



JUSTICE DE PAIX  
DE LUXEMBOURG

**N° 2489 /2011**

du répertoire fiscal

TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LUXEMBOURG

Cité Judiciaire

Plateau du Saint Esprit

L-2080 LUXEMBOURG

**AUDIENCE PUBLIQUE DU  
6 J U I N 2 0 1 1**

LE TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LUXEMBOURG

dans la composition :      **GREMLING**              **Anne-Françoise**              Présidente  
   **MASSIN**                      **Valérie**                      Assesseur patronal  
   **DI FELICE**                      **Michel**                      Assesseur salarié  
   **REILAND**                      **Paul**                      Greffier

A R E N D U   L E   **J U G E M E N T**   Q U I   S U I T

D A N S   L A   C A U S E

E N T R E :

**X . )**

demeurant à L-(...), (...)

**\* PARTIE DEMANDERESSE AU PRINCIPAL \***

**\* PARTIE DÉFENDERESSE SUR RECONVENTION \***

comparant par **Maître Emmanuel HANNOTIN**, en remplacement de **Maître Mario DI STEFANO**, avocats à Luxembourg

**case JPL 177**

E T :

**S O C 1 . )**

**société anonyme**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), inscrite au Registre du Commerce et des Sociétés sous le N° **B (...)**, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions

**\* PARTIE DÉFENDERESSE \***

**\* PARTIE DEMANDERESSE SUR RECONVENTION\***

comparant par **Maître Frédéric KRIEG**, en remplacement de **Maître Gérard SCHANK**, avocats à Luxembourg

**case JPL 75**

## F A I T S :

L'affaire fut introduite par requête -annexée au présent jugement- déposée au greffe de la Justice de Paix de et à Luxembourg en date du **6 août 2009 sous le N° 690/2009**.

Par convocations du greffe, les parties furent appelées à l'audience publique du 21 août 2009. L'affaire subit ensuite maintes remises contradictoires et fut utilement retenue à l'audience publique du 11 mai 2011, à laquelle les parties furent entendues en leurs moyens et conclusions respectifs.

Le Tribunal prit ensuite l'affaire en délibéré et, à l'audience publique de ce jour, il rendit

## L E J U G E M E N T Q U I S U I T :

Par requête déposée au greffe en date du 6 août 2009, **X.)** a fait convoquer la société anonyme **SOCL.)** S.A., pour l'y entendre condamner à lui payer les montants suivants :

Indemnité de départ	3.907,37.- €
Salaire brut du mois de septembre 2008	1.953,68.- €
Indemnité compensatoire de préavis	7.814,74.- €
Indemnité pour irrégularité formelle du licenciement avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.	3.907,37.- €

Le requérant demande que le taux d'intérêt soit majoré de trois points à partir du troisième mois qui suivra celui de la notification du jugement à intervenir.

Le requérant demande encore au tribunal d'ordonner l'exécution provisoire de la condamnation au paiement des montants prémentionnés. Il réclame, finalement, la condamnation de la partie défenderesse à une indemnité de procédure de 1.500.- euros.

La requête, régulière en la forme, est recevable à cet égard.

A l'appui de sa demande, **X.)** affirme avoir été au service de la société anonyme **SOCL.)** S.A. depuis le 15 janvier 2001 en qualité de réceptionniste. En date du 1<sup>er</sup> janvier 2004, il aurait été promu au poste de « *manager* ». Le 14 juillet 2008, la partie défenderesse aurait résilié le contrat de travail existant entre parties avec un préavis de deux mois, s'étendant du 15 juillet 2008 au 15 septembre 2008. Le requérant aurait contesté le bien-fondé et la régularité du licenciement par courrier recommandé de son mandataire du 7 octobre 2008.

### Quant à la compétence du tribunal de travail

La société **SOCL.)** S.A. soulève l'incompétence du tribunal du travail en faisant valoir qu'aucun contrat de travail réel, caractérisé par un lien de subordination n'a existé entre le requérant et elle.

Elle explique que le requérant a été membre du conseil d'administration de la société et qu'il a été nommé « *general manager* » en 2004. Il aurait bénéficié d'un pouvoir discrétionnaire dans la gestion journalière de la société, n'aurait été soumis à aucun contrôle et n'aurait pas été tenu par des horaires fixes.

La société défenderesse verse une attestation de **A.)**, chef de cuisine, suivant laquelle le requérant aurait été seul en charge de la gestion quotidienne de la société et se serait occupé en toute autonomie notamment de la gestion du personnel et des rapports avec la clientèle et les fournisseurs. Pour établir que **X.)** était en charge de la gestion quotidienne de la société, la partie défenderesse verse en outre des échanges de courriels entre **X.)**, des fournisseurs, des clients et la fiduciaire de la société. Elle produit encore des documents concernant la gestion du personnel signés par le requérant au nom de la société, tels un contrat de travail, une lettre de résiliation d'un contrat de travail, une attestation patronale et une déclaration d'engagement.

A titre subsidiaire, la société défenderesse offre en preuve les faits suivants :

*"Par décision de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de la société **SOCL.) S.A.** du 19 décembre 2003, Monsieur **X.)** a été nommé administrateur de la société en question.*

*Il s'est également vu confier dans les faits la gestion quotidienne de la société, avec, entre autres, pouvoir de prendre toutes les décisions en relation avec l'activité de l'Hôtel **SOCL.)**, telles la gestion du personnel, les relations avec les clients, les fournisseurs etc..*

*Monsieur **X.)** disposait donc d'un pouvoir étendu au sein de la société.*

*En sa qualité de mandataire délégué à la gestion journalière, Monsieur **X.)** recevait les états financiers détaillés de la société, bilans et comptes profits et pertes trimestriels. Il avait accès à tous les documents comptables.*

*Il disposait d'une carte visa personnelle, émise au nom de la société.*

*Monsieur **X.)** disposait d'un véritable pouvoir de direction au sein de la société **SOCL.) S.A.** et des pouvoirs les plus étendus pour gérer journalièrement cette société. Il pouvait prendre seul sans avoir à rendre compte à un quelconque supérieur hiérarchique, les décisions relatives au fonctionnement et à l'organisation de l'Hôtel. Il décidait ainsi seul de la politique de recrutement et de gestion de la carrière des salariés de la société, du montant des salaires, du recrutement et du licenciement du personnel, prenait en toute autonomie les décisions pour développer l'activité de la société ou utiles par rapport à l'objet social de la société.*

*Monsieur **X.)** n'était astreint à aucun horaire de travail et organisait son temps de travail, comme il le souhaitait sans avoir à en référer à personne au sein de la société. Il décidait également de tous ses déplacements sans rendre compte à qui que ce soit.*

*Il pouvait prendre ses congés comme il le souhaitait sans avoir à demander l'autorisation.*

*Il n'exerçait aucune fonction spécifique autre que celle relative à l'exercice de son mandat, à savoir la gestion journalière de la société et notamment le management de l'Hôtel **SOCL.)** et rendait compte uniquement aux autres membres du conseil d'administration et à l'assemblée générale des actionnaires."*

par l'audition des témoins **T1.)** et **T2.)**, demeurant professionnellement à L-(...), (...).

La partie défenderesse réclame finalement une indemnité de procédure de 2.500.- euros.

Le requérant fait valoir que ses fonctions de « *manager* » et de membre du conseil d'administration de la société défenderesse n'étaient pas incompatibles avec celles de salarié. Il explique que s'il était en charge de la gestion quotidienne de la société, il rendait régulièrement des comptes à l'administrateur délégué, T1.). Il verse des pièces dont il résulte que T1.) assistait aux réunions de chantier concernant la transformation et l'extension de l'hôtel, ainsi que des échanges de courriels avec des collaborateurs et des fournisseurs de la société pour établir qu'il était en contact permanent avec T1.) et qu'il sollicitait l'accord de ce dernier en vue de toute prise de décision importante.

La partie requérante produit encore des attestations testimoniales d'anciens salariés de la société suivant lesquelles T1.) passait quotidiennement à l'hôtel et X.) lui rendait des comptes sur l'activité de la société. X.) aurait été l'intermédiaire entre le personnel et T1.). Les décisions concernant la gestion du personnel et l'activité de l'hôtel auraient été prises par T1.).

L'existence d'un contrat de travail présuppose la réunion de trois éléments, à savoir une prestation de travail, une rémunération ou un salaire, et un lien de subordination avec le pouvoir de direction inhérent à la qualité d'employeur.

*« Le contrat de louage de services se caractérise essentiellement par l'état de dépendance juridique dans lequel celui qui engage ses services se trouve placé vis-à-vis de son employeur. »* (cf. Lux. 9 mars 1966 R-G.P./L.P.,R.D.T.57)

Il est de jurisprudence constante qu'« aucune disposition de la législation sur les sociétés commerciales ni aucun autre texte de loi ni aucun principe de droit ne prohibent le cumul dans une même personne des fonctions d'administrateur d'une société anonyme et de celle d'employé de cette même société. La seule condition exigée pour la validité du cumul est que le contrat de louage de service soit une convention réelle et sérieuse et non pas une convention simulée dans l'unique but, soit d'échapper à la règle d'ordre public de la révocabilité *ad nutum* du mandat d'administrateur, soit de bénéficier d'un régime fiscal plus favorable. (...) il en est autrement, lorsque la personne en question est le seul et unique administrateur-délégué de la société. » (cf C.S.J., 5 novembre 1968, Pas.21,82).

*« L'apparence de régularité d'un contrat de travail écrit n'établit pas en elle-même la compétence des juridictions du travail, mais ne fait que renverser la charge de la preuve en faveur de la salariée. Il s'ensuit que, les parties étant en présence d'un contrat de travail apparent, il incombe à la société défenderesse qui conteste la validité du contrat, d'en établir le caractère fictif. »* (cf C.S.J., 9 février 2006, N° 28060 du rôle).

Quant au lien de subordination, il a été décidé que « La subordination n'exige pas des critères rigides et immuables et le degré de contrôle et de direction de l'employeur s'examine notamment par rapport à la nature du travail exécuté.

*La notion classique de subordination, qui place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant l'exécution du travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie les résultats, concerne a priori la prestation de travail et son exécution. Plus que dans une simple exécution obligatoire de la part du salarié, la subordination trouve sa véritable expression juridique dans les prérogatives de l'autre partie, dans le véritable pouvoir de direction que l'employeur tire de la situation instaurée. »* ( cf C.S.J., 6 janvier 2005, n° 28778 du rôle).

Le fait que le requérant était membre du conseil d'administration et « *manager* » au quotidien de la société défenderesse n'a, au vu de la jurisprudence sus-énoncée, pas été incompatible avec sa fonction de salarié. Le contrat de travail du 15 janvier 2001 est, par ailleurs, régulier en apparence, dans la mesure où il détermine la fonction à exercer par le requérant, fixe son salaire et détermine la durée hebdomadaire du travail.

En présence d'un contrat de travail écrit régulier en apparence, la charge de la preuve du caractère fictif de ce contrat de travail et de l'absence de lien de subordination entre le requérant et la société défenderesse appartient à cette dernière.

Les affirmations de la partie défenderesse quant à l'autonomie du requérant dans le cadre de la gestion de l'hôtel sont contredites par les copies d'échanges de courriels et les attestations testimoniales versées par la partie requérante. Il résulte, en effet, des pièces prémentionnées que X.) rendait compte au quotidien de son activité à T1.) et qu'il recevait des instructions de ce dernier en ce qui concernait tant la gestion du personnel que les rapports avec les clients et les fournisseurs.

L'offre de preuve de la société défenderesse tendant à établir l'absence de lien de subordination du requérant à l'égard de la société est partant irrecevable, son contenu étant d'ores et déjà contredit par les éléments du dossier prémentionnés.

La partie défenderesse n'a partant pas établi l'absence de lien de subordination de X.) à son égard et le caractère fictif du contrat de travail signé entre parties.

Le tribunal du travail est, dès lors, compétent pour connaître de la demande de X.).

Quant à la recevabilité de la demande de X.)

*Quant à l'exception de transaction*

La partie défenderesse soulève l'exception de transaction et demande au tribunal de déclarer irrecevables les demandes de X.). Elle verse un document daté au 15 septembre 2008, conçu comme suit :

« *TRANSACTION ENTRE LA SOCIÉTÉ **SOC1.)** ET MR. X.)*

*Je soussigné X.), né le 28 juin 1976 déclare ce qui suit.*

*Le contrat de travail liant la société **SOC1.)** et Monsieur X.) est résilié à la date du 15 septembre.*

*La société **SOC1.)** paiera au plus tard le 30 septembre le solde du salaire allant du 1<sup>er</sup> au 15 septembre.*

*Avec ce paiement la société **SOCL.)** aura tenu tous ses engagements et et payé toutes les sommes dues.*

*Je déclare n avoir plus de revendications envers la société **SOCL.)** notamment en ce qui concerne congés payés, indemnités de préavis, primes, heures supplémentaires, pourboires etc..*

*Cette déclaration a valeur de solde de tout compte.*

*(s.) **X.)** »*

La partie défenderesse estime que la transaction intervenue entre parties a mis fin à tout litige né ou à naître entre parties. Le requérant ne saurait partant plus faire valoir de revendications à son égard nées d'une relation de travail.

A toutes fins utiles, la partie défenderesse offre en preuve les faits suivants :

*"En date du 14 septembre 2008, sans préjudice quant à la date exacte, le sieur **X.)** s'est vu remettre par Monsieur **T1.)**, une lettre de résiliation de son contrat de travail à durée indéterminée.*

*Cette résiliation est intervenue dans le contexte de la démission, par Monsieur **X.)**, de son poste d'administrateur avec effet immédiat à partir du 15 septembre 2008, démission notifiée en date du 12 septembre 2008.*

*Ces deux formalités ont été effectuées à la suite du constat, entre Monsieur **T1.)** et Monsieur **X.)**, de ce que la poursuite de toute collaboration entre parties, s'avérait impossible même temporairement, à la suite à divers événements internes à la société **SOCL.)** S.A. au courant de l'année 2008, sans préjudice quant à la date exacte."*

par l'audition des témoins **T1.)** et **T2.)**, demeurant professionnellement à L-(...), (...).

**X.)** conteste la validité de la transaction signée par lui le 15 septembre 2008 et demande au tribunal de la déclarer nulle, au motif qu'elle ne comporte aucune concession de la part de l'employeur.

Aux termes de l'article 2044 du code civil : « *La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit* ».

La transaction est en principe valable en matière de droit du travail sous certaines conditions.

Il y a partant lieu de vérifier si les différentes conditions de validité d'une transaction, à savoir la nécessité d'un écrit, l'existence d'une situation contentieuse ou précontentieuse, le respect de l'ordre public social qui impose que l'on ne puisse transiger que sur des droits dont on dispose et non sur des droits à venir et éventuels, l'existence d'un consentement non vicié et de concessions réciproques, sont remplies en l'espèce.

*« S'il est vrai que la notion de transaction implique le consentement de concessions réciproques, l'importance des concessions requises est cependant laissée à l'appréciation des juridictions saisies.*

*S'il importe peu que les concessions soient d'importance inégale, elles ne doivent pas être dérisoires, sauf à entacher la transaction de nullité. » ( cf C.S.J., 26 mai 2011, N° 36087 du rôle ).*

*« Il n'y a pas de transaction lorsqu'une partie abandonne ses droits pour une contrepartie si faible qu'elle est pratiquement inexistante » ( cf Cass.fr. 1<sup>ère</sup> civ., 4 mai 1976, Bull.Civ.I, N° 157, p.124 ).*

En l'espèce, le requérant déclare ne plus avoir de revendications à l'égard de la société notamment en matière de congés payés, d'indemnités de préavis, de primes, d'heures supplémentaires et de pourboires. La partie défenderesse s'engage au paiement du salaire du requérant pour la première moitié du mois de septembre 2008. Le document n'est pas signé par elle.

Comme en l'espèce, le contrat de travail a pris fin après l'expiration d'un délai de préavis de deux mois expirant le 15 septembre 2008, l'employeur était en tout état de cause tenu au paiement du salaire du requérant pour la première moitié du mois de septembre 2008. L'engagement au paiement de ce salaire ne constitue partant pas une concession de la part de l'employeur à l'égard du salarié qui, de son côté, s'engage à renoncer à toutes revendications possibles en relation avec son contrat de travail.

Indépendamment de la constatation que le document litigieux n'a pas été signé par l'employeur, il convient de conclure que la transaction litigieuse revêt, en l'espèce, un caractère léonin en ce qu'elle présente une asymétrie financière certaine et anormale au profit de l'employeur, et doit de ce chef être déclarée nulle et de nul effet.

L'exception de transaction soulevée par la partie défenderesse est donc à écarter.

L'offre de preuve de la partie défenderesse tendant à établir l'existence d'un arrangement entre parties doit être déclarée irrecevable pour défaut de pertinence.

#### Quant à l'exception de solde pour tous comptes

A titre subsidiaire, la partie défenderesse soulève l'exception de solde de tout compte. Elle estime qu'à supposer que le document signé le 15 septembre 2008 par X.) ne constitue pas une transaction valable, il vaut solde de tout compte.

L'article L.125 (3) du Code du travail prévoit que *« l'effet libératoire visé au paragraphe (1) ne peut être opposé au salarié, si la mention 'pour solde de tout compte' n'est pas entièrement écrite de sa main et suivie de sa signature ou si le reçu ne porte pas mention en caractères très apparents du délai de forclusion visé au paragraphe (2). »*

Le tribunal constate à l'analyse du document signé le 15 septembre 2008 par X.) que la mention *« pour solde de tout compte »* n'est pas écrite de la main du salarié. Les conditions de l'article L.125(3) du Code du travail n'étant pas remplies, l'écrit litigieux n'a pas d'effet libératoire.

Au vu de ce qui précède, la demande de X.) est à déclarer recevable.

#### Quant au fond

Quant aux arriérés de salaire

La partie défenderesse n'a pas établi avoir payé au requérant son salaire pour la période du 1<sup>er</sup> au 15 septembre 2008.

Suivant fiche de salaire du mois de septembre 2008, le montant redû au requérant à titre de salaire pour la période visée est de 1.953,68 euros.

La demande en paiement d'arriérés de salaire de X.) est partant fondée pour le montant de 1.953,68 euros.

Quant à l'indemnité compensatoire de préavis

Sur base des articles L.124-3 du Code du travail, X.) qui bénéficiait d'une ancienneté de service de plus de cinq ans et de moins de dix ans auprès de la société défenderesse, a droit à une indemnité de préavis de quatre mois. La société a mis fin au contrat de travail le 14 juillet 2008 avec un délai de préavis de deux mois, s'étendant du 15 juillet 2008 au 15 septembre 2008.

L'article L.124-6 alinéa 1 du Code du travail prévoit que *«La partie qui résilie le contrat à durée indéterminée sans y être autorisée par l'article L. 124-10 ou sans respecter les délais de préavis visés aux articles L. 124-4 et L. 124-5 est tenue de payer à l'autre partie une indemnité compensatoire de préavis égale à la rémunération correspondant à la durée du préavis ou, le cas échéant, à la partie de ce délai restant à courir.»*

La demande de X.) en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis est partant fondée pour le montant réclamé de [2 x 3.907,37 =] 7.814,74 euros.

Quant à l'indemnité de départ

En application de l'article L.124-7 du Code du travail, X.) qui bénéficiait d'une ancienneté de service de plus de cinq ans et de moins de dix ans auprès de la société défenderesse et qui a été licencié avec préavis, a droit à une indemnité de départ correspondant à un mois de salaire.

La demande de X.) en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis est partant fondée pour le montant réclamé de 3.907,37 euros.

Quant à l'indemnisation du chef d'irrégularité formelle du licenciement

X.) fait valoir que l'employeur ne lui a pas envoyé la lettre de licenciement par voie recommandée. Il la lui aurait remise en main propre sans pour autant lui demander d'apposer sa signature sur le double de la lettre. Il n'aurait, dès lors, pas respecté l'article L.124-3 (1) du Code du travail, reprenant les dispositions de l'article 20 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail, qui prévoit que *«l'employeur qui décide de licencier doit, sous peine d'irrégularité pour vice de forme, notifier le licenciement au salarié par lettre recommandée à la poste. Toutefois, la signature apposée par le salarié sur le double de la lettre de licenciement vaut accusé de réception de la notification.»*



**X.)** réclame une indemnité égale à un mois de salaire, soit un montant de 3.907,37 euros à titre d'indemnisation de l'irrégularité formelle du licenciement.

Il a été décidé que « *La loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail impose dans son article 20 à l'employeur la forme qu'il doit respecter pour la notification du licenciement au salarié. Elle consiste dans l'envoi d'une lettre recommandée à la poste. Bien qu'il soit dit dans l'exposé des motifs du projet de loi sur le contrat de travail que "le texte (de l'article 20) admet, à l'instar de la jurisprudence, l'équivalence d'autres formes de notification telle la signature apposée par le salarié sur le double de la lettre de licenciement" (Doc. parlementaires, 3222, exposé des motifs p. 21), le texte n'énonce cependant qu'une seule équivalence, celle de l'apposition de la signature. En précisant que les formes du licenciement sont édictées sous peine d'irrégularité pour vice de forme, la loi exclut toute autre forme de notification de la lettre de licenciement, quelle qu'en soit par ailleurs sa force probante.* » (C.S.J., 20 juin 2002, No 25674 du rôle)

Force est de constater, en l'espèce, que la lettre de licenciement du 14 juillet 2008 n'a pas été notifiée au requérant dans les formes prévues à l'article L.124-3(1) du Code du travail. Le licenciement est partant irrégulier en la forme, les formalités quant à la notification du licenciement prévues à l'article L.124-3(1) étant substantielles.

L'article L.124-12 (3) du Code du travail prévoit que

*« La juridiction du travail qui conclut à l'irrégularité formelle du licenciement en raison de la violation d'une formalité qu'elle juge substantielle doit examiner le fond du litige et condamner l'employeur, si elle juge que le licenciement n'est pas abusif quant au fond, à verser au salarié une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire ou de traitement.*

*L'indemnité visée à l'alinéa qui précède ne peut être accordée lorsque la juridiction du travail juge le licenciement abusif quant au fond. »*

Dans sa requête, **X.)** n'a pas fait valoir de revendications du chef de licenciement abusif. Il appartient cependant au tribunal de vérifier la régularité du licenciement quant au fond avant de pouvoir statuer sur la demande en indemnisation du requérant du chef d'irrégularité formelle du licenciement.

En l'espèce, le requérant n'a pas demandé les motifs de son licenciement dans le délai d'un mois de la notification. Il n'a pas non plus prouvé ou offert en preuve que le licenciement est abusif. Le tribunal doit, dès lors, conclure à la régularité du licenciement quant au fond.

En application de l'article L.124-12 (3) du Code du travail, prémentionné, le tribunal doit partant condamner l'employeur au paiement d'une indemnité pour chef de licenciement irrégulier en la forme qui ne peut excéder un mois de salaire. Eu égard aux circonstances de l'espèce, le tribunal fixe l'indemnité au montant de 250.- euros.

Au vu de ce qui précède, le tribunal condamne partant la société anonyme **SOC1.)** S.A. à payer à **X.)** le montant de [1.953,68 + 7.814,74 + 3.907,37 + 250 =] 13.925,79 euros, avec les intérêts légaux à partir du 6 août 2009, jour de la demande en justice, jusqu'à solde.

Au vu de la demande afférente du requérant, le taux d'intérêt sera majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la notification du jugement à intervenir.

L'indemnité compensatoire de préavis, l'indemnité de départ et l'indemnisation du chef de licenciement irrégulier en la forme étant des indemnités réparatrices et non pas la contrepartie d'un travail fourni, elles ne constituent pas un salaire, de sorte que l'article 148 alinéa 3 du Nouveau code de procédure civile qui prévoit que le jugement est exécutoire par provision s'il s'agit de salaires échus, n'est pas applicable. Les conditions de l'article 115 du Nouveau code de procédure civile n'étant par ailleurs pas remplies, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire de la condamnation aux montants afférents.

En application de l'article 148 alinéa 3 du Nouveau code de procédure civile, le tribunal ordonne cependant l'exécution provisoire de la condamnation de la société défenderesse au montant de 1.953,68 euros, redu à titre d'arriérés de salaire.

#### Quant à la demande reconventionnelle

Pour le cas où le tribunal se déclarerait compétent pour connaître de la demande de **X.)**, la société **SOCL.)** réclame, à titre reconventionnel, les montants suivants, principalement, sur base de la répétition de l'indu et, subsidiairement, à titre de dommages et intérêts, **X.)** ayant agi avec l'intention de nuire aux intérêts de son employeur, sinon avec une légèreté blâmable :

- 16.812,94 euros à titre de débours effectués par **X.)** au moyen de la carte VISA mise à sa disposition par la société
- [2.579,20 + 1.808,07 =] 4.387,27 euros payés indument à **X.)** à titre de rémunération d'heures supplémentaires et de solde de congé pour 2007
- [432,09 + 1.103,11 =] 1.535,20 euros payés indument à l'épouse de **X.)** à titre de soldes de congé.

La société **SOCL.)** S.A. demande au tribunal de compenser, le cas échéant, les créances respectives des parties.

A toutes fins utiles, la société demanderesse sur reconvention présente l'offre de preuve suivante, à savoir :

*"Monsieur **X.)**, dans le cadre de son autonomie d'action et de gestion des affaires quotidiennes de la société **SOCL.)** S.A., s'est fait payer, par la société en question, sur la période du mois de janvier au mois d'avril 2008, sans préjudice de dates exactes, un montant de 2.579,20 € (deux mille cinq cents soixante dix-neuf euros et vingt centimes) à titre de rémunération pour heures supplémentaires et s'est également fait attribuer, au moins d'avril 2008, un montant de 1.806,87 euros (mille huit cent six euros et quatre-vingts sept centimes) à titre de solde de congés non pris en 2007 et cela alors même qu'en sa qualité de cadre supérieur, il n'était pas assujetti à la réglementation concernant les majorations de salaire pour travail supplémentaire et que son solde de congés non pris en 2007 était prescrit.*

*Monsieur **X.)** a, au courant du mois d'août 2008, octroyé et/ou fait octroyer à son épouse, Madame **Y.)**, elle-même salariée de la société **SOCL.)** S.A., un montant de 1.103,11 euros (mille cent trois euros et onze centimes) par la société **SOCL.)** S.A., montant repris sur la fiche de salaire de la dame en question correspondant au mois d'août 2008, sous la rubrique « décompte congé ».*

*A la date en question, Madame Y.) avait déjà pris 3,92 jours de congés en trop par rapport au droit auquel elle pouvait prétendre, étant entendu qu'elle avait repris le travail à compter du 20 avril 2008 pour avoir été en congé parental durant la période précédente. Entre le 20 avril 2008 et le 31 août 2008, sans préjudice quant à la date exacte, elle a joui de 10 jours ouvrés de congés, pour être partie en vacances avec son époux, de sorte qu'à la date de son départ de la société, c'est-à-dire au 31 août 2008, aucune indemnité pour congés non pris ne lui était redue."*

par l'audition des témoins T1.) et T2.), demeurant professionnellement à L-(...), (...).

X.) soulève l'incompétence du tribunal pour connaître de la demande reconventionnelle. Il fait valoir que la créance invoquée par la société concerne les relations sociétaires entre parties et non pas leur relation de travail.

Dans la mesure où la société SOCI.) S.A. soutient qu'une carte VISA a été mise à disposition de X.) dans le cadre de ses fonctions de « *manager* » de l'hôtel, le tribunal, ayant constaté que X.) était, dans l'exercice de ces fonctions, lié par un contrat de travail à la société, est compétent pour connaître de la demande en remboursement de dépenses injustifiées, formulée à titre reconventionnel par la société.

Le tribunal est également compétent pour connaître de la demande en remboursement de montants indus que le requérant se serait alloués à lui-même ou à son épouse à titre de salaires ou d'indemnités de congé dans le cadre de la gestion quotidienne de la société qu'il a assurée en sa qualité de salarié.

#### Quant à la répétition de l'indu

L'article 1235 alinéa 1 du code civil prévoit que « *tout paiement suppose une dette : ce qui a été payé sans être dû, est sujet à répétition.* »

« *L'article 1376 du code civil oblige à restitution « celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû.* »

*La preuve que les conditions de l'action en répétition sont remplies incombe au demandeur en restitution.*

*Le paiement indu est celui d'une somme supérieure à celle réellement due. Il est donc censé intervenir en l'absence de toute dette ayant jamais pu lui servir de fondement. L'employeur doit, pour prospérer dans ses prétentions, prouver qu'il a payé une dette qui n'existait pas et qu'il a commis une erreur en payant » (C.S.J., 14 juin 2001, Kirt c. Editpress, N° 24638 du rôle).*

Il y a d'abord lieu de relever que la demande en remboursement d'indemnités de congés payés à l'épouse de X.), est irrecevable en ce qu'elle est basée sur la répétition de l'indu, X.) n'ayant pas personnellement reçu paiement des indemnités dont le remboursement est actuellement réclamé.

La demande en remboursement basée sur l'action en répétition de l'indu est recevable pour le surplus.

Quant aux paiements effectués avec la carte VISA de la société **SOC1.)** S.A. par **X.)**, force est de constater que ces paiements ont été effectués entre janvier et août 2008. Les relevés des cartes VISA de la société utilisées par **T1.)** et **X.)** ont été envoyés à l'adresse de la société à l'attention de **T1.)**.

L'administrateur délégué de la société, **T1.)** qui, suivant les développements qui précèdent, supervisait l'activité de **X.)**, était donc informé par les relevés lui adressés par la banque, des dépenses effectuées par **X.)**. Il aurait partant appartenu à la société défenderesse de demander des comptes à son salarié si elle avait des doutes quant au caractère professionnel ou privé des dépenses effectuées par ce dernier au moyen de la carte VISA mise à sa disposition.

La société **SOC1.)** n'a, au vu des seuls relevés de la carte VISA, pas établi que **X.)** effectuait indument des paiements privés avec cette carte. A supposer même que tel ait été le cas, la société n'a pas établi que c'est en raison d'une erreur qu'elle ne s'est pas opposée auxdits paiements pendant les relations de travail en réclamant par exemple systématiquement des justificatifs de dépenses effectuées ou en faisant bloquer la carte VISA.

La société défenderesse soutient encore que **X.)** qui se serait occupé seul de la gestion du personnel et du paiement des salaires s'est indument fait payer des heures supplémentaires. En sa qualité de cadre supérieur exerçant les fonctions de « *manager* », il n'aurait pas eu droit au paiement d'heures supplémentaires. Par ailleurs, **X.)** aurait à tort obtenu paiement d'un solde de congé de l'année 2007 en avril 2008, alors que ledit congé non pris aurait été perdu le 31 mars 2008.

Sans avoir à analyser autrement si **X.)** remplissait les critères pour être qualifié de cadre supérieur au sein de la société **SOC1.)** S.A., le tribunal constate que cette dernière reste en défaut d'établir que le paiement des heures supplémentaires et du solde de congé pour 2007 a été effectué par erreur. Il résulte, en effet, des développements qui précèdent, que **X.)** rendait compte de ses activités au sein de la société à l'administrateur délégué **T1.)**. **X.)** ne gérait partant pas en toute autonomie les questions relatives à l'administration du personnel et au paiement des salaires. **T1.)** avait donc nécessairement accès aux fiches de salaire de **X.)** et avait connaissance du fait que les heures supplémentaires prestées par lui étaient rémunérées et que le congé non pris au cours de l'année 2007 avait été payé en avril 2008.

*Quant aux fautes ou négligences graves susceptibles d'engager la responsabilité de X.)*

L'article L.121-9 du Code du travail prévoit que « *l'employeur supporte les risques engendrés par l'activité de l'entreprise. Le salarié supporte les dégâts causés par les actes volontaires ou par sa négligence grave.* »

La jurisprudence a interprété cette disposition en ce sens qu'il y a responsabilité du salarié pour les pertes et dommages subis par l'entreprise que dans les cas dans lesquels le salarié a commis une faute lourde, équipollente au dol, la négligence grossière étant assimilée à une telle faute (Cour, 2 décembre 1993 Terzi c/ Palm, N° 12594 du rôle ; Cour, 2 février 1994, Herborn c/ Helfen, N° 15177 du rôle ; Jurisclasseur droit du travail, verbo : rupture du contrat, faute lourde, éléments de jurisprudence, fasc. 30-76, no 2 page 2).

Il a également été jugé que « *la négligence grave ne requiert pas la commission d'un acte délibéré, mais vise un manque de prudence, de précaution ou de vigilance caractérisé*

*ayant eu pour conséquence de causer un préjudice » (cf C.S.J. 15.1.1998, N° 18422 K. c/ SOC2.)).*

Les demandes en remboursement de paiements effectués à des fins privées ou à titre de rémunérations non rédues sont recevables sur base de l'article L.121-9 du Code du travail.

Quant au fond, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'un acte volontaire ou d'une négligence grave lui ayant causé un préjudice.

Comme il a été relevé ci-devant, **T1.**), administrateur délégué de la société **SOCl.)** S.A., avait nécessairement connaissance tant des relevés de la carte VISA à disposition de **X.**), que des fiches de salaire de ce dernier et de son épouse. Il ne résulte pas du dossier que pendant la durée des relations de travail, la société se soit à un quelconque moment opposée à des dépenses effectuées par **X.**) ou ait remis en cause le montant des salaires et indemnités de congé payés à ce dernier et à son épouse.

Le comportement fautif ou la négligence grave dans le chef du requérant dans l'utilisation de la carte VISA mise à sa disposition et dans le calcul de ses propres rémunérations et de celles de son épouse n'ont partant pas été établis.

La demande reconventionnelle de la société anonyme **SOCl.)** S.A. est partant à déclarer mal fondée.

#### Quant aux demandes respectives des parties en paiement d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, à charge du requérant qui a dû ester en justice pour faire reconnaître ses droits. Il y a lieu de lui allouer, sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, une indemnité de procédure de 750.- euros.

Eu égard à l'issue du litige, la demande en paiement d'une indemnité de procédure de la société **SOCl.)** S.A. est mal fondée.

**P A R C E S M O T I F S**

**Le Tribunal du Travail de Luxembourg**

**statuant contradictoirement et en 1<sup>er</sup> ressort**

- reçoit** la demande de X.) en la pure forme;
- déclare** **irrecevables** les offres de preuve présentées par la société anonyme SOC1.) S.A. ;
- se déclare** **compétent** pour connaître de la demande de X.) ;
- déclare** **nulle et de nul effet** la transaction du 15 septembre 2008 ;
- déclare** **recevable** la demande de X.) ;
- déclare** **fondée** la demande de X.) en paiement d'arriérés de salaire pour le mois de septembre 2008 à concurrence d'un montant de 1.953,68 euros ;
- déclare** **fondée** la demande de X.) en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis à concurrence d'un montant de 7.814,74 euros ;
- déclare** **fondée** la demande de X.) en paiement d'une indemnité de départ à concurrence d'un montant de 3.907,37 euros ;
- déclare** **fondée** la demande de X.) en paiement d'une indemnité du chef de licenciement irrégulier en la forme à concurrence d'un montant de 250.- euros ;
- condamne** la société anonyme SOC1.) S.A. à payer à X.) **le montant de [1.953,68 + 7.814,74 + 3.907,37 + 250 =] 13.925,79 euros**, avec les *intérêts légaux* à partir du 6 août 2009, jusqu'à solde ;
- dit** que le **taux d'intérêt sera majoré de trois points** à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la notification du présent jugement ;
- ordonne** **l'exécution provisoire** de la condamnation de la société anonyme SOC1.) S.A. au paiement du montant de 1.953,68 euros, en sus les intérêts légaux, nonobstant tous droits de recours et avant enregistrement;
- déclare** **non fondée** la demande de X.) en exécution provisoire du présent jugement pour le surplus ;
- se déclare** **compétent** pour connaître de la demande reconventionnelle de la société anonyme SOC1.) S.A. ;
- déclare** **irrecevable** la demande reconventionnelle de la société anonyme SOC1.) S.A. basée sur l'action en répétition de l'indu relatifs aux indemnités de congé payés à l'épouse de X.) ;

- d é c l a r e**      **recevable** la demande reconventionnelle de la société anonyme **SOC1.)** S.A. pour le surplus ;
- d é c l a r e**      **non fondée** la demande reconventionnelle de la société anonyme **SOC1.)** S.A. ;
- d é c l a r e**      **fondée** la demande de **X.)** en paiement d'une indemnité de procédure à concurrence de 750.- euros ;
- c o n d a m n e** la société anonyme **SOC1.)** S.A. à payer à **X.)** une indemnité de procédure de 750.- euros ;
- d é c l a r e**      **non fondée** la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. en paiement d'une indemnité de procédure ;
- c o n d a m n e** la société anonyme **SOC1.)** S.A à tous les *frais et dépens* de l'instance.

Ainsi fait et jugé par Anne-Françoise GREMLING, juge de paix de et à LUXEMBOURG, siégeant comme Présidente du tribunal du travail, et les assesseurs prédits et prononcé par la Présidente à ce déléguée, assistée du greffier REILAND Paul, en audience publique, date qu'en tête, au prétoire de la Justice de Paix à LUXEMBOURG, et qui ont signé le présent jugement.