Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du huit juillet deux mille dix

Numéro 32963 du rôle.

Composition:

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

Entre:

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 Jean-Lou THILL de Luxembourg des 13 et 14 juin 2007,

comparant par Maître Arzu AKTAS, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et:

B, employé privé, demeurant à F-,

intimé aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Sandra CORTINOVIS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Par arrêt du 19 juin 2008, la Cour d'appel a institué une consultation avec pour mission :

sur base du relevé et des pièces joints à la reconnaissance de dette du 10 juin 2004 et de toute autre pièce éventuellement à produire par les parties

de dresser le décompte entre parties au regard des revendications réciproques tenant d'une part aux avances sur salaires trop perçues par B, et d'autre part au salaire de B du mois de janvier 2004.

Maître Cathy Arendt, nommée le 2 octobre 2008 en remplacement de la consultante originairement désignée par le susdit arrêt, a déposé son rapport le 7 janvier 2010.

Elle retient que B redoit à la société principalement à la somme de 12.682,05 €, s'il est tenu compte du paiement des salaires des mois d'octobre et novembre 2002 et de septembre et octobre 2003, versés, selon l'employeur, en espèces à B, et subsidiairement, à celle de 6.182,97 €.

Les parties ont pris position comme suit :

L'appelante conclut à l'entérinement du rapport d'expertise dans ses branches principale sinon subsidiaire et fait valoir que la demande de l'intimé en paiement du salaire du mois de janvier 2004, objet de l'appel incident, a été prise en compte par la consultante dans ses calculs.

L'intimé conteste avoir reçu paiement des salaires des mois d'octobre et novembre 2002 et septembre et octobre 2003 et conclut partant au rejet des conclusions principales de la consultante. Il demande à la Cour de retenir le décompte subsidiaire portant sur 3.757,97 €, duquel il y aurait encore lieu de déduire les sommes de 1.500 €, 1.000 € et 1.046,56 €.

Il ressort de l'arrêt du 19 juin 2008 que :

la reconnaissance de dette fait expressément référence aux documents y annexés, à savoir « les copies des factures clients et détails des acomptes » qui, selon les explications non contestées de l'appelante, se subdivisent en avances sur salaire trop perçues (4.700 €) et encaissement de factures (2.823,6 €), soit le montant principal que B s'est engagé à régler à l'employeur…….

Etant donné que le relevé portant sur les avances sur salaire (pièce 1a de la farde versée par Maître Arzu Aktas) a été établi sur base de pièces non

versées au dossier et dont la pertinence est actuellement remise en cause par l'intimé, il convient de faire droit à la demande de l'appelante et de charger un consultant de la mission telle que spécifiée au dispositif de l'arrêt.

Il ressort des mentions manuscrites apposées sur la facture FA021946 du 8 octobre 2003 adressée par la société au client Lagodny que B a acquitté le montant de 2.425 €. Ce dernier n'établit pas, ainsi qu'il le soutient, avoir continué cette somme au gérant de la société, de sorte que la demande de l'appelante est fondée de ce chef. (pièces 1b de la farde versée par Maître Arzu Aktas)

Il ne ressort par contre pas des mentions figurant sur les trois autres factures adressées par la société à B (mêmes pièces 1b) que ce dernier ait encaissé les montants y relevés, la simple mention « comptabilisé » ne prouvant pas l'encaissement opéré par l'intimé. L'offre de preuve par expertise de l'appelante est à rejeter, étant donné que la mesure d'instruction proposée est inadéquate pour établir la réalité de l'encaissement.

La demande de B en condamnation de son ancien employeur à lui payer le salaire du mois de janvier 2004 de 4.256,35 € a été rejetée par le tribunal au motif que le salarié n'était plus en droit de réclamer le paiement d'arriérés de salaire prétendument redus pour une période antérieure à la date de la signature de la reconnaissance de dette établie au mois de juin 2004.

A défaut cependant par l'appelante d'établir d'ores et déjà que le décompte fait entre parties a tenu compte de cette créance de B qui est resté l'employé de la société jusqu'au mois de juillet 2004, - le relevé des pièces auquel renvoie la reconnaissance de dette mentionne un poste créditeur de 1.340,82 € sans autre précision - le consultant aura également pour mission d'examiner ce volet de la demande de B.

I. La demande principale

Selon l'arrêt du 19 juin 2008, cette demande se trouvait en fait réduite à la somme de 4.700 € (*avances sur salaire trop perçues)* augmentée de la facture encaissée de 2.425 €, soit au total le montant de 7.125 €. La consultation portait partant uniquement sur les avances sur salaires trop perçues, la Cour ayant d'ores et déjà au dispositif de son arrêt fixé la créance de la société contre B du chef de l'encaissement d'une facture à la somme de 2.425 €, mais non encore procédé à sa liquidation en raison de l'appel incident de l'intimé et de l'éventualité de la compensation judiciaire à prononcer entre les créances respectives.

A rappeler encore que le décompte des avances sur salaires versé par l'appelante (farde de deux pièces de Maître Arzu Aktas) est constitué par un *extrait de compte tiers* établi unilatéralement par la société, lequel document, au regard des positions débitrices et créditrices, arrive à un solde créditeur de 4.700,17 € en faveur de l'appelante, d'où le montant mentionné dans la reconnaissance de dette qui renvoie aux *avances sur salaires émises par chèque*, la consultante précisant cependant au vu des pièces versées que ces avances ont été effectuées non seulement par chèques, mais encore par virements ou en espèces.

La Cour ne retient pas ceux des développements de la consultante qui intègre dans ses calculs plusieurs virements versés, selon l'employeur, en espèces au salarié, mais dont la réalité est contestée par ce dernier. L'argument principal de la consultante pour les intégrer dans son décompte, à savoir que le salarié ne les aurait pas réclamés dans le cadre de sa demande reconventionnelle, ne saurait emporter la conviction de la Cour étant donné qu'il appartient encore toujours à celui qui se prétend créancier d'établir l'existence de sa créance, preuve non rapportée en l'espèce.

La Cour ne tient partant compte que du relevé établi à tire subsidiaire par la consultante selon lequel le salarié redoit en principe à la société la somme de 3.737,43 € du chef d'avances sur salaires trop payées.

Ce montant est composé de plusieurs postes que la consultante a intégrés dans la créance de la société, dont la justification est cependant contestée par le salarié.

La consultante a retenu que B a bénéficié en sus de son salaire de 3.200,56 € du mois d'avril 2002, de deux chèques portant sur 1.500 €, encaissé le 2 avril 2002, et 1.000 €, encaissé le 22 avril 2002. Elle a fait figurer ces deux sommes (2.500 €) dans le décompte à charge du salarié.

Ce dernier ne conteste pas avoir reçu ces deux montants, soutient cependant en ce qui concerne le chèque portant sur 1.500 € qu'il a été encaissé avant le début « officiel » des relations de travail du 12 avril 2002. Il fait valoir que ce montant correspond à une partie de la rémunération lui redue par la société étant donné qu'il a en fait commencé à travailler à partir du 1er mars 2002 de sorte que sa créance envers la société se chiffrerait à titre de rémunération redue pour la période du 1er mars au 12 avril 2002 à la somme de 3.771,6 €, la consultante ayant partant à tort tenu compte de la somme de 2.500 € dans ses calculs.

Il ressort du contrat de travail signé le 1er mars 2002 que B a commencé à travailler pour la société A avec effet à partir du 1er mars 2002 moyennant un salaire mensuel brut de base de 2.500 €. La société n'établit et ne

soutient même pas que ce dernier n'a commencé à travailler qu'à partir du 12 avril 2002, date à partir de laquelle elle semble avoir déclaré ce dernier auprès des organismes de la sécurité sociale tout comme elle soutient que le chèque portant sur 1.500 € constituait une avance sur salaire. La consultante relève également qu'il est à supposer que B a déjà travaillé pour le compte de la société avant le 12 avril 2002. B étant présumé avoir commencé à travailler à partir du 1er mars 2002, il est en droit de faire valoir une créance à l'encontre de la société portant à tout le moins, compte tenu du salaire stipulé, sur la somme de 2.500 € de sorte qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de ce montant dans le décompte établi par la consultante.

Il convient encore de déduire de la créance de la société contre l'intimé la somme de 1.046,56 € représentant une partie du salaire du mois de juin 2002, dès lors que le salarié conteste avoir touché ledit montant par chèque, l'appelante restant en défaut de verser une copie du chèque en question permettant l'identification de celui qui l'a encaissé.

La créance de l'appelante se chiffre partant à [3.737.43 – (2.500+1.046,56)] 190,87 €.

II. L'appel incident

Il est établi que le salarié n'a pas touché le salaire du mois de janvier 2004 portant sur la somme de 1.340,82 € que la société devra partant lui régler.

B avait encore réclamé une indemnité compensatoire de 2,08 jours de congé non pris au mois de janvier 2004. Dans son arrêt du 19 juin 2008, la Cour a sursis à statuer sur cette demande au vu des montants différents revendiqués de ce chef par le salarié en première instance et en instance d'appel et avait demandé aux parties de prendre position.

Ces dernières ayant omis de ce faire, la Cour toise la demande sur base des pièces actuellement en sa possession.

Eu égard au salaire horaire de 14,81 € versé, selon fiches de salaire, à B, sa créance s'élève de ce chef à [14,81€x8hx2,08j] 246,44 €.

III. Le décompte entre parties

La créance de la société se chiffrant à 2.615,87 € celle de B à 1.587,25 €, le solde revenant à la société s'élève, après compensation, à 1.028,62 €.

IV. Les indemnités de procédure

Le jugement est à confirmer en ce que le tribunal du travail n'a pas fait droit à la demande de la société en allocation d'une indemnité de procédure,

cette dernière n'ayant pas établi l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC.

Sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel mérite encore un rejet toujours faute par elle d'établir en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elle ne pourra pas récupérer.

Les frais - y compris les frais de consultation - et dépens d'appel sont à mettre pour moitié à charge de chaque partie.

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,

statuant en continuation de l'arrêt de la Cour d'appel du 19 juin 2008,

condamne, après compensation, B à payer à la société à responsabilité limitée A la somme de 1.028,62 € avec les intérêts légaux du jour de la demande en justice jusqu'à solde,

confirme le jugement en ce que le tribunal du travail a débouté la société appelante de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure,

rejette les demandes respectives des parties en indemnité de procédure,

condamne chaque partie pour moitié aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Sandra Cortinovis, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.