Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-huit janvier deux mille dix.

Numéro 34344 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 3 décembre 2008,

intimé sur appel incident,

comparant par Maître Paul THEVES, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) la société à responsabilité limitée B s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN,

appelante par incident,

comparant par Maître Grégori TASTET, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'UNION DES CAISSES DE MALADIE, établie à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch, représentée par le Président de son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN,

défaillante,

3) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 15 octobre 2009.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 28 août 2007, A a fait convoquer son ancien employeur, la s.à r.l. B, devant le tribunal du travail, siégeant en matière de contestations entre patrons et ouvriers, aux fins de s'entendre condamner à lui payer la somme de 1.700,35 € à titre d'indemnité compensatoire pour congé non pris pendant l'année 2006.

Le requérant demanda également au tribunal du travail de donner injonction au défendeur de lui verser des fiches de salaire rectifiées pour la période située postérieurement à son accident de travail, en tenant compte du salaire réel et en prenant en compte les heures supplémentaires prestées, à savoir la somme de 2.231,31 € par mois.

A l'appui de sa demande, il exposa qu'il était au service de la société défenderesse en qualité d'électricien à partir du 1er juin 2001 et qu'à la suite d'un

accident de travail survenu le 20 septembre 2005, il a été en congé de maladie du 20 septembre 2005 au 20 septembre 2006, date à laquelle il fut admis au bénéfice des prestations de chômage complet suite à la fin du paiement des indemnités pécuniaires de maladie de la part de la Caisse de Maladie des Ouvriers.

La société B s.à r.l. estima pour sa part que le congé annuel non pris ne peut être remplacé par une indemnité compensatoire lorsque le congé n'a pas pu être pris au cours de l'année pour cause de maladie.

Par jugement rendu contradictoirement le 27 octobre 2008, le tribunal du travail a déclaré la demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congé non pris fondée et condamné la s.à r.l. B à payer de ce chef à A le montant de 1.645,50 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde. Il a déclaré la demande relative à la rectification des fiches de salaire non fondée.

Par exploit d'huissier du 3 décembre 2008, A a interjeté appel contre ce jugement

<u>Quant à la recevabilité de l'appel et de la demande</u>

La s.à r.l. B se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la forme.

Elle soulève l'incompétence du tribunal siégeant en matière de droit du travail pour toiser un litige entre l'appelant et l'Union des caisses de maladie au motif qu'une rente est calculée conformément aux dispositions de l'article 98 du code des assurances sociales, sur base des 12 derniers mois de salaires, et qu'en cas de litige et conformément aux dispositions de l'article 293 du même code, le conseil arbitral des assurances sociales est compétent.

L'appelant expose qu'on est en présence d'un litige opposant employeur et employé et non pas d'un litige contre l'Union des Caisses de Maladie ; qu'on ne discute pas de l'assiette de la rente de l'accident mais de l'assiette des indemnités pécuniaires de maladie réglées et à régler à l'appelant pendant l'année pendant laquelle il était en arrêt de travail.

Il est constant en cause que l'objet du litige consiste dans la demande d'un salarié à l'encontre de son employeur et visant le paiement d'une indemnité compensatoire de congé ainsi que la production de fiches de salaire rectifiées.

Les juridictions du travail sont par conséquent compétentes pour connaître du litige.

Quant au fond

Demande en rectification des fiches de salaire

L'appel est limité à la demande en rectification des fiches de salaire.

L'appelant fait plaider que c'est à tort que les juges de première instance ont déclaré non fondée la demande relative à la rectification et à la remise des fiches de salaire à partir du 20 septembre 2005, date de la survenance de son accident, jusqu'au 20 septembre 2006, date de son admission au bénéfice des prestations de chômage complet.

Il ajoute que le montant de l'indemnité pécuniaire de maladie étant déterminé sur base du salaire brut effectivement touché par le travailleur les trois derniers mois ayant précédé l'accident, la partie intimée aurait dû produire les fiches de salaire rectifiées tenant compte du salaire réel effectif touché par l'appelant, à savoir : que les 3 dernières fiches de salaire de l'appelant renseignent des salaires de 2.328,60 € (juin 2005), 2.240,62 € (juillet 2005) et 2.124,70 € (août 2005), de sorte que le salaire moyen de l'appelant s'élève à 2.231,31 €.

La s.à r.l. B demande la confirmation du jugement entrepris sur ce point.

Aux termes de l'article L.521-5 du code du travail :
« Le montant de l'indemnité de chômage complet est déterminé sur la base du salaire brut effectivement touché par le travailleur sans emploi au cours des trois mois ayant précédé celui de la survenance du chômage, mais en tenant compte des variations du coût de la vie.
Sont compris dans le salaire de base les indemnités pécuniaires de maladie et les primes et suppléments courants à l'exclusion des rémunérations pour heures supplémentaires, des gratifications et de toutes indemnités pour frais accessoires exposés. »

Le tribunal du travail a ainsi pu correctement décider que les heures supplémentaires, et ce contrairement aux gratifications prévues ou autres avantages accessoires, ne sont pas à considérer comme faisant partie du traitement du requérant, et qu'il n'y a pas eu déclaration fautive de la part de l'employeur (CSJ, 17.2.2000, Nathalie SCHULLER c/ MPK SHOP, rôle n° 23325).

L'appel principal n'est dès lors pas fondé.

Demande en paiement des congés pour l'année 2006

La s.à r.l. B interjette appel incident quant à la demande concernant le paiement des congés non pris et soutient qu'aucun congé n'est redu du fait de l'absence d'un des cas prévus limitativement par l'article 12 alinéa 3 de la loi du 22 avril 1966 du fait de la cessation de la relation de travail en raison de la continuation de la maladie du salarié.

Le jugement s'est correctement référé à une décision de la Cour du 21 juin 2006, N° 31461 du rôle, pour retenir plus spécialement :
« En matière de congé annuel payé, le Grand-Duché de Luxembourg a approuvé par la loi du 15 février 1979 la Convention n° 132 concernant les congés annuels payés adoptée à Genève le 24 juin 1970 par la Conférence générale de l'OIT, entrée en vigueur le 1er octobre 1980 ;
que conformément à l'article 11 de ladite convention "toute personne employée ayant accompli la période minimum de service correspondant à celle qui peut être exigée conformément au paragraphe 1 de l'article 5 de la présente convention doit bénéficier, en cas de cessation de la relation de travail, soit d'un congé payé proportionnel à la durée de la période de service pour laquelle elle n'a pas encore eu un tel congé, soit d'une indemnité compensatoire, soit d'un crédit de congé équivalent".
(…)
Il convient de décider que la généralité des termes « en cas de cessation de la relation de travail » ne permet pas d'exclure l'application de la Convention dans la présente affaire (Cour d'appel, 21.6.2007, VOYAGES ECKER s.à r.l.). »

Le jugement entrepris est par conséquent à confirmer en ce qu'il a alloué le montant de 1.645,50 € au salarié.

Demande de remboursement

La s.à r.l. B demande le remboursement de la somme de 3.243,90 € qu'elle aurait payée par erreur au conseil de l'appelant.

A soulève l'irrecevabilité de cette demande comme étant une demande nouvelle en appel.

Il estime en outre que le paiement litigieux ne procède pas d'une confusion, mais que ce montant de 3.243,90 € correspond à la différence entre ce que le patron lui a directement payé et les montants qui étaient effectivement redus suivant la Caisse de Maladie, et ce indépendamment de la demande de modification des fiches de salaire de l'appelant ne tenant pas compte des heures supplémentaires.

Il découle des pièces du dossier que le montant de 3.243,90 € a été payé par la s.à r.l. B le 31 mai 2007, c'est-à-dire trois mois avant l'introduction de la présente affaire.

Dès lors, rien n'empêchait la s.à r.l. B de demander le remboursement du montant en question en première instance.

Le moyen d'irrecevabilité soulevé par l'appelant est fondé et la demande est à déclarer irrecevable comme étant nouvelle en instance d'appel.

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, déclare qu'il n'a pas de revendications à formuler et demande à la Cour de lui déclarer commun l'arrêt à intervenir.

Il échet de faire droit à cette demande.

A et la s.à r.l. B sollicitent chacun une indemnité de procédure de 1.000 €.

Ces demandes sont à rejeter, aucune des parties n'obtenant gain de cause complet, de sorte qu'il n'est pas inéquitable de laisser à charge de chaque partie les frais par elle exposés non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant par défaut à l'égard de l'UNION DES CAISSES DE MALADIE et contradictoirement à l'égard des autres parties, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident,

les déclare non fondés,

confirme le jugement déféré,

déclare irrecevable la demande de la s.à r.l. B en remboursement du montant de 3.243,90 €,

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

impose les frais et dépens pour moitié à chacun, A et la s.à r.l. B, et en ordonne la distraction au profit de Maître Paul THEVES et de Maître Georges PIERRET, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance,

déclare le présent arrêt commun à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.