

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N°130/23 - VIII - TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail

Audience publique du douze octobre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2021-00555 du rôle

Composition:

Françoise ROSEN, premier conseiller-président,
Yola SCHMIT, premier conseiller,
Laurent LUCAS, conseiller,
Amra ADROVIC, greffier.

Entre :

Maître Lionel GUETH-WOLF, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de **la société anonyme SOCIETE1.)**, ayant été établie et ayant eu son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), déclarée en état de faillite suivant jugement rendu le 26 octobre 2020 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg en date du 22 juin 2020,

comparant par lui-même,

et :

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

intimé aux fins du susdit exploit LISE,

comparant par la société à responsabilité limitée JURISLUX, établie et ayant son siège social à L-2320 Luxembourg, 94A, boulevard de la Pétrusse, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B249621, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour,

LA COUR D'APPEL

Suivant contrat de travail à durée déterminée du 12 décembre 2016, PERSONNE1.) a été engagé par la société anonyme SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.) en qualité d' « aide-soudeur » à partir du 12 décembre 2016. Le contrat de travail, reconduit à deux reprises, devait prendre fin le 30 décembre 2018.

PERSONNE1.) a démissionné avec effet immédiat pour faute grave dans le chef de l'employeur par courrier recommandé du 9 juillet 2018.

Par requête du 31 octobre 2018, PERSONNE1.) a fait convoquer la société SOCIETE1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de s'y entendre condamner à lui payer 8.045,10 euros au titre d'arriérés de salaire pour les mois de mai à juillet 2018, 2.085 euros au titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris, 10.000 euros au titre de dommages-intérêts pour préjudice moral ayant résulté du fait d'avoir dû démissionner pour faute grave dans le chef de l'employeur, 9.978,02 euros au titre de dommages-intérêts pour préjudice matériel ayant résulté du fait d'avoir dû démissionner pour faute grave dans le chef de l'employeur, 1.500 euros au titre de préjudice matériel ayant résulté de la non-délivrance de fiches de salaire et 2.500 euros au titre de préjudice moral ayant résulté du non-règlement des salaires aux échéances convenues, ces montants avec les intérêts légaux à compter du 18 juillet 2018, date d'une mise en demeure, sinon à compter de l'introduction de la demande en justice jusqu'à solde.

PERSONNE1.) a demandé à voir condamner son ancien employeur à lui délivrer, sous peine d'astreinte, le formulaire U1, le certificat de travail et les fiches de salaire des mois de mai à juillet 2018 dûment complétés et rectifiés.

Il a sollicité en outre la condamnation de l'employeur à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Afin d'établir le bien-fondé de ses prétentions, il a versé en cause des attestations testimoniales et a formulé une offre de preuve par témoins.

L'employeur a conclu à titre principal à voir ordonner la surséance à statuer en attendant l'issue de la procédure pénale engagée à son encontre en France. A titre subsidiaire, il a contesté les demandes adverses et a conclu au rejet des attestations testimoniales et de l'offre de preuve.

Par jugement du 27 février 2020, le tribunal du travail a rejeté le moyen de l'employeur basé sur la surséance à statuer et a déclaré irrecevable l'offre de preuve formulée par PERSONNE1.).

Il a dit non fondées les demandes de PERSONNE1.) en paiement de dommages et intérêts pour non-délivrance des fiches de salaire et pour non-règlement des salaires à leur échéance.

Il a dit justifiée la démission avec effet immédiat de PERSONNE1.) intervenue le 9 juillet 2018 et fondées les demandes de PERSONNE1.) en paiement d'arriérés de salaire pour le mois de juillet 2018 à concurrence de 831,78 euros, en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris à concurrence de 598,88 euros et en indemnisation des préjudices matériel et moral en relation avec la démission pour faute grave dans le chef de l'employeur, toutes causes confondues, à concurrence de 3.997,16 euros.

Le tribunal du travail a condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) la somme de 5.427,82 euros, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde et à communiquer à PERSONNE1.) le formulaire U1 et le certificat de travail dûment complétés ainsi que la fiche de salaire du mois de juillet 2018, sous peine d'une astreinte de 50 euros par jour de retard, limitée à un montant total de 1.000 euros, ainsi qu'à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 300 euros et à prendre en charge les frais et dépens de l'instance. L'exécution provisoire du jugement a été ordonnée pour le montant de 1.430,66 euros.

Par acte d'huissier de justice du 22 juin 2020, la société SOCIETE1.) a relevé appel du jugement du 27 février 2020, lui notifié le 3 mars 2020.

A titre principal, elle demande à la Cour, par réformation, de faire droit à sa demande tendant à voir surseoir à statuer en attendant le résultat de l'instruction judiciaire menée en France à son encontre pour l'infraction de travail dissimulé.

A titre subsidiaire, elle demande à voir poser quatre questions préjudicielles à la Cour de Justice de l'Union Européenne (ci-après « la CJUE »).

Elle demande, par réformation, à voir déclarer injustifiée la démission avec effet immédiat de PERSONNE1.) intervenue le 9 juillet 2018 et non fondées les demandes de l'intimé au titre des arriérés de salaire réclamés et de l'indemnité pour congés non pris ainsi que sa condamnation à communiquer au salarié le formulaire U1 et le certificat de travail dûment rectifiés et la fiche de salaire pour le mois de juillet 2018. Elle conclut en conséquence à se voir décharger de toute condamnation intervenue à son égard de ces chefs.

Elle réclame, par réformation, à se voir décharger à payer à l'intimé une indemnité de procédure pour la première instance et à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.000 euros pour cette première instance, et réclame le montant identique pour l'instance d'appel.

Par jugement du 26 octobre 2020 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, la société SOCIETE1.) a été déclarée en état de faillite et Maître Lionel GUETH-WOLF a été désigné curateur de ladite faillite.

PERSONNE1.) estime que la demande en surséance à statuer serait purement dilatoire, étant donné que la procédure au Luxembourg tendrait uniquement à voir statuer sur un défaut de versement des salaires ayant entraîné sa démission, tandis que la procédure pénale engagée en France serait relative à l'infraction de travail dissimulé, de sorte qu'aucun lien étroit n'existerait entre ces deux procédures. Il fait encore valoir qu'une surséance à statuer serait contraire à ses droits à voir toiser le litige endéans un délai raisonnable tel que découlant de l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Le juge civil ne serait en tout état de cause pas tenu de surseoir à statuer du fait d'une procédure pénale se tenant à l'étranger et invoque à cet effet un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 2016 (n°40/16).

Il conclut à la confirmation du jugement entrepris quant aux effets de sa démission et soutient que l'appelante ne saurait faire valoir une quelconque cause d'exonération.

Déclarant relever appel incident, il demande à la Cour, par réformation, à voir retenir que le taux horaire applicable serait de 23 euros, partant à voir majorer les montants réclamés selon ce taux horaire. Face aux contestations du curateur à ce sujet, il demande à être admis, dans un premier temps, à une offre de preuve par l'audition de témoins afin d'établir le système de rémunération *particulier* imposé par l'employeur à l'ensemble de ses salariés et à être admis, dans un second temps, à une mesure d'instruction par expertise, demandant à voir charger l'expert de la mission de calculer les montants bruts lui revenant au titre de ses revendications financières et à se voir réserver tous droits, moyens et actions à faire valoir en temps et lieu utiles.

Il conclut, par réformation, à voir condamner l'ancien employeur à lui payer le montant de 1.153,40 euros pour 12,48 jours de congés non pris, le montant global de 5.000 euros au titre du préjudice moral ayant résulté du non-règlement des salaires aux échéances convenues et 2.500 euros au titre des frais d'avocat exposés. Il réclame, par réformation, à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance et il réclame 5.000 euros à ce titre pour l'instance d'appel.

Le curateur se rallie aux développements de l'appelante contenus dans l'acte d'appel du 22 juin 2020. Il conteste les arguments adverses concernant l'application du taux horaire réclamé et conclut au rejet des offres de preuve du salarié. Il se rapporte à prudence de justice quant au prononcé d'une indemnité de procédure et d'une condamnation à rembourser les frais d'avocat. Au vu de l'état de faillite de la société SOCIETE1.), le curateur demande à la Cour de se limiter à déterminer le montant de la créance du salarié.

Discussion :

L'appel interjeté le 22 juin 2020 par la société SOCIETE1.) à l'encontre du jugement rendu le 27 février 2020, lui notifié le 3 mars 2020, est recevable en application de l'article 1^{er} (1) du règlement grand-ducal du 25 mars 2020 portant suspension des délais en matière juridictionnelle et adaptation temporaire de certaines autres modalités procédurales, tel que modifié par le règlement grand-ducal du 1^{er} avril 2020, pendant l'état de crise s'étant étendu jusqu'au 24 juin 2020.

- Quant à la demande en surséance :

A titre principal, la société SOCIETE1.) critique la juridiction de première instance d'avoir rejeté sa demande en surséance à statuer tant que l'action publique engagée en France à son encontre est en cours. Elle conclut à l'inapplicabilité au cas d'espèce de la jurisprudence de la Cour de cassation luxembourgeoise (arrêt du 21 avril 2016, n°40/16), étant donné qu'elle a été motivée par le fait que « la règle « *le criminel tient le civil en l'état* », consacrée par le texte visé (article 3 alinéa 2 du Code de procédure pénale) ne s'applique dans les relations internationales qu'en vertu d'un traité, non invoqué en l'espèce ». L'appelante invoque l'article 82 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 8 de la décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 du Conseil de l'Union européenne, ainsi que la loi du 12 avril 2015 qui découle de la décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 du Conseil de l'Union européenne, et encore l'article 54 de la Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 pour soutenir que l'interprétation donnée à l'article 3 alinéa 2 du Code de procédure

pénale par le tribunal du travail serait discriminatoire au regard des prédicts textes internationaux et national.

L'appelante conclut à titre subsidiaire à voir poser à la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) quatre questions préjudicielles en vue de l'interprétation des textes précités, libellées comme suit :

« 1) L'article 54 de la Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 en ce qu'il affirme le principe non bis in idem, doit-il être interprété de manière à ce qu'il implique implicitement mais nécessairement que la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en état » s'applique également si l'action publique qui s'exerce en parallèle se déroule en dehors du Grand-Duché de Luxembourg ? »

2) L'article 82 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en ce qu'il affirme le principe de reconnaissance mutuelle des décisions pénales, doit-il être interprété de manière à ce qu'il implique implicitement mais nécessairement que la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en état » s'applique également si l'action publique qui s'exerce en parallèle se déroule en dehors du Grand-Duché de Luxembourg ? »

3) L'article 8 de la décision-cadre 2008/909/JA1 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne, en ce qu'il affirme le principe de reconnaissance mutuelle des décisions pénales, doit-il être interprété de manière à ce qu'il implique implicitement mais nécessairement que la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en état » s'applique également si l'action publique qui s'exerce en parallèle se déroule en dehors du Grand-Duché de Luxembourg ? »

4) L'article 3 de la décision-cadre 2008/675/JA1 relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les Etats membres de l'Union européenne à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale, en ce qu'il prévoit le principe d'assimilation aux jugements nationaux des jugements répressifs rendus dans l'Union européenne doit-il être interprété de manière à ce qu'il implique implicitement mais nécessairement que la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en état » s'applique également si l'action publique qui s'exerce en parallèle se déroule en dehors du Grand-Duché de Luxembourg ? »

L'intimé conclut au rejet de la demande principale de l'appelante en se référant au principe retenu par la Cour de cassation luxembourgeoise dans son arrêt du 21 avril 2016, à savoir que *« le principe (le criminel tient le civil en l'état) suppose en outre que cette action publique soit en cours devant les juridictions luxembourgeoises, de sorte que le juge civil n'est pas tenu de surseoir à statuer au vu du dépôt d'une plainte déposée à l'étranger »*.

La Cour constate que les textes internationaux invoqués, de même que le texte national pris en application de la décision-cadre 2008/909/JAI du 27 novembre 2008 du Conseil de l'Union européenne, consacrent le principe de la reconnaissance mutuelle des décisions pénales et des condamnations pénales prononcées dans un Etat membre de l'Union européenne, assimilant ainsi aux jugements nationaux des jugements répressifs rendus dans l'Union européenne.

Le moyen de l'appelante consistant à dire que la règle inscrite à l'article 3 alinéa 2 du Code de procédure pénale serait discriminatoire au regard des traités précités est dès lors à rejeter. L'appelante ne se réfère par ailleurs à aucun traité conclu avec la France qui prévoit une disposition analogue à celle de l'article 3 alinéa 2 du Code de procédure pénale (voir également Cour de cassation française, 6 mai 2003, JurisData n°2003-018901).

Dès lors que les traités invoqués par l'appelante se rapportent tous au principe de la reconnaissance mutuelle des décisions pénales, hypothèse qui n'est pas donnée en l'espèce, les questions préjudicielles à poser à la CJCE sont toutes à rejeter pour défaut de pertinence.

Au vu de l'arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 2016, le moyen tendant à la surséance à statuer est à rejeter.

B) Quant au taux horaire :

PERSONNE1.) forme appel incident et demande, par réformation, à voir retenir que le taux horaire applicable serait de 23 euros, soutenant que le taux horaire de 11,5525 euros figurant au contrat de travail serait un artifice.

Il réitère son argumentation développée en première instance et consistant à soutenir que l'employeur aurait imposé aux salariés d'accepter un taux horaire brut très faible alors qu'en réalité, il aurait perçu une rémunération moyenne de 23 euros de l'heure à travers de fausses indemnités de déplacement ou de primes de chantier pour compenser cette différence de taux. L'employeur n'aurait cependant pas respecté cet engagement et aurait d'ailleurs procédé de cette sorte « *avec tout le personnel* ».

Il se réfère aux attestations testimoniales dressées par PERSONNE2.), PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.), PERSONNE6.) et PERSONNE7.) pour soutenir que celles-ci, « *prises dans leur ensemble* », démontreraient l'existence d'un système de rémunération « *bien ficelé* », au détriment de l'ensemble des salariés de la société SOCIETE1.). Il formule une offre de preuve par l'audition

de PERSONNE4.) et de PERSONNE8.) afin d'établir dans un premier temps le système de rémunération invoqué et il demande, dans un second temps, à voir nommer un expert avec la mission de calculer les montants bruts lui revenant au titre de ses revendications financières « *compte tenu des éléments du dossier, à savoir : « le taux horaire repris au contrat de travail, le taux horaire réellement convenu avec l'employeur compte tenu des décomptes de rémunération, ce qui fut réellement versé au salarié compte tenu des décomptes de rémunération, congés et autres primes ».*

Le curateur conclut à la confirmation du jugement entrepris sur ce point et au rejet de la demande tendant à la nomination d'un expert afin de déterminer le prétendu taux horaire exact applicable, étant donné que cette mesure d'instruction relèverait « *de la gageure* ».

C'est à bon droit que le tribunal du travail a relevé que la fixation de la rémunération du salarié relève de la liberté contractuelle, sous réserve de respecter les dispositions légales ou prévues par une convention collective et qu'en l'espèce, le salaire horaire brut tel que stipulé au dernier contrat de travail à durée déterminée et tel que payé à PERSONNE1.), à savoir de 11,5525 euros, ne contrevient à aucune disposition légale ou prévue par une convention collective.

En ce qui concerne le prétendu taux horaire réclamé, la Cour relève, à l'instar du tribunal du travail, que l'attestation testimoniale établie par PERSONNE2.) est illisible. A l'instar du tribunal du travail, la Cour constate encore, à la lecture des attestations testimoniales établies par PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE5.), PERSONNE6.) et PERSONNE7.), que ces témoins ne font que relater leur propre situation auprès de la société SOCIETE1.) et ne font aucune déclaration pertinente pour l'appréciation du bien-fondé de la demande de PERSONNE1.). La précision du témoin PERSONNE4.), invoquée par PERSONNE1.), déclarant que l'employeur « *procédait ainsi avec tout le personnel* » est trop vague et imprécise et ne permet pas de déterminer avec précision à ce qui aurait été convenu comme taux horaire entre PERSONNE1.) et la société SOCIETE1.).

En ce qui concerne l'offre de preuve par témoins, c'est à juste titre que le tribunal du travail a rejeté l'offre de preuve telle que formulée en première instance pour défaut de précision, les faits tels qu'offerts en preuve ne permettant pas de déterminer avec précision le taux horaire réclamé par PERSONNE1.).

L'offre de preuve formulée en appel se trouve libellée comme suit :

«Attendu que la société SOCIETE1.) avait mis en place un système de rémunération particulier qu'elle imposait à ses salariés;

qu'en effet, lors de l'embauche, il était annoncé par l'employeur une rémunération correspondant au salaire social minimum;

qu'afin de compenser ce taux horaire faible, l'employeur indiquait au salarié recruté qu'il obtiendrait finalement un taux horaire plus intéressant par le truchement du versement de diverses primes en cours d'exécution du contrat de travail;

que l'employeur parlait de primes de chantier et primes de déplacement, ce qui est corrélé par les mentions au sein des fiches de salaire;

que cette forme de rétribution faisait partie intégrante de la rémunération du salarié;

qu'en tout état de cause, ce système était appliqué à chaque salarié de la société SOCIETE1.), dont le concluant, et parfaitement connus de tous, qui avaient pour habitude d'en discuter régulièrement entre eux, mais aussi avec l'employeur lui-même; »

Les faits libellés dans l'offre de preuve tendant à établir un système général de rémunération des salariés de la société SOCIETE1.) sur base d'un ensemble d'éléments composés d'un salaire de base, auquel s'ajouteraient des primes de chantier et des frais de déplacement, ne permettent pas de déterminer un taux horaire supérieur à celui fixé par écrit au contrat de travail de PERSONNE1.). En effet, même à admettre que l'employeur ait à l'époque de l'engagement des différents salariés « parlé de primes », tel que l'affirme l'intimé, les primes constituent par essence des éléments variables du salaire et relèvent par ailleurs du pouvoir discrétionnaire de l'employeur, à défaut d'être conventionnellement convenues entre parties. Les témoins n'ont en tout état de cause pas qualité pour apprécier si les primes constituent en l'espèce, un élément fixe du salaire, ce pouvoir d'appréciation étant réservé aux juridictions du fond. Il s'y ajoute, à titre superfétatoire, qu'un témoin n'a pas non plus qualité pour apprécier si le système mis en place par l'employeur constitue un « truchement ».

L'offre de preuve par témoins est dans ces conditions irrecevable, comme étant ni pertinente, ni concluante.

Concernant la demande de l'intimé, tendant à voir nommer, dans un second temps, un expert, la Cour constate que PERSONNE1.) souhaite soumettre à l'expert notamment comme élément de calcul du taux horaire redû « *le taux horaire réellement convenu avec l'employeur compte tenu des pièces du dossier (décomptes de rémunération)* ». Or, « *ce taux horaire réellement convenu avec l'employeur* » ne résulte pas des décomptes de rémunération, puisque

les fiches de salaire récentes indiquent dans leur ensemble (janvier à juin 2018) un « taux horaire normal » de 11,5525 euros. Il résulte par ailleurs des développements qui précèdent que « *ce taux horaire réellement convenu avec l'employeur* » ne se trouve pas non plus établi sur base des attestations testimoniales invoquées. Il s'y ajoute que le salarié admet qu' « *il est tout à fait impossible de définir clairement le taux horaire, qui était effectivement appliqué tant les manœuvres de l'employeur furent obscures* ».

Dès lors, à défaut d'éléments probants, concrets et précis, la demande en instauration d'une expertise comptable doit être rejetée en application de l'article 351 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile qui prévoit qu'en aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer à la carence de la partie dans l'administration de la preuve.

La Cour approuve partant le tribunal du travail d'avoir retenu que le taux horaire de 11,5525 euros figurant au dernier contrat de travail à durée déterminée signé entre parties lie les parties et que PERSONNE1.) ne peut pas prétendre au paiement d'un taux horaire supérieur.

La demande de PERSONNE1.) tenant à voir appliquer un taux horaire supérieur à celui contractuellement prévu a dès lors été rejetée à bon droit par le tribunal du travail.

L'appel incident n'est partant pas fondé sur ce point.

- Quant à la démission du salarié :

Le tribunal du travail a retenu que la date de la démission du salarié est à fixer au 9 juillet 2018, au motif que si aucune lettre de démission émanant de PERSONNE1.) n'a été versée, il n'a cependant pas été contesté que la démission avec effet immédiat est intervenue par courrier du 9 juillet 2018.

La société SOCIETE1.) soutient qu'elle se serait rapportée à prudence de justice devant le tribunal du travail quant à la réalité du courrier de démission prétendument lui adressé le 9 juillet 2018, mais que de toute façon cette lettre serait dénuée de toute valeur, étant donné que la démission du salarié serait intervenue implicitement le 28 juin 2018 du fait de l'absence du salarié au lieu de travail. Elle conclut à « l'annulation du jugement entrepris et par évocation à voir dire que la démission du salarié est intervenue le 28 juin 2018 ».

La Cour constate que la société SOCIETE1.) reste en défaut de justifier d'éléments tendant à établir l'absence du salarié de son lieu de travail à partir du 28 juin 2018.

La Cour constate que la contestation de l'employeur quant à la réception de la lettre de démission invoquée ne résulte d'aucun élément du dossier. En revanche, il résulte de la pièce n° 5 versée en cause par le salarié que ce dernier a remis à la poste, en date du 9 juillet 2018, une lettre recommandée à l'adresse de son employeur, qui a réceptionné cette lettre en date du 16 juillet 2018.

C'est partant à bon droit que le tribunal du travail a retenu que la date de démission avec effet immédiat de PERSONNE1.) est à fixer au 9 juillet 2018, étant donné qu'il résulte à suffisance des éléments du dossier qu'à cette date le salarié s'est manifesté sur base d'un courrier recommandé auprès de son employeur et que la rupture de la relation de travail en tant que telle n'est pas contestée.

Aux termes de l'article L.124-10 (1) du Code du travail, « *chacune des parties peut résilier le contrat de travail sans préavis ou avant l'expiration du terme, pour un ou plusieurs motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'autre partie, avec dommages-intérêts à charge de la partie dont la faute a occasionné la résiliation immédiate* ».

Par sa démission, le salarié dénote sa volonté claire et non-équivoque de rompre la relation de travail.

La société SOCIETE1.) conteste le caractère justifié de cette démission.

PERSONNE1.) fait état de salaires impayés pour les mois de mai et juin 2018 pour justifier sa démission avec effet immédiat.

Il argumente que l'employeur ne saurait faire valoir une quelconque cause étrangère, de tels cas d'exonération ne seraient pas prévus par le Code du travail, surtout que l'imprévisibilité d'une saisie des avoirs bancaires de l'employeur ne serait pas imprévisible, dès lors qu'une procédure pénale était en cours.

C'est à juste titre que le tribunal du travail a rappelé que le paiement ponctuel du salaire constitue une obligation principale de l'employeur en contrepartie du travail presté par son salarié, ce dernier ayant droit à une stabilité financière et un paiement intégral de son salaire à la fin de chaque mois, respectivement aux échéances convenues et que le manquement persistant de l'employeur à cette obligation principale constitue un motif grave au sens de l'article L.124-10 (1) précité.

Il résulte des développements qui précèdent relatifs aux arriérés de salaire réclamés par PERSONNE1.) qu'au moment de la démission, l'employeur redevait à son salarié à titre d'arriérés de salaire, le salaire du mois de mai 2018 et que les salaires des mois de mai et de juin

2018 n'ont été réglés que le 1^{er} juillet 2019. A cela s'ajoute que le salarié n'a rien touché pour la période du 1^{er} au 9 juillet 2018.

L'employeur est malvenu pour faire état d'un cas de force majeure, étant donné que c'est son propre comportement qui a conduit les autorités pénales françaises à bloquer ses comptes et à procéder à des perquisitions et des saisies, de sorte que ces actes ne sauraient constituer des faits indépendants de sa volonté, valant cause étrangère dans son chef. A défaut d'avoir pris des mesures adéquates assurant aux salariés le paiement régulier et aux échéances convenues de leurs salaires, l'employeur s'est lui-même mis dans une situation fautive.

La Cour approuve partant le tribunal du travail d'avoir retenu que la démission du salarié pour faute grave dans le chef de l'employeur, consistant dans le défaut de paiement, respectivement le retard de paiement des salaires, est justifiée.

- Quant aux arriérés de salaire :

Le tribunal du travail a alloué à PERSONNE1.) le montant de 831,78 euros au titre d'arriérés de salaire du mois de juillet 2018, après avoir retenu qu'il résulte d'un avis de débit du 1^{er} juillet 2019 que l'employeur a réglé les salaires correspondant aux mois de mai et de juin 2018.

La société SOCIETE1.) conclut à la réformation du jugement, soutenant à titre principal que la relation de travail aurait pris fin le 28 juin 2018, date à partir de laquelle PERSONNE1.) ne se serait plus présenté à son lieu de travail, de sorte qu'il aurait implicitement démissionné. A titre subsidiaire, elle soutient que PERSONNE1.) n'aurait plus effectué aucune prestation de travail à partir du 28 juin 2018, de sorte qu'aucune rémunération ne serait redue à partir de cette date.

L'employeur reste en défaut d'établir qu'à partir du 28 juin 2018, PERSONNE1.) ne se serait plus présenté sur son lieu de travail et qu'il n'aurait plus effectué aucune prestation de travail au-delà de cette date.

Au vu des développements qui précèdent ayant amené la Cour à confirmer le tribunal du travail en ce qu'il a retenu que la relation de travail a pris fin sur base du courrier recommandé de démission pour faute grave dans le chef de l'employeur lui adressé le 9 juillet 2018, c'est à bon droit que le tribunal du travail a alloué au salarié au titre d'arriérés de salaire le montant de 831,78 euros (9 x 8 x 11,5525).

- Quant aux conséquences financières de la démission justifiée :

a) l'indemnité compensatoire pour congés non pris :

PERSONNE1.) avait réclamé en première instance principalement un montant de 2.085 euros (calculé au taux horaire résultant de la moyenne de trois mois de salaires), et subsidiairement un montant de 1.154,80 euros (calculé au taux horaire de 11,5525 euros) à titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris, soutenant n'avoir pris aucun jour de congé au cours de l'année 2018.

Le tribunal du travail a retenu que pour la période du 1^{er} janvier au 9 juillet 2018, le salarié a droit à une indemnité correspondant à 12,48 (25/12 x 6) jours de congés non pris et que le salarié a pris six jours de congé. Il a condamné l'employeur à payer à PERSONNE1.), au titre de l'indemnité compensatoire pour congés non pris, la somme de 598,88 euros (6,48 x 8 x 11,5525).

La société appelante conteste qu'au jour de sa démission, l'intimé n'aurait pas épuisé son droit au congé.

L'intimé conteste avoir pris six jours de congés et soutient que les prétendus jours de congés renseignés sur les fiches de salaire seraient en réalité des jours travaillés, de sorte que les fiches de salaire seraient dépourvues de pertinence. Il demande à la Cour, par réformation, à lui allouer au titre des 12,48 jours de congés non pris le montant de 1.153,40 euros.

C'est à juste titre que le tribunal du travail a retenu qu'en application de l'article L.223-17 du Code du travail, « *l'employeur est obligé de tenir livre sur le congé légal des salariés qui sont à son service* » et que la jurisprudence met à charge de l'employeur l'obligation de prouver l'existence des jours de congés pris en cas d'absence de tenue d'un livre de congé.

En l'espèce, la société SOCIETE1.) ne produit pas en cause de livre de congé. Elle ne rapporte pas non plus la preuve que tous les jours de congés redus pour 2018 auraient été pris par PERSONNE1.).

Aux termes de l'article L.233-6 du Code du travail, « *le droit au congé naît après trois mois de travail ininterrompu auprès du même employeur, sauf en cas d'application de l'article L.233-12 alinéa 1^{er}* » lequel précise que « *lorsque le contrat de travail prend fin dans le courant de l'année, le salarié a droit à un douzième de son congé annuel par mois de travail entier sans préjudice des dispositions légales ou conventionnelles relatives au préavis de licenciement. Les fractions de mois de travail dépassant quinze jours de calendrier sont comptées comme mois de travail entier* ».

L'article L.233-7 du Code du travail dispose que « *le congé de la première année est dû à raison d'un douzième par mois de travail entier. Les fractions de mois de travail dépassant quinze jours de calendrier sont comptées comme mois de travail entier. Les fractions de jours de congé supérieures à la demie sont considérées comme jours entiers* ».

Au vu des développements qui précèdent relatifs à la date de la fin de la relation de travail, l'argumentation de l'appelante concernant l'absence de droit au congé du salarié qui n'aurait plus effectué de prestations de travail à partir du 28 juin 2018 est à rejeter.

La Cour retient qu'à défaut de preuve par le salarié que l'inscription de six jours de congés résultant des fiches de salaire de 2018 serait erronée et ne correspondrait pas à la réalité, et que le curateur aurait reconnu cette erreur d'inscription, c'est à juste titre que le tribunal du travail s'y est référé pour retenir que PERSONNE1.) a pris six jours de congés en 2018.

En application des prédites dispositions, la Cour retient, par réformation, que l'indemnité compensatoire pour congés non pris pour l'année 2018 correspond à 6 jours de congés non pris et s'élève, à 554,52 euros (6 x 8 x 11,5525).

L'appel principal est partiellement fondé et l'appel incident n'est pas fondé.

b) le préjudice moral :

Le tribunal du travail a débouté PERSONNE9.) de sa demande en paiement de dommages-intérêts pour non délivrance des fiches de salaire et non règlement des salaires à leur échéance, au motif que, outre le fait que le salarié ne précise pas s'il a subi un préjudice matériel ou moral, il ne prouve pas avoir subi un préjudice spécifique en lien causal avec le non-paiement des salaires, respectivement la non-délivrance des fiches de salaire.

PERSONNE1.) forme appel incident et réclame 5.000 euros à titre de préjudice moral subi pour non règlement des salaires à leur échéance.

La société SOCIETE1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris sur ce point.

En raison du non-paiement du salaire du mois de mai 2018 à l'échéance convenue à la date de la démission du salarié, l'intimé a nécessairement subi un préjudice moral se trouvant en relation causale directe avec le défaut de paiement du salaire à son échéance,

que la Cour fixe, *ex æquo et bono* et par réformation du jugement entrepris à 500 euros.

L'appel incident est partiellement fondé sur ce point.

c) la demande en communication du formulaire U1 et des fiches de salaires de mai à juillet 2018 dûment rectifiés :

Après avoir constaté que l'employeur a versé au salarié les fiches de salaire des mois de mai et de juin 2018, le tribunal a condamné la société SOCIETE1.) à remettre à son ancien salarié la fiche de salaire du mois de juillet 2018 ainsi que le formulaire U1 dûment complété, le tout sous peine d'une astreinte de 50 euros par jour de retard, limitée à un montant total de 1.000 euros, sur base du constat que l'employeur reste en défaut d'établir que les documents sont parmi ceux qui se trouvent toujours entre les mains des autorités judiciaires françaises.

L'appelante conclut à la réformation du jugement sur ce point, au motif que les modalités et la date relative à la fin du contrat de travail se situeraient au 28 juin 2018, de sorte qu'aucune fiche de salaire ne serait due pour le mois de juillet 2018 et aucun formulaire U1 ne pourrait être émis pour une date de fin de contrat autre que celle du 28 juin 2018.

Il résulte des développements qui précèdent que la date de démission avec effet immédiat du salarié est à fixer au 9 juillet 2018. C'est partant à juste titre que le tribunal du travail a condamné la société SOCIETE1.) à remettre à son ancien salarié la fiche de salaire du mois de juillet 2018.

La société SOCIETE1.) reste encore en instance d'appel en défaut de justifier avoir remis à son ancien salarié le formulaire U1 redû.

La Cour approuve partant le tribunal du travail d'avoir relevé que l'ancien employeur n'établit pas avoir fourni tous les efforts et toute la diligence nécessaire pour satisfaire à la demande ou pour obtenir les documents et les données nécessaires pour établir les documents qu'elle a l'obligation légale de délivrer à son salarié.

L'appel principal n'est pas fondé sur ce point.

- Quant à la demande en remboursement des frais d'avocat :

PERSONNE1.) demande pour la première fois en instance d'appel sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil le remboursement des frais et honoraires d'avocat exposés pour assurer la défense de ses intérêts en justice, soit 2.500 euros.

La recevabilité de cette demande nouvelle ne se trouvant pas autrement contestée par l'appelante et étant d'ordre privé, il y a lieu de la déclarer recevable.

Il convient de relever que la circonstance que l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile permet au juge, sur le fondement de l'équité, d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle, à condition d'établir les éléments conditionnant une telle indemnisation, à savoir une faute, un préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice.

Dans son arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation (rôle n° 5/12) a considéré que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure. La Cour de cassation a en effet retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

L'intimé restant cependant en défaut de produire en cause le moindre élément à l'appui de sa demande, celle-ci est à rejeter.

- Quant aux demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure :

Eu égard à l'issue du litige, la demande de la société SOCIETE1.) à se voir allouer, par réformation, une indemnité de procédure de 2.000 euros pour la première instance est à rejeter.

Ayant succombé dans la plupart de ses moyens en instance d'appel, la demande de cette société en obtention d'une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel est à déclarer non fondée.

Le tribunal du travail ayant alloué à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 300 euros, ce dernier forme appel incident et demande à se voir allouer, par réformation, une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance. Il conclut par ailleurs à se voir allouer une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

Eu égard aux éléments du dossier et aux tracasseries subies par le salarié qui a dû recourir à la justice pour voir déclarer justifiée sa démission avec effet immédiat pour faute grave dans le chef de l'employeur, la Cour estime que par réformation du jugement entrepris, il y a lieu

d'allouer à l'intimé un montant de 1.000 euros pour la première instance.

L'employeur ayant succombé dans la plupart de ses moyens en appel, il y a encore lieu d'allouer à l'intimé une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

Compte tenu de la faillite de la société SOCIETE1.), la Cour ne peut plus prononcer de condamnation à son encontre et doit se limiter à fixer au dispositif du présent arrêt le montant de la créance du salarié.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels principal et incident,

donne acte à Maître Lionel GUETH-WOLF qu'il reprend en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) l'instance pendante entre la société anonyme SOCIETE1.) et PERSONNE1.),

rejette la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite tendant à voir poser quatre questions préjudicielles à la Cour de Justice de l'Union européenne,

dit les appels principal et incident partiellement fondés,

réformant :

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite au titre de l'indemnité compensatoire pour congés non pris à 554,52 euros,

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite au titre du préjudice moral à 500 euros,

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite au titre de l'indemnité de procédure pour la première instance à 1.000 euros,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

dit non fondée la demande additionnelle de PERSONNE1.) en remboursement des frais d'avocat,

rejette la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la société anonyme SOCIETE1.) en état de faillite au titre de l'indemnité de procédure pour l'instance d'appel à 1.500 euros,

met les frais et dépens de l'instance d'appel à charge de la masse de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.), représenté par son curateur Maître Lionel GUETH-WOLF.