**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du dix-sept juin deux mille dix**

Numéro 35249 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, conseiller;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier;

**Entre:**

**A,** serveur, demeurant à L-,

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 24 juillet 2009,

**comparant par Maître Nathalie NIMESGERN,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**B,** faisant le commerce sous l'enseigne, demeurant à L-,

**intimé** aux fins du prédit exploit TAPELLA,

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

**----------**

## LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 1er septembre 2008, A a fait convoquer son ancien employeur, B, devant le Tribunal du Travail pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 29.681,83 euros du chef d'arriérés de salaire, heures supplémentaires et indemnité compensatoire pour congé non pris.

Lors de débats à l'audience A a renoncé à sa demande en paiement d'heures supplémentaires.

Par jugement rendu le 19 juin 2009, la demande d'A, tendant à l'allocation d'une indemnité compensatoire de congé non pris, a été déclarée irrecevable, tandis que celle tendant au paiement d'arriérés de salaire a été déclarée non fondée.

Contre ce jugement A a relevé appel par exploit d'huissier du 24 juillet 2009.

En première instance, A a fait exposer que par contrat de travail du 1er décembre 2005, il a été engagé par B en qualité de garçon/barman moyennant un salaire brut de 751,71 euros pour un travail hebdomadaire de 20 heures. A prétend qu'un deuxième contrat a été signé entre les mêmes parties le 2 décembre 2005 qui porte sur 40 heures par semaine pour un salaire brut de 2.089,87 euros. La relation de travail a pris fin le 15 juin 2008, suite à la démission du salarié du 9 mai 2008. A demande le paiement des arriérés de salaire sur base du contrat du 2 décembre 2005 et l'employeur s'y oppose en soutenant qu'il n'a pas signé ce contrat et qu'il s'agit d'un faux. Les premiers juges ont dit que le contrat du 2 décembre 2005 est sans valeur probante, de sorte que la demande d'A a été déclarée non fondée.

L'appelant, A affirme que c'est à tort que les premiers juges ont dit que le contrat de travail du 2 décembre 2005 était sans valeur probante. D'après lui, le tribunal aurait dû ordonner la vérification en justice sur base de l'article 1324 du Code civil.

C'est à juste titre que les premiers juges ont dit qu'en cas de contestation de la signature par celui à qui on l'oppose, il incombe à celui qui se prévaut de l'acte de faire la preuve de l'exactitude de son origine et si aucune preuve ne peut être faite, ni dans un sens, ni dans l'autre, l'acte est considéré comme étant sans valeur probante.

C'est également à bon droit que les premiers juges ont dit que l'article 1324 du Code civil n'enlève pas aux juges la faculté de faire eux-mêmes la vérification sur base des pièces et éléments du dossier.

En l'espèce, l'appelant est en défaut de verser l'original du contrat du 2 décembre 2005 sur lequel il fonde sa demande. En outre, il est invraisemblable qu'un contrat ait été conclu le 1er décembre 2005 pour 20 heures par semaine moyennant un salaire mensuel de 751,71 euros et que le lendemain un nouveau contrat intervienne pour 40 heures par semaine et un salaire mensuel de 2.089,87 euros.

Par ailleurs, le contrat du 1er décembre 2005 a été exécuté sans protestations de la part de l'appelant qui a touché le salaire tel que prévu dans ce contrat. Il résulte encore des pièces du dossier qu'un avenant au contrat de travail a été rédigé en avril 2006. Ledit avenant se réfère expressément au contrat du 1er décembre 2005. Il fixe la durée du travail à 40 heures par semaine moyennant un salaire mensuel de 1.503,42 euros. Ce salaire est conforme aux dispositions du contrat du 1er décembre 2005 qui prévoyait pour 20 heures 751,71 euros. Même si ledit avenant n'a pas été signé, il a été exécuté par l'appelant sans réclamation de sa part jusqu'à sa démission du 9 mai 2008. C'est à juste titre que les premiers juges ont dit que tous ces éléments sont de nature à décliner toute valeur probante au document du 2 décembre 2005 dont se prévaut l'appelant.

Le jugement doit partant être confirmé sur ce point.

En ce qui concerne la demande en allocation d'une indemnité compensatoire pour congé non pris, les premiers juges l'ont déclarée irrecevable, au motif qu'une transaction était intervenue entre parties sur ce point.

L'appelant conclut à la réformation de la décision au motif que « la déclaration » signée le 20 mai 2008 ne constitue pas une transaction.

Cette « déclaration » est libellée comme suit : « Par la présente, je (l'employeur) déclare que Monsieur A , sera en congé pour liquidation total de son congé jusqu'à la fin de son préavis qui se termine le 15 juin 2008. Du 1er juin 2008 au 11 juin 2008 inclus, par accord des deux parties ».

Ce document ne constitue pas une transaction, mais il prouve que l'appelant a bénéficié de son congé pendant la période de préavis où il aurait normalement dû travailler. C'est à tort que l'appelant invoque une violation de l'article 233-18 du Code du travail qui interdit au salarié de faire abandon de son congé, puisqu'il n'a pas fait abandon de son congé, mais il en a bénéficié pendant le préavis ce qui n'est pas prohibé par la loi.

Il se dégage de la « déclaration » précitée du 20 mai 2008 que l'appelant a bénéficié de la totalité de son congé, de sorte que sa demande en allocation d'une indemnité pour congé non pris doit être déclarée non fondée.

L'intimé a formulé une demande en dommages-intérêts pour procédure vexatoire et abusive. Cette demande doit être rejetée, vu qu'il n'a pas démontré une intention de nuire dans le chef de l'appelant.

L'intimé conclut encore à l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du N.C.P.C.. Cette demande doit être rejetée, vu qu'il n'a pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser lesdits frais à sa charge.

**PAR CES MOTIFS:**

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

reçoit l'appel;

le dit non fondé;

**confirme** la décision entreprise;

dit non fondées la demande en dommages-intérêts pour procédure vexatoire et celle basée sur l'article 240 du N.C.P.C.;

condamne l'appelant à tous les frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Alain Gross sur ses affirmations de droit.