Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du dix-huit novembre deux mille dix

Numéro 34746 du rôle.

Composition:

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

Entre:

A, employée privée, demeurant à B-,

appelante aux termes d'un exploit d'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 7 avril 2009,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

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

intimée aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Mourad SEBKI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée en date 20 février 2008, A a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme B, actuellement B S.A., à comparaître devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de s'y entendre déclarer abusif son licenciement avec préavis du 29 août 2007 et condamner à lui payer une indemnité compensatoire de préavis de 54.397,99 €, un préjudice matériel p.m. et un préjudice moral de 20.000 € ainsi que 352,55 € du chef de solde de salaire du mois d'octobre 2007, 59.739,55 € du chef de bonus, 41.900 € du chef de perte d'une chance d'obtenir un bonus et finalement des chèques-repas p.m. et une indemnité compensatoire pour congés non pris p.m., réclamant de même une indemnité de procédure de 2.500 €.

En cours d'instance elle a renoncé à sa demande en réparation du dommage matériel ainsi qu'à ses demandes en paiement de chèques-repas et d'indemnité compensatoire de congés non pris, ces derniers montants lui ayant été entretemps réglés.

B a formulé une demande reconventionnelle réclamant 1.500 € du chef de procédure abusive et vexatoire.

Par jugement du 3 février 2009, le tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement et condamné B à payer à A un dommage moral de 20.000 € , une indemnité compensatoire de préavis de 51.531, 42 € et des arriérés de salaire de 352,55 € ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.250 €, mais a rejeté la demande en paiement d'un bonus pour l'année 2007. La demande reconventionnelle de B a été rejetée.

Contre ce jugement lui notifié le 18 mars 2009, A a régulièrement interjeté appel par exploit du 7 avril 2009, cet appel étant toutefois limité au rejet de ses demandes en paiement d'un montant de 59.739,35 € à titre de bonus sur les objectifs réalisés pour la première moitié de l'année 2007, d'un montant de 41.900 € à titre de préjudice pour la perte d'une chance d'obtenir un bonus sur les objectifs réalisés pour la seconde moitié de l'année 2007 et d'un montant de 54.397,99 € à titre de différence entre le préavis payé et le préavis réellement redu en vertu de l'article 5 de l'annexe A du contrat de travail, formulant une offre de preuve par témoins et demandant la nomination d'un expert pour calculer les montants redus du chef de ces demandes, réclamant finalement une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

La société anonyme B conclut au rejet de l'appel et interjette ***appel incident***, demandant la réformation du jugement en ce qu'il a alloué un dommage moral de 20.000 €, demandant de même le relevé de la condamnation au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 51.531, 42 €, demandant un donné acte du paiement effectif et documenté d'une indemnité compensatoire de préavis de 7 mois. Elle demande encore de la relever de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 1.250 € pour la première instance et réclame à son tour une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

Remarque préliminaire

Tout en se réservant dans ses conclusions tant du 24 juin 2009 que du 16 septembre 2009 le droit d'étendre la portée de son appel incident à d'autres volets du jugement de première instance par voie de conclusions ultérieures, B ne l'a pas fait.

Le caractère abusif du licenciement n'est dès lors plus remis en cause par l'employeur.

Le dommage moral

B juge surfait le montant de 20.000 € qui fut alloué à A du chef de préjudice moral relevant notamment que celle-ci se serait vu reconnaître par l'employeur une indemnité compensatoire de préavis de 7 mois au lieu de 4 mois et qu'elle n'aurait pas été à même de produire le moindre courrier par rapport à la recherche d'un nouvel emploi.

Si les juridictions doivent tenir compte des éléments ci-avant exposés pour apprécier le dommage matériel il n'en est pas ainsi en cas d'appréciation du dommage moral qui répare l'atteinte portée à la dignité du salarié abusivement licencié.

La Cour considère néanmoins surfait le montant de 20.000 € au vu de la faible ancienneté de A au sein de B et ramène le dommage moral à 4.000 €.

Les bonus

A demande un bonus de 59.739,35 € sur les objectifs réalisés pour la première moitié de l'année 2007 et un bonus de 41.900 € à titre de préjudice pour la perte d'une chance d'obtenir un bonus sur les objectifs réalisés pour la seconde moitié de l'année 2007 en affirmant qu'il résulterait de la lecture combinée de l'article 12 du contrat de travail et de l'article 4 de l'annexe A de ce même contrat que les bonus figurant à l'annexe B du contrat feraient en permanence partie de sa rémunération et qu'il y aurait lieu de se référer pour le calcul du bonus de l'année 2007 aux objectifs fixés pour l'année 2006 reconduits, selon ses affirmations, pour l'année 2007.

Il n'est pas contesté que A a touché un bonus pour l'année 2006, selon les pièces du dossier, de 66.606,88 € brut soit un net de 48.623,74 €.

B conteste qu'elle se soit engagée à payer chaque année un bonus à son ancienne salariée ; en outre A n'aurait été engagée qu'à partir du 1ier mai 2006 de sorte que le paiement d'un bonus pour une année ne suffirait pas pour prouver la régularité du paiement de ce bonus.

Le tribunal du travail a correctement retenu que toute prime ou gratification est une libéralité laissée à la discrétion de l'employeur, à moins qu'elle ne soit due

en vertu du contrat de travail ou de la convention collective ou que l'obligation de paiement résulte d'un usage constant.

Le contrat de travail du 31 mars 2006 stipule en son article 12 :

« Les modalités suivantes sont jointes au contrat :
- Annexe A : accords particuliers entre les parties
- Annexe B : Objectif 2006
- Les parties conviennent que les objectifs annuels pourront être revus de commun accord en début de chaque nouvelle année. Chaque modification d'objectifs sera jointe au présent contrat et fera partie intégrante de celui-ci. »

L'article 4 de l'annexe A stipule ce qui suit :

*« Toute gratification**, **autre que celles décrites** ci-dessus* (il s'agit en l'occurrence de la voiture de service, des chèques-repas, de la carte de carburant, gsm…) *et **dans l'annexe B du présent contrat** et qui sera éventuellement allouée gardera son caractère de libéralité et pourra être révoquée à tout moment. Cette gratification ne peut par conséquent être considérée comme un droit acquis et n'entrera également pas dans le calcul du treizième mois ou du pécule de vacances du salarié. »*

L'annexe B auquel il est fait allusion dans l'article 4 de l'annexe A se rapporte aux objectifs 2006. Il en découle que pour l'année 2006 B s'était fixé un objectif global de chiffre d'affaires de 4.900.000 € (commandes acceptées et enregistrées) et il a été convenu que le salarié bénéficiera d'un bonus équivalent à 50.000 € nets si un objectif de 4.900.000 € de commandes était atteint

Comme l'article 4 de l'annexe A exclut expressément de son champ d'application les *gratifications* visées *dans l'annexe B du contrat*, l'allocation du bonus constitue un véritable complément de salaire et ne saurait être considérée comme libéralité dont le paiement serait laissé au bon vouloir discrétionnaire de l'employeur de sorte qu'il n'y pas lieu de rechercher en l'espèce si cette prime réunit les caractères de généralité, de constance et de fixité quant au montant ou au mode de calcul.

S'emparant de la clause ainsi libellée : « *Les parties conviennent que les objectifs annuels **pourront** être revus de commun accord en début de chaque nouvelle année* », A soutient qu'à défaut de redéfinition des objectifs, il y aurait lieu de se référer pour l'année 2007 aux objectifs de l'année 2006.

Dans la mesure où B soutient en ordre subsidiaire que les objectifs fixés dans l'annexe B-Objectifs 2006 n'ont pas été atteints en 2007, elle admet implicitement qu'il n'y a pas eu de révision des objectifs annuels pour l'année 2007.

Il y a partant lieu avant tout autre progrès en cause d'enjoindre à B de renseigner la Cour, pièces à l'appui, sur l'objectif global réalisé en 2007, objectif dont la composition est plus amplement défini dans l'Annexe B-Objectifs 2006.

Dans cette attente il y a lieu de surseoir à statuer sur le mérite tant de la demande en paiement d'un bonus pour la première moitié de l'année 2007 que sur la demande en paiement tendant à réparer le préjudice subi pour la perte d'une chance d'obtenir un bonus sur les objectifs réalisés pour la seconde moitié de l'année 2007 et finalement sur la demande en paiement du montant de 54.397,99 € que A réclame à titre de différence entre l'indemnité compensatoire de préavis payée et celle qui lui serait réellement redue.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat délégué à la mise en état,

reçoit les appels principal et incident ;

dit d'ores-et-déjà ***partiellement*** fondé l'appel incident ;

réformant

ramène le dommage moral à 4.000 € ;

pour le surplus :

sursoit à statuer ;

enjoint à la société anonyme B LU, anciennement B de renseigner la Cour, pièces à l'appui, sur l'objectif global réalisé en 2007, objectif dont la composition est plus amplement défini dans l'Annexe B-Objectifs 2006 ;

fixe l'affaire à ces fins à l'audience de mise en état du jeudi, 13 janvier 2011 à 15.00 heures, salle CR.0.19 de la Cour d'appel ;

réserve tous droits des parties et les frais