

*Assistance judiciaire accordée à M. C) par décision du délégué du
bâtonnier du 29 septembre 2010*

Arrêt référé travail

Audience publique du 4 mai deux mille onze

Numéro 36723 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée Q),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank
SCHAAL de Luxembourg en date du 4 novembre 2010,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

e t :

C),

intimé aux fins du susdit exploit SCHAAL du 4 novembre 2010,

comparant par Maître Philippe STROESSER, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Aux termes d'un contrat de travail du 2 novembre 2009, C) est engagé à durée indéterminée par Q) S.A.R.L. comme chauffeur de voitures de location.

Par lettre recommandée du 5 juillet 2010, Q) S.A.R.L. résilie le contrat avec effet immédiat pour faute grave.

Suivant requête du 26 août 2010, C) demande au président du tribunal de travail de Luxembourg, statuant en matière de référé, de convoquer Q) S.A.R.L. afin de la voir condamner à lui payer une provision d'un montant de 532.- euros à titre d'arriéré de salaire pour le mois de mai 2010 et de 1.463,16.- euros représentant le salaire réduit pour le mois de juin 2010, soit un montant total de 1.995,16.- euros.

Il demande en outre que Q) S.A.R.L. soit condamnée à lui payer le montant de 1.245.- euros du chef d'indemnité compensatoire de congés non pris.

Par exploit d'huissier du 4 novembre 2010, Q) S.A.R.L. interjette appel contre l'ordonnance rendue le 20 octobre 2010 par le président du tribunal de travail la condamnant à payer à C) des provisions de 383,40.- euros et de 1.682,76.- euros pour, respectivement, les arriérés de salaires des mois de mai et juin 2010, ainsi que de 1.244.- euros à titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris.

L'appelante demande que, par voie de réformation, le montant relatif au salaire du mois de juin 2010 accordé par le montant de 1.682,76.- euros, soit réduit à celui de 1.564,71.- euros, compte tenu d'une déduction du montant de 118,05.- euros, et que l'indemnité compensatoire pour congés non pris soit revue en fonction des heures de congé effectivement prises d'un total de 71 heures, soit une indemnité compensatoire pour congés non pris correspondant à 29 heures (100 – 71), et partant une provision réduite de seulement 281,88.- euros (29 heures x 9,72 <taux horaire>), au lieu de celle de 1.244.- euros allouée par le premier juge.

Contrairement à l'affirmation de l'intimé, même si Q) S.A.R.L. demande au dispositif de l'acte d'appel uniquement de voir déclarer l'appel fondé et justifié, sans reprendre les différents montants à allouer, ce

dispositif ensemble les motifs de l'acte d'appel ne laissent aucune équivoque légitime quant à la portée de l'appel.

Le moyen d'irrecevabilité en déduit est partant non fondé.

C) interjette régulièrement appel incident, demandant de se voir allouer l'intégralité du salaire redu pour le mois de mai 2010.

Retenant que les éléments actuels du dossier ne permettent de conclure ni qu'une faute quelconque de C) soit à l'origine d'un accident de la circulation dans lequel une voiture de Q) S.AR.L. a été endommagée, ni qu'il ait commis des fautes dans l'exercice de ses fonctions causant préjudice à son employeur, c'est à bon droit que le premier juge décide que les contestations opposées par Q) S.AR.L. à la demande d'obtention du salaire du mois de juin 2010 sont manifestement vaines et qu'il alloue à l'intimé la totalité du salaire concernant le mois de juin 2010, sans partant, procéder à une quelconque retenue sur salaire du chef des causes litigieuses ci-avant.

Pour ce qui concerne par contre le salaire relatif au mois de mai 2010, c'est à tort que le premier juge retient comme contestation sérieuse l'allégation de Q) S.AR.L. que C) a « effectué 348 kilomètres à des fins privées avec la voiture de fonction sans l'accord de l'employeur », pour de ce fait (et par application de l'article 224-3 2. du code du travail) effectuer une retenue sur ce salaire d'un montant de 140,50.- euros.

Il s'y ajoute que les montants que Q) S.AR.L. soutient retenir du chef des fautes litigieuses sont reprises sur les fiches de salaire respectives non comme « retenues », mais comme « acomptes » (118,05.- euros pour mai ; 523,90.- euros pour juin).

Or, C) conteste avoir touché le moindre acompte sur les salaires en question.

Au vu de ces éléments et de ce qu'aucune des pièces au dossier ne permet, en l'état actuel, de qualifier comme sérieuses au sens de l'article 942 du nouveau code de procédure civile les contestations ci-avant opposées par Q) S.AR.L. à la demande de C) en paiement intégral du salaires de mai 2010, il y a lieu par voie de réformation, de condamner Q) S.AR.L. à payer à C) du chef d'arriéré de salaire le montant de 523,90.- euros figurant comme « acomptes » sur ladite fiche de salaire.

L'appelante fait encore grief au premier juge d'allouer à C) une indemnité compensatoire de congé non pris portant sur 16 jours, soit un montant de 1.244.- euros.

Elle demande de voir retenir que pour le mois de janvier 2010, C) a pris 7 heures de congé, et 8 jours pour respectivement février et mars 2010, soit un total de 71 heures.

Dès lors, C) aurait, par voie de réformation, du chef d'indemnité compensatoire de congé non pris, droit à une provision non de 1.244.- euros, mais de seulement 281,88.- euros (29 heures x 9,72 .-euros).

Q) S.AR.L. ne se prévalant, contrairement aux prescriptions de l'article 233-17 du code du travail, pas d'un livre tenu sur le congé légal de C), la charge de la preuve des 71 heures de congé pris dont elle se prévaut, lui incombe.

Pareille preuve fait défaut en l'espèce.

Compte tenu, par ailleurs, de ce que le calcul de indemnité compensatoire de congé non pris d'un montant de 281,88.- euros ne prend pas en considération les 4 jours (32 heures) de congé reportés suivant les fiches de salaire de 2009 à 2010, compte tenu en outre des discordances existant entre les mentions figurant en haut des fiches de salaire (janvier : 15 heures ; février : 32 heures ; mars : 32 heures) et en bas des fiches de salaire (janvier : 7 heures ; février : 7 heures), (mars : 7 heures), discordances non expliquées par l'employeur, il y a lieu de confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle alloue l'indemnité compensatoire de congé d'un montant de 1.244.- euros y déterminée (<6 x 2,08 = 12 jours redus pour 2010> auxquels s'ajoutent les 4 jours de congés reportés de 2009, soit un import de 16 jours, soit 128 heures x 9,72.-euros).

Il résulte de l'ensemble de ces considérations que l'appel incident est fondé et que l'appel principal est non fondé.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière de référé travail, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel principal non fondé et l'appel incident fondé,

partant,

réformant, dit que C) a droit à une provision du chef d'arriéré de salaire pour le mois de mai 2010 d'un montant brut de 523,90.- euros,

condamne Q) S.AR.L. de ce chef à payer la somme de 523,90.- euros avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde,

confirme l'ordonnance du 20 octobre 2010 pour le surplus,

condamne Q) S.AR.L. aux frais et dépens de l'instance d'appel.