

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 15/24 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du premier février deux mille vingt-quatre.

Numéro CAL-2023-00123 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Anne-Françoise GREMLING, premier conseiller,
Marc WAGNER, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 27 janvier 2023,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Jerry MOSAR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

PERSONNE1.), demeurant à D-ADRESSE2.),

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

appelante par incident,

comparant par Maître Jean-Jacques LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture du 17 octobre 2023

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg le 8 juin 2022, PERSONNE1.) a demandé la convocation de son ancien employeur, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), à comparaître devant le tribunal du travail pour s'y entendre condamner à lui payer les montants respectifs de 71.721,04 euros, 6.604,64 euros et 8.857,78 euros, à titre de commissions pour les années 2018 à 2020, d'indemnité de départ et d'indemnité compensatoire de congé non pris.

La requérante a encore réclamé une indemnité de procédure de 1.500 euros, la majoration du taux d'intérêt de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à partir de la signification du jugement à intervenir, ainsi que la condamnation de la partie défenderesse aux frais et dépens de l'instance et a conclu à l'exécution provisoire de la décision à intervenir.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) a expliqué avoir été engagée en tant que « *agent back-office-immobilière* » par la société défenderesse par contrat de travail à durée indéterminée du 27 octobre 2015, prévoyant une prise d'effet au 2 novembre 2015 et avoir été licenciée le 9 octobre 2020 avec un préavis se terminant le 31 décembre 2020.

Lors des plaidoiries de première instance, la société SOCIETE1.) a soulevé la prescription triennale des créances salariales qui seraient venues à échéance antérieurement au 8 juin 2019.

Elle a contesté le caractère obligatoire des commissions versées à la requérante et, à titre subsidiaire, soutenu que la requérante avait renoncé à l'attribution de commissions pour les années 2019 et 2020, au regard de la situation économique de la société.

A titre plus subsidiaire, elle a estimé qu'il appartenait à la requérante d'établir que les projets immobiliers litigieux avaient été réalisés et qu'elle avait participé à cette réalisation.

Pour le cas où le tribunal reconnaîtrait un caractère obligatoire au paiement des commissions, la partie défenderesse n'a pas contesté la demande de la requérante relative aux projets 19004, 20022 et 20033, pour un montant total de 19.930 euros.

Elle a reconnu redevoir une indemnité de départ à la requérante, tout en contestant le montant réclamé.

Elle s'est opposée à la demande en paiement d'une indemnité pour congés non pris, en faisant valoir que la requérante avait pris tous ses congés.

La partie défenderesse a finalement réclamé une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Par jugement du 19 septembre 2022, le tribunal du travail, statuant contradictoirement, a déclaré la demande d'PERSONNE1.) en paiement d'arriérés de salaire à titre de commissions pour la période antérieure au 1^{er} juin 2019 irrecevable pour cause de prescription, déclaré sa demande recevable pour le surplus, déclaré fondée sa demande en paiement d'arriérés de salaire à titre de commissions pour le montant de 19.930 euros, déclaré fondée sa demande en paiement d'une indemnité de départ pour le montant de 4.231,22 euros, déclaré fondée sa demande en paiement d'une indemnité pour congé non pris pour le montant de 5.674,23 euros, condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) la somme de 29.835,45 euros avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde, avec majoration du taux d'intérêt légal de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois suivant la notification du jugement, déclaré non fondées et rejeté les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure, ordonné l'exécution provisoire du jugement pour la condamnation au paiement d'arriérés de salaire à titre de commissions, soit pour le montant de 19.930 euros, et condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, la juridiction du premier degré a dit qu'il y avait lieu de fixer l'exigibilité des commissions réclamées par la requérante à la fin du mois de l'établissement de la facture y relative, de sorte que l'action en paiement pour les commissions échues avant le 1^{er} juin 2019 était prescrite au moment du dépôt de la requête, en date du 8 juin 2022.

Concernant la demande en paiement de commissions, le tribunal du travail a dit que le contrat de travail conclu entre parties ne prévoyait pas l'attribution de commissions à la requérante, de sorte que cette dernière devait prouver que le droit dont elle se prévalait résultait d'un usage constant, c'est-à-dire que le

paiement de la gratification réunissait les caractères de généralité, de constance et de fixité quant au montant ou au mode de calcul.

La juridiction de première instance a ensuite constaté que le critère de généralité du paiement de la gratification n'était pas contesté.

Elle a retenu que le critère de fixité était également établi, dans la mesure où la partie défenderesse reconnaissait expressément que si la requérante avait apporté le client et qu'elle l'avait géré de manière indépendante, elle s'était vu accorder une commission de 40% sur la commission d'agence payée par le vendeur, tandis que sa commission s'était élevée à 25% du montant de la commission d'agence si le client lui avait été confié par l'agence pour le gérer.

Au regard de plusieurs paiements pendant une période de trois années, le tribunal a dit que le critère de constance était également rempli.

Il en a déduit que le paiement de commissions en cas de vente immobilière réalisée par la requérante était à considérer comme un usage constant et constituait un complément de salaire présentant un caractère obligatoire pour la partie défenderesse.

Le tribunal a ensuite considéré qu'il n'était pas établi que la requérante avait renoncé à l'attribution de commissions pour les années 2019 et 2020.

Dans la mesure où la requérante n'avait produit que des factures adressées aux vendeurs concernant le paiement des commissions d'agence et ne renseignant aucune intervention de sa part, le tribunal a dit qu'elle restait en défaut d'établir qu'elle avait effectué des prestations lui donnant droit au paiement des parts de commissions d'agence réclamées, sauf en ce qui concernait les sommes reconnues par la partie défenderesse, soit le montant total de 19.930 euros.

Après avoir rappelé les termes de l'article L.124-7 (1) du Code du travail, la juridiction du premier degré a dit que, compte tenu de son ancienneté, la requérante avait droit à une indemnité de départ égale à un mois de salaire.

Considérant que les commissions d'un montant de 19.930 euros, en tant que complément de salaire échu pendant les douze derniers mois qui avaient précédé la notification de la résiliation de la relation de travail, étaient à inclure dans le calcul du salaire servant à déterminer l'indemnité de départ, le tribunal a déclaré fondée la demande en paiement de ce chef pour le montant de $[(12 \times 2.570,39) + 19.930] / 12 = 4.231,22$ euros.

Concernant la demande en paiement d'une indemnité pour congé non pris, la juridiction de première instance a dit que la partie défenderesse n'établissait pas que la requérante avait bénéficié des 26 jours de congé légal auxquels elle avait droit pour l'année 2020.

La partie défenderesse ne rapportant pas non plus la preuve que la requérante aurait pris des jours de compensation pour les jours fériés des 15 août 2020, 1^{er} novembre 2020 et 26 décembre 2020 et la fiche de salaire de décembre 2020 renseignant un solde de 3 jours de congé à titre de « *Feiertage* », le tribunal a également fait droit à la demande de la requérante en paiement d'une indemnité pour trois jours de congé supplémentaires.

La demande de la requérante en paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris a, par conséquent, été déclarée fondée pour le montant de $[(4.231,22 / 173) \times 8 \times 29 =] 5.674,23$ euros.

De ce jugement, qui lui avait été notifié le 21 décembre 2022, la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel par acte d'huissier du 27 janvier 2023.

L'appelante demande à la Cour de dire non fondées les demandes d'PERSONNE1.) en paiement d'arriérés de salaire à titre de commissions et d'une indemnité compensatoire pour congé non pris et sollicite sa décharge des condamnations y afférentes.

Elle conclut à la confirmation du jugement entrepris pour le surplus et réclame une indemnité de procédure de 2.000 euros ainsi que la condamnation de l'intimée aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La société SOCIETE1.) expose qu'elle avait engagé PERSONNE1.), qui était une amie de longue date du gérant de la société, Monsieur PERSONNE2.), comme « *agent back-office-immobilière* ». Ne disposant pas des qualifications requises, PERSONNE1.) n'aurait pas été embauchée en qualité d'agent immobilier.

A l'appui de son appel, la société SOCIETE1.) conteste le caractère obligatoire de l'attribution de commissions à l'égard de l'intimée.

Le fait que cette dernière ait touché des commissions pendant trois ans n'aurait pas conféré à ce paiement le caractère de constance.

Eu égard à la situation financière difficile de la société en 2018, 2019 et 2020, il aurait été convenu entre parties qu'aucune commission ne serait payée à PERSONNE1.) pour les années 2019 et 2020.

L'intimée aurait clairement renoncé à l'attribution de commissions pour les années 2019 et 2020, au cours desquelles elle ne se serait d'ailleurs quasiment plus présentée au bureau.

L'appelante soutient que pour le projet 18011, le montant de 3.840 euros a été payé à l'intimée au mois de décembre 2018.

A titre subsidiaire, l'appelante fait valoir qu'il appartient à l'intimée de prouver qu'elle avait droit aux commissions réclamées, soit pour avoir apporté un client, soit pour être intervenue dans le dossier.

L'appelante précise que lors des plaidoiries de première instance, elle avait seulement fait valoir que si le tribunal venait à retenir que le paiement de la commission remplissait les conditions de fixité, de constance et de généralité, seul le montant de 19.930 euros serait *a priori* à considérer comme commission, sans reconnaissance de sa part.

Ce serait donc à tort que le tribunal du travail l'aurait condamnée au paiement dudit montant.

L'appelante soutient ensuite qu'PERSONNE1.) a pris tous ses congés.

Pour autant que de besoin, elle offre en preuve les faits suivants par comparution personnelle des parties :

« Pour la période du 01 janvier au 31 décembre 2020, Madame PERSONNE1.) ne venait presque plus travailler et elle a pris tous ses congés légaux, à savoir ses 26 jours de congés en vertu de l'article L.233-4 modifié du Code du travail ainsi que le congé compensatoire du 15 août 2020, le congé compensatoire du 1^{er} novembre 2020 et le congé compensatoire du 26 décembre 2020. »

A titre subsidiaire, l'appelante soulève l'exception d'inexécution, en affirmant que la non-présentation de l'intimée au bureau de janvier à décembre 2020 constituait une faute contractuelle justifiant le non-paiement des congés.

PERSONNE1.) interjette appel incident contre le jugement en ce qu'il a dit prescrites les demandes en paiement de commissions pour la période

antérieure au 1^{er} juin 2019, en faisant valoir que le paiement des commissions intervenait en principe au mois de décembre et non à la fin du mois de l'établissement des factures.

Elle estime que les commissions réclamées en l'espèce avaient vocation à être payées en décembre 2020, de sorte que l'action en paiement n'était pas prescrite le 8 juin 2022, date de la requête introductive de première instance.

PERSONNE1.) sollicite la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer le montant de 71.721,04 euros, sinon de 23.770 euros, outre les intérêts légaux, à titre de commissions et demande à voir tenir compte du montant des commissions dans le calcul du salaire mensuel moyen.

PERSONNE1.) soutient que les caractères de généralité, de fixité et de constance du paiement des commissions sont établis et conteste toute renonciation au paiement desdites commissions dans son chef.

Elle demande acte que la partie appelante reconnaît le travail qu'elle a effectué en ce qui concerne les projets 18011, 19004, 20022 et 20033.

L'intimée conteste avoir reçu paiement d'une commission pour le projet 18011, tel que l'affirme l'appelante.

Elle soutient avoir également droit au paiement de commissions par rapport à d'autres projets et verse des pièces pour documenter l'apport des clients respectifs, sinon, du moins, son intervention dans les dossiers litigieux.

A titre subsidiaire et autant que de besoin, PERSONNE1.) sollicite la nomination d'un expert, avec pour mission :

« de prendre connaissance des communications concernant les projets 18008, 18009, 18011, 19009, 18013, 19004, 19028, 19026, 19016, 20022, 20025, 20033 se trouvant sur les appareils suivants : téléphone portable Iphone n° de série FDNRP1JXG5MQ et ordinateur portable Apple n° série CIMPP6VHDTY3, (matériel remis à Madame PERSONNE1.) par l'appelante pour les besoins de ses fonctions et qu'elle a expressément autorisée à conserver après la fin des relations de travail), (Pièce n° 22) ; d'authentifier lesdites communications, respectivement se prononcer sur les expéditeurs et les destinataires desdites communications. »

PERSONNE1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a dit fondées en leur principe ses demandes en paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris et d'une indemnité de départ.

Elle souligne que ni les fiches de salaire, ni le livre de paie de l'employeur ne font état de congés qu'elle aurait pris.

Elle estime qu'il n'y a pas lieu d'ordonner une comparution personnelle des parties, au motif qu'une mesure d'instruction ne doit pas servir à pallier la carence dans l'administration de la preuve, dans le chef de l'appelante.

Elle demande le rejet de l'exception d'inexécution soulevée par l'appelante et donne à considérer que les pièces versées par cette dernière documentent des absences pour cause de maladie et des périodes de chômage, mais ne font pas état d'absences injustifiées dans son chef.

PERSONNE1.) relève appel incident du jugement du 19 décembre 2022 pour ce qui concerne les montants de l'indemnité de congé non pris et de l'indemnité de départ, en faisant valoir qu'il convient de tenir compte du salaire de base augmenté du montant des commissions dans le calcul desdites indemnités.

Elle réclame, dès lors, le montant de 11.462,06 euros, sinon de 8.857,76 euros, sinon de 6.103,37 euros, outre les intérêts légaux, à titre d'indemnité compensatoire pour congé non pris et le montant de 8.574,14 euros, sinon de 6.604,64 euros, sinon encore de 4.551,22 euros, outre les intérêts légaux, à titre d'indemnité de départ.

Elle sollicite une indemnité de procédure de 3.000 euros pour les deux instances.

PERSONNE1.) réclame finalement l'augmentation du taux d'intérêt de trois points à l'expiration du troisième mois suivant la signification de l'arrêt à intervenir, ainsi que la condamnation de la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Appréciation de la Cour

Il résulte des pièces versées en cause que des commissions ont été payées à PERSONNE1.) en décembre 2016, mars, juillet, et octobre 2017, ainsi qu'en décembre 2018 et décembre 2019.

Comme, du moins en 2017, des commissions ont été payées à différents moments de l'année, c'est à juste titre que la juridiction du premier degré a retenu que l'exigibilité des commissions éventuellement rédues à PERSONNE1.) était à fixer à la fin du mois de l'établissement de la facture y

relative, adressée aux clients, de sorte que l'action en paiement pour les commissions pour lesquelles une facture avait été établie avant le 1^{er} juin 2019 était prescrite au moment du dépôt de la requête, en date du 8 juin 2022.

L'action d'PERSONNE1.) est partant prescrite en ce qui concerne les primes réclamées au titre des dossiers 18008, 18009, 18011, 19009, 18013.

C'est également à bon droit que la juridiction du premier degré a dit qu'en l'absence de stipulation contractuelle quant au paiement de commissions, il revenait à PERSONNE1.) de prouver que le droit dont elle se prévalait résultait d'un usage constant, c'est-à-dire que le paiement de la gratification réunissait les caractères de généralité, de constance et de fixité quant au montant ou au mode de calcul.

C'est encore pour de justes motifs, auxquels la Cour renvoie, que le tribunal a retenu que la preuve relative aux trois critères prémentionnés était rapportée, de sorte que le paiement de primes était obligatoire dans les hypothèses où le client avait été apporté et géré de manière indépendante par la salariée (prime s'élevant à 40 % du montant de la commission d'agence) ou avait été confié à la salariée par l'agence en vue de sa gestion (prime de 25 % de la commission d'agence).

A l'instar du tribunal du travail, la Cour constate qu'aucun élément du dossier ne permet de conclure à une renonciation de la salariée au paiement des primes litigieuses.

Dans la mesure où les parties sont en désaccord sur la question de savoir qui a apporté les différents clients à l'agence et quels ont été les interventions d'PERSONNE1.) en ce qui concerne des dossiers 19004, 19028, 19026 19016, 20022, 20025 et 20033, ainsi qu'à la question des congés et de la récupération de jours fériés se rapportant à l'année 2020, il convient, avant tout autre progrès en cause, d'ordonner la comparution personnelle des parties, en application des articles 384 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

L'utilité de cette mesure d'instruction requiert que la partie appelante se fasse représenter par une personne ayant une connaissance complète des circonstances de fait à la base du présent litige.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit les appels principal et incident,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a dit la demande d'PERSONNE1.) du chef de commissions échues antérieurement au 1^{er} juin 2019 irrecevable pour cause de prescription,

avant tout autre progrès en cause,

ordonne la comparution personnelle des parties pour le **mercredi, 28 février 2024** à 9.00 heures à la Cour d'appel à Luxembourg, Cité judiciaire, Plateau du Saint-Esprit, bâtiment CR, salle CR.4.28, quatrième étage,

délègue à ces fins Madame le premier conseiller Anne-Françoise GREMLING,

réserve le surplus et les frais.

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.