

Arrêt N° 92/16 - VIII - Travail

**Exempt – appel en matière de droit du travail**

**Audience publique du vingt juin deux mille seize**

Numéro 42517du rôle.

Composition:

M. Étienne SCHMIT, président de chambre;  
M. Serge THILL, premier conseiller;  
Mme Monique FELTZ, premier conseiller;  
M. Alain BERNARD, greffier.

**Entre:**

**M. A.),** demeurant à L-(...),

**appelant** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 30 juin 2015,

**comparaissant par Maître Georges PIERRET,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et:**

**la société en commandite simple SOC1.) S.A.R.L. et CIE SECS,** établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son associé commandité la société à responsabilité limitée SOC2.) S.A.R.L., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant,

**intimée** aux fins du prédit acte SCHAAL,

**comparaissant par Maître Victor ELVINGER,** avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

## **LA COUR D'APPEL:**

Les avocats ont marqué leur accord à ce que M. le président de chambre Étienne SCHMIT, chargé de faire rapport, tienne seul l'audience pour entendre les plaidoiries.

M. le président de chambre Étienne SCHMIT a indiqué la composition de la Cour et a fait son rapport oral.

Le magistrat rapporteur a rendu compte de l'audience à la Cour dans son délibéré.

### 1. La procédure

Par jugement du 21 mai 2015, le tribunal du travail de Luxembourg a déclaré non fondés le moyen de forclusion opposé par l'employeur et les demandes du salarié tendant au paiement d'une prime d'encouragement, d'une indemnité de départ extralégale et du solde de l'indemnité de préavis de mars 2012, et condamné l'employeur à payer le montant de 510,10 euros retenu sur le salaire de manière non justifiée.

Par acte d'huissier de justice du 30 juin 2015, le salarié a régulièrement formé appel contre ce jugement.

Par conclusions du 15 septembre 2015, l'employeur a régulièrement formé appel incident.

### 2. La forclusion

L'employeur soutient qu'en application de l'article L. 124-11, paragraphe 2, du code du travail le salarié aurait été forclos d'agir au moment du dépôt de la requête devant le tribunal du travail le 5 décembre 2013, plus d'un an après sa réclamation du 23 janvier 2012.

Le jugement n'ayant pas admis ce moyen serait à réformer.

Le salarié considère que cette disposition ne s'appliquerait pas à son action, vu qu'il n'agirait pas en indemnisation d'un licenciement abusif.

Il conclut à la confirmation du jugement.

Le salarié n'ayant pas saisi la juridiction de l'appréciation du caractère régulier ou abusif du licenciement et n'émettant aucune prétention en raison d'un licenciement qu'il considérerait comme abusif, la forclusion de l'action en indemnisation d'une résiliation abusive du contrat de travail prévue à l'article L. 124-11, paragraphe 2, du code du travail ne concerne pas son action.

Le moyen d'appel de l'employeur est sans fondement.

### 3. Le calcul de l'indemnité de préavis

Le salarié soutient que pour la période du 1<sup>er</sup> au 14 mars 2012, il aurait dû toucher le montant brut de 2.831,64 euros (la moitié du salaire mensuel de 5.663,28). L'employeur ne lui ayant payé que le montant de 2.591,86 euros, un solde de 239,98 euros lui reviendrait.

Il conclut à la réformation du jugement qui a rejeté cette demande.

L'employeur relève que la rémunération brute à prendre en considération aurait été de 5.275,35 euros, vu que le salarié aurait eu une voiture à sa disposition durant la période de préavis. Comme il aurait bénéficié de cet avantage en nature, évalué à 387,93 euros par mois, il ne pourrait pas obtenir en plus paiement d'un montant correspondant.

Compte tenu du travail effectif pendant 10 jours du 1<sup>er</sup> au 14 mars, l'indemnité serait à calculer comme suit :

*« ... il a donc travaillé 80 heures des 176 heures effectives pour ce mois. Il a donc travaillé pendant 80 heures à 29,97 EUR par heure (5.275,35 EUR : 176 heures = 29,97 EUR/heure), ce qui fait un total brut pour le mois de mars de 2.397,89 EUR (80h x 29,97). »*

L'employeur conclut à la confirmation du jugement.

Suivant la fiche de rémunération de mars 2012, l'employeur a payé une rémunération brute de 2.397,89 euros pour 80 heures de travail, et il a mis en compte une indemnité de voiture de 193,97 euros, soit une rémunération brute totale de 2.591,86 euros.

Le salarié a été licencié pour motifs économiques le 9 septembre 2011, avec le préavis légal de six mois à partir du 15 septembre 2011 au 14 mars 2012.

Suivant le contrat de travail du 2 janvier 1992, la rémunération était fixée pour un mois entier. Les parties ont donc convenu d'un forfait mensuel dû tant pour un mois de 31, 30, 29 ou 28 jours.

Compte tenu de son ancienneté, M. A.) avait droit à un préavis de six mois. Conformément à la loi, le préavis a commencé le 15 septembre 2011, le licenciement ayant été effectué le 9 septembre 2011 ; il a pris fin après une période de six mois, soit le 14 mars 2012.

Pour la période de préavis de six mois, le salarié a droit à une rémunération de six mois entiers.

C'est donc à juste titre que le salarié soutient que sa rémunération du mois de mars 2012, qui correspond à la moitié du dernier mois de préavis doit correspondre à la moitié de la rémunération mensuelle.

Le salarié ayant bénéficié de l'avantage en nature en disposant de la voiture jusqu'à la fin du préavis, c'est à raison que l'employeur soutient que cet avantage en nature dont le salarié a bénéficié ne peut pas être pris en considération pour déterminer la rémunération à payer.

Au vu de la fiche de rémunération de février 2012, le montant brut de 5.275,35 euros, à l'exclusion de l'indemnité de voiture de 387,13 euros, est à prendre en considération. La rémunération due pour la dernière moitié du sixième mois du préavis, du 1<sup>er</sup> au 14 mars 2012, est de 2.637,68 euros (5.275,35 : 2).

Le calcul sur base d'un taux horaire, multiplié par le nombre de jours ouvrables, multiplié par huit heures de travail par jour, tel que pratiqué par l'employeur, aboutit à une rémunération de 2.397,89 euros. L'employeur a donc réglé un montant inférieur à la rémunération due pendant la durée du préavis de six mois.

Le solde brut du mois de mars 2012 qui reste à régler par l'employeur s'élève à 239,79 euros (2.637,68 - 2.397,89) et l'appel du salarié est justifié à hauteur de ce montant.

Le salarié conclut à la condamnation de l'employeur à payer le solde de l'indemnité de préavis « *avec les intérêts légaux de retard tels que de droit* ».

Etant donné qu'il n'invoque aucun fait qui ferait courir les intérêts et en constituerait le point de départ, l'allocation d'intérêts est à rejeter.

#### 4. La prime d'encouragement

Le salarié critique le jugement qui a refusé sa demande tendant au paiement d'une prime d'encouragement.

L'employeur conclut à la confirmation du jugement.

L'article 6 du contrat de travail relatif à la rémunération invoqué par le salarié a la teneur suivante :

*« Le traitement fixe de ... est fixé à ... par mois ... Une gratification sous forme d'un 13<sup>e</sup> mois lui sera accordée au 31 décembre de chaque année.*

*Si les circonstances économiques le permettent la rémunération brute pourrait être augmentée à partir du 01.01.1993 par la création d'une prime d'encouragement sur le surplus du chiffre d'affaires réalisé annuellement auprès de la clientèle des ..., prime qui sera payée à la fin de l'année de calendrier et dont les modalités seront fixées par convention spéciale.*

*... »*

Les critères d'appréciation de l'évolution des circonstances économiques ne sont pas définis par les parties contractantes ; suivant l'appréciation de ces circonstances, la possibilité d'une création d'une prime d'encouragement est envisagée ; les modalités de la prime ne sont pas définies, mais feront l'objet d'une convention.

Par cette clause, l'employeur laisse entrevoir la possibilité d'une augmentation de la rémunération. Cependant, il n'a pas pris l'engagement contractuel de procéder à une augmentation.

L'acceptation de la procédure de médiation par l'employeur ne peut pas être considérée comme acceptation du principe de la prétention du salarié.

La portée de l'engagement de l'employeur pouvant être dégagée par l'examen du contrat de travail, une comparution des parties n'est pas indiquée.

Depuis 1993 jusqu'au licenciement en 2011, une convention relative à une prime d'encouragement n'a jamais été signée par les parties et une telle prime n'a pas été payée.

Au regard des articles 1134 et 1135 du code civil invoqués par le salarié, à défaut d'engagement contractuel de l'employeur de régler la prime ou de créer une telle prime, une violation de l'obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail ou de l'obligation d'exécution de toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation contractée, ou d'une obligation d'information sur les résultats de l'entreprise, dont l'existence même n'est pas prouvée, n'est pas établie et la revendication du paiement de la prime en exécution du contrat de travail n'est pas fondée.

L'appel du salarié est à rejeter.

##### 5. L'indemnité de départ extralégale

Le salarié soutient que l'employeur aurait pris l'engagement oral de payer le montant de 15.000 euros au titre d'une indemnité de départ extralégale. Le principe même aurait été reconnu, étant donné que l'employeur a accepté de procéder à une médiation civile, qu'il a cependant rompue. Le salarié conclut à la réformation du jugement en ce qu'il n'a pas fait droit à sa demande.

L'employeur conteste avoir pris l'engagement de régler une indemnité de départ additionnelle et considère que l'acceptation de la procédure de médiation ne prouverait pas un accord avec le principe d'une telle indemnité. Il conclut à la confirmation du jugement.

L'engagement de l'employeur de régler le montant de 15.000 euros, en plus de l'indemnité de départ légale de six mois, ne résulte d'aucun élément du dossier. L'acceptation de la procédure de médiation par l'employeur ne peut pas être considérée comme acceptation du principe de la prétention du salarié.

Les parties adoptant des positions contraires quant à cette indemnité extralégale, l'employeur contestant un engagement de sa part et ayant rompu la médiation, une comparution des parties n'est pas indiquée.

L'appel du salarié n'est pas justifié.

## 6. Les frais de réparation de la voiture

L'employeur conclut à la réformation du jugement en ce qu'il l'a condamné à payer au salarié le montant de 510,10 euros qu'il avait retenu sur la rémunération au titre du remboursement de la franchise qu'il a dû régler sur les frais de réparation de la voiture mise à disposition du salarié.

Il soutient que le salarié aurait commis une faute en heurtant une voiture à l'arrêt et qu'il se serait engagé à prendre en charge la franchise des frais de réparation, soit le montant retenu de 510,10 euros.

Le salarié conclut à la confirmation du jugement.

Il soutient que l'accident ne se serait pas produit dans le cadre de l'usage privé de la voiture.

Il invoque les articles L. 121-9 et L. 224-3 du code du travail et considère qu'au regard de ces dispositions, le salarié ne supporterait que les dégâts causés par ses actes volontaires ou sa négligence grave et que l'application du point 2 de l'avenant au contrat de travail, moins favorable au salarié que les dispositions légales, devrait être écartée.

Le 4 février 2002, le salarié a signé un avenant au contrat de travail, qui concerne le véhicule de société mis à sa disposition à des fins professionnelles et privées. Le point 2 des dispositions générales de l'avenant a la teneur suivante :

*« Le véhicule est assuré « tous risques ». La quote-part (franchise) dans les frais de réparation en cas d'accident est à charge de l'employé. »*

L'article L. 121-9 du code du travail dispose :

*« L'employeur supporte les risques engendrés par l'activité de l'entreprise. Le salarié supporte les dégâts causés par ses actes volontaires ou par sa négligence grave. »*

Suivant l'article L. 224-3 du code du travail :

*« Il ne peut être fait de retenue par l'employeur sur les salaires tels qu'ils sont déterminés au dernier alinéa de l'article précédent que :*

*1. du chef d'amendes encourues par le salarié en vertu de ce code, en vertu de la loi, en vertu de son statut ou en vertu du règlement d'ordre intérieur d'un établissement, régulièrement affiché;*

*2. du chef de réparation du dommage causé par la faute du salarié;*

*3. du chef de fournitures au salarié :*

*a) d'outils ou d'instruments nécessaires au travail et de l'entretien de ceux-ci;*

*b) de matières ou de matériaux nécessaires au travail et dont les salariés ont la charge selon l'usage admis ou aux termes de leur engagement;*

*4. du chef d'avances faites en argent.*

*Les retenues mentionnées ci-dessus ne se confondent ni avec la partie saisissable, ni avec la partie cessible. Celles énumérées sous 1, 2 et 4 ne peuvent dépasser le dixième du salaire.*

*Les acomptes versés pour une période de travail révolue ou en cours, pour laquelle un décompte définitif n'a pas encore été établi, ne sont pas considérés comme avances au sens du point 4 ci-dessus. »*

La retenue effectuée par l'employeur concerne les frais de réparation de la voiture mise à disposition du salarié, qui, le 27 septembre 2011, à 11 heures, a endommagé la voiture de l'entreprise en heurtant à l'arrière une voiture à l'arrêt dans sa file.

Il n'est pas établi que les dégâts aient été causés par une négligence grave ou un acte volontaire du salarié.

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que l'accident ne se soit pas produit lors d'un usage professionnel de la voiture.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal du travail a retenu qu'en application de l'article L. 121-9 du code du travail, le salarié n'était pas tenu des dégâts causés. C'est aussi à bon droit qu'il a décidé que le point 2 des dispositions générales de l'avenant, par lequel le salarié s'est engagé à prendre en tout état de cause à charge une partie des dégâts causés à la voiture, ne s'applique pas en l'espèce, les conditions légales de son obligation à réparation n'étant pas réunies, compte tenu de l'absence d'une négligence grave ou d'un acte volontaire.

L'appel de l'employeur n'est pas justifié.

#### 7. Les indemnités de procédure

Au titre de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, chaque partie conclut à l'allocation d'une indemnité de 1.500 euros.

Il serait inéquitable de laisser à charge du salarié l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'il a exposés.

Il y a lieu de fixer l'indemnité à 1.500 euros.

L'employeur n'obtenant pas gain de cause et devant supporter les dépens, sa demande est à rejeter.

#### **PAR CES MOTIFS:**

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport de M. Étienne SCHMIT, président de chambre,

déclare l'appel de M. A.) recevable et partiellement fondé,

déclare l'appel de la société en commandite simple SOC1.) SARL ET CIE SECS recevable mais non fondé,

réformant, condamne la société en commandite simple SOC1.) SARL ET CIE SECS à payer à M. A.) le montant de 239,79 euros, sans intérêts,

condamne la société en commandite simple SOC1.) SARL ET CIE SECS à payer le montant de 1.500 euros à M. A.) sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

rejette la demande de la société en commandite simple SOC1.) SARL ET CIE SECS formée sur base de cette disposition,

condamne la société en commandite simple SOC1.) SARL ET CIE SECS aux dépens et ordonne la distraction des dépens au profit de Maître Georges PIERRET.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par M. Étienne SCHMIT, président de chambre, en présence de M. Alain BERNARD, greffier.