat intitulé « Consulting Agreement », conclu entre la société SOC 2) (désignée « the Company ») et la société SOC 1) (désignée « the Contractor »), (pièce numéro 2), prévoit par ailleurs « expressis verbis », sous l'intitulé « I. Engagement », au point (a) que :

« The Contractor controls the exclusive services of Sebastien Fosse (the « Consultant »), au point (b) que:

« The Contractor agrees to procure the Consultant's non-exclusive independent consultant services to the Company... », au point (c) que:

« The Company hereby engage Contractor to provide the Services of the Consultant to the Company... ».

Le paragraphe de ce contrat intitulé « Compensation », qui ne prévoit aucune rémunération complémentaire au profit du « Consultant », donc de A, stipule au point (a) intitulé « Payments » :

« As compensation for all services to be rendered by Contractor and Consultant pursuant to this Agreement and for the covenants and agreements of Contractor contains herein, the Company agrees to compensate Contractor by payment of fees for Services at the rate set out in the Schedule... ».

Il ressort du libellé de cette convention qu'elle ne définit que les rapports entre les deux sociétés contractantes ; la société SOC 2) et la société SOC 1), entités indépendantes, en ce qui concerne les prestations à effectuer par A, salarié de cette dernière société, au profit de la société SOC 2). Cette convention règle notamment le paiement des compensations financières entre ces deux sociétés pour les services prestés par A.

Comme cette convention ne constitue pas un contrat de travail entre ces sociétés, ou l'une d'elles et A, pour ne pas correspondre aux exigences prévues par les dispositions des articles L.121-1 du Code du travail et 1779 du Code civil, les prétentions financières de A basées sur cette convention, échappent à la compétence matérielle des juridictions du travail.

Il y a lieu de préciser que les stipulations mêmes de cette convention ne prévoient ni le principe, ni le mode de calcul, d'une quelconque rémunération complémentaire de A.

La demande relative aux arriérés de salaire.

C'est après une analyse minutieuse du contrat de travail, du « Consulting Agreement », du courrier électronique du 6 janvier 2017, intégralement reproduit au jugement a quo et des différents tableaux soumis à son appréciation, que le tribunal du travail a retenu que le contrat de travail ayant existé entre la société SOC 1) et A, « *ne comportait aucune indication quant à l'existence d'un complément de rémunération* ».

Sur base des pièces versées au dossier, la Cour retient que les courriels envoyés en date du 6 janvier 2017, du 3 avril 2017, du 24 août 2017 et du 1^{er} décembre 2017 par l'intimée (Pièces 3, 4, 5, 6 et 8 de la farde de pièces de Maître CHOUHAD), ne sont pas explicites à ce sujet et n'établissent pas le principe d'une rémunération complémentaire, d'ailleurs absente du contrat de travail, (pièce 1 de la farde de pièces de Maître CHOUHAD).

C'est dès lors à bon droit que le tribunal du travail a retenu que A n'avait pas rapporté la preuve relative à l'existence d'un complément de salaire pour les périodes concernées et que la demande y relative n'était dès lors pas fondée.

La demande relative aux congés non pris.

L'article 233-9 du Code du travail dispose :

« Le congé doit être accordé et pris au cours de l'année de calendrier. Il peut cependant être reporté à l'année suivante à la demande du salarié s'il s'agit du droit au congé proportionnel de la première année lequel n'a pu être acquis dans sa totalité durant l'année en cours ».

C'est par une application correcte de cet article que le tribunal du travail a retenu que la demande relative aux congés de l'année 2017, était prescrite.

Etant donné la prescription des congés de l'année 2017, la demande en rectification des fiches de salaire relative à ces congés, a également été rejetée à bon droit.

L'employeur n'ayant pas rapporté la preuve du paiement du congé du mois de janvier 2018, c'est à juste titre que le tribunal du travail a déclaré cette demande de A fondée et qu'il a ordonné l'exécution provisoire du jugement à quant à cette demande.

Le jugement entrepris est partant à confirmer.

La demande de l'appelant sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à rejeter au vu de l'arrêt à intervenir.

La demande de l'intimée basée sur ce même article est également à rejeter, celle-ci n'ayant pas justifié de l'iniquité requise par l'article précité.

PAR CES MOTIFS :

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

dit que les juridictions du travail sont compétentes matériellement pour connaître des demandes de A relatives au contrat de travail conclu entre lui-même et la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l.,

dit que les juridictions du travail sont incompétentes matériellement pour connaître des demandes de A relatives au « Consultant Agreement », conclu entre la société SOC 2) et la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l.,

déclare l'appel recevable,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris,

dit non fondées les demandes de A et de la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l. sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et en déboute,

condamne A aux paiement des frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Sylvie DENAYER sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Alain THORN, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.