Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du vingt-six mai deux mille onze

Numéro 35700 du rôle.

Composition:

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

Entre:

la société anonyme A S.A., établie et ayant son siège social à L-, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 25 janvier 2010,

comparant par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

B, demeurant à F-,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 24 juillet 2009, la société anonyme A, exposant avoir engagé le salarié B le 30 août 2008 et résilié le contrat de travail le 24 décembre 2008 en période d'essai, a demandé au tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette de condamner ce dernier à lui rembourser la somme de 2.000 € qu'il aurait indument touchée de sa part. Elle faisait valoir que le salarié n'avait pas réalisé l'objectif de vente au mois d'octobre 2008 durant lequel il s'était pourtant vu verser la partie variable de son salaire. Elle demandait encore à se voir allouer une indemnité de procédure de 750 €.

Par jugement du 18 décembre 2009, le tribunal du travail a rejeté la demande et condamné la société aux frais de l'instance.

Pour ce faire, le tribunal a retenu que l'employeur n'avait pas établi à suffisance les éléments dont dépend le calcul de la commission et qu'au vu des pièces incomplètes et en partie incompréhensibles versées, il n'avait pas établi avoir versé par erreur la commission à son salarié.

Par exploit d'huissier du 25 janvier 2010, la société A a régulièrement interjeté appel contre le jugement et conclut, par réformation, à se voir allouer la somme de 2.000 € indument touchée par l'intimé, de même qu'une indemnité de procédure de 750 € pour chacune des deux instances.

L'intimé relève appel incident et soutient que le tribunal du travail était incompétent ratione materiae pour connaître de la demande. Il conclut en ordre subsidiaire à la confirmation du jugement et à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.500 €.

Le moyen nouveau de l'intimé tiré de l'incompétence des juridictions du travail, qualifié erronément d'appel incident, est recevable pour avoir été présenté pour la première fois en instance d'appel et n'avait pas besoin, tel que soutenu par l'appelante, d'être présenté avant toute autre défense au fond devant la juridiction de première instance, dès lors que les règles tenant à l'organisation judiciaire et notamment l'article 25 NCPC sont d'ordre public et ne sont pas soumises aux conditions de l'article 264 du NCPC.

Il n'est cependant pas fondé étant donné que les juridictions du travail sont compétentes pour connaître de toutes les contestations nées de l'exécution du contrat de travail, l'appelante soutenant avoir versé à son salarié une commission qui ne lui était pas due au regard des stipulations conventionnelles ayant lié les parties.

Discussion

Le litige porte sur la demande en remboursement du montant de 2.000 € que la société soutient avoir versé par erreur à l'intimé et qui constituait la partie variable de son salaire. Les parties s'accordent pour dire que le salarié avait droit à ce montant à la condition d'avoir satisfait à l'article 5 du contrat de travail, à savoir « réaliser un objectif mensuel de 10.000 € de marge brut » (farde de 10 pièces de Maître Claude Wassenich, pièce numéro 1, article 5)

Le contrat de travail ne spécifie pas ce qu'il y a lieu d'entendre par *« marge brut »*.

L'appelante a précisé que cette notion constitue *« la différence entre le prix d'achat et de vente »* (conclusions de Maître Claude Wassenich du 8 juillet 2010, page 3, 2ème alinéa). A défaut de contestations de la part de l'intimé quant à cette interprétation de la clause, il y a lieu de l'appliquer.

La société a annexé à ses conclusions du 6 janvier 2011 un récapitulatif reprenant le nom des clients, la date de la commande, le numéro et la date de la facture, la date de paiement de même que la marge constituée par la différence entre le prix d'achat et le prix de vente. Selon ce tableau, le salarié a réalisé en octobre 2008 une marge brute de 6.353,91 €.

La Cour renvoie, pour les adopter, expressément aux développements opérés par le tribunal du travail (page 4, les quatre derniers alinéas) qui a comparé et analysé le relevé avec les pièces produites à l'appui de ce document pour en conclure qu'il n'y a pas de concordance entre le relevé et les factures à la base du calcul de la commission.

L'appelante omet en instance d'appel de fournir les explications nécessaires en ce qui concerne les remarques faites par la juridiction du premier degré. Elle ne prend ainsi, à titre d'exemple, pas position quant à la question de savoir pourquoi elle a produit dans ses pièces une facture 283783 non reprise dans le relevé, ni quant à celle relative à la facture 283943 établie le 20 novembre 2008, mais apparemment déjà réglée le 16 juillet 2008, partant avant l'entrée en fonctions de l'intimé. Cette constatation concerne également la facture 283591 apparemment déjà payée le 19 juin 2008.

Ces contradictions voire omissions amènent la Cour, tout comme le tribunal du travail l'a d'ailleurs déjà retenu, à considérer que l'appelante, qui en tant que demanderesse à l'action a la charge de prouver le caractère indu du paiement effectué, n'a pas établi à suffisance de droit que le salarié n'a pas réalisé le chiffre d'affaires au mois d'octobre 2008 donnant droit au paiement de la part variable de 2.000 €.

L'intimé soutient dans ces conditions à bon droit que la société qui est seule en possession des documents pertinents pour la solution du litige n'a pas forcément produit toutes les pièces nécessaires au calcul de la commission.

Il s'y ajoute que les parties n'ont pas non plus fourni d'explication quant à la date de la comptabilisation. Il n'est en effet pas établi avec certitude si la date de prise en compte mensuelle est celle de la commande, de la facture ou du paiement.

C'est encore à bon droit que l'intimé soutient que la seule mesure d'instruction qui soit pertinente en l'espèce serait une expertise comptable à ordonner par la Cour, mesure d'instruction non réclamée par la société appelante. Il n'appartient pas à la Cour de suppléer à la carence de cette dernière dans l'administration de la preuve.

L'appelante offre de prouver par l'audition de son administrateur-délégué que les seules ventes que l'intimé a conclues au mois d'octobre 2008 sont celles renseignées sur le relevé dont question ci-dessus.

Etant donné que l'intimé soutient avoir conclu plus de ventes que celles renseignées sur ledit relevé, l'offre de preuve est superflue, étant donné que la réalité des ventes y renseignées n'est pas contestée par l'intimé.

L'offre de preuve en ce qu'elle tend à prouver par témoins que ces ventes seraient les *seules* à avoir été réalisées par B n'est pas pertinente étant donné que la production des livres de la société serait le seul moyen pertinent pour l'établir.

Admettre, pour le cas où l'offre de preuve dût être pertinente, le témoignage de l'administrateur-délégué Guy reviendrait à recueillir les déclarations de la personne qui en justice représente ladite société et qui de ce fait est censée déposer dans sa propre cause. Le témoin serait partant incapable de déposer.

Il suit des considérations qui précèdent que le jugement est à confirmer, l'appel n'étant pas fondé.

Au vu du sort réservé à l'appel et aux dépens, la demande de l'appelante tendant, par réformation, à se voir allouer une indemnité de procédure pour la première instance, de même que celle en allocation d'une telle indemnité pour l'instance d'appel ne sont pas fondées.

Il en est de même de celle de l'intimé qui ne justifie pas de l'iniquité prévue à l'article 240 NCPC.

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 le jugement du 18 décembre 2009,

rejette les demandes respectives en indemnité de procédure,

condamne la société anonyme A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Nicolas Bauer, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.