

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du cinq juillet deux mille dix-huit

Numéro 43447 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;
Agnès ZAGO, premier conseiller;
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à L-(...),

appellant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 4 mars 2016,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société anonyme SOC1.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte LISÉ,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, établie et ayant son siège social à L-2082 Luxembourg, 41A, J.F. Kenndey, représentée aux fins des présentes par **Maître Louis BERNS**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête du 13 août 2010, A.) avait fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme SOC1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de le voir condamner au paiement du montant de 121.024,43 EUR au titre d'arriérés de pension complémentaire.

Par un jugement du 02 juillet 2012, le tribunal du travail a déclaré la demande de A.) prescrite sur base de l'article 189 du Code de commerce, pour autant qu'elle a trait au paiement d'arriérés de pension complémentaire concernant la période antérieure au 13 août 2000 et il a nommé un consultant-calculateur pour déterminer le montant total de la pension d'invalidité complémentaire brute que le requérant aurait dû percevoir au cours de la période du 13 août 2000 jusqu'au mois d'avril 2012, en suivant le calcul défini au chapitre 10 du règlement des Promesses de Pensions en faveur du Personnel de la SOC1.), en se référant à la définition de la notion de salaire figurant au chapitre 1^{er} dudit règlement et en prenant en considération que A.) est entré au service de la SOC1.) à la date du 3 décembre 1976.

Sur l'appel de A.) dirigé contre ce jugement, la Cour d'appel a, par un arrêt rendu à la date du 7 novembre 2013 (rôle 38931) réformé le jugement entrepris et déclaré la demande de A.) prescrite pour autant qu'elle a trait au paiement des arriérés de pension complémentaire concernant la période antérieure au 13 août 2005.

En conséquence la Cour a modifié la mission confiée au consultant-calculateur comme suit :

« de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé à déposer au greffe de cette juridiction :

de calculer le montant total de la pension d'invalidité complémentaire brute que A.) aurait dû percevoir au cours de la période du 13 août 2005 jusqu'au 31 octobre 2013, en suivant le mode de calcul défini au Chapitre 10 du règlement des Promesses de Pensions en faveur du Personnel de la SOC1.), en se référant à la définition de la notion de salaire figurant au Chapitre 1^{er} dudit règlement et en prenant en considération que A.) est entré au service de la SOC1.) le 3 décembre 1976 ;

de déterminer, en procédant à une comparaison entre les montants effectivement touchés par A.) à titre de pension d'invalidité complémentaire au cours de la période litigieuse et les montants auxquels il aurait eu droit, le montant des arriérés de pension complémentaire éventuellement encore redu à ce dernier » et la Cour a renvoyé l'affaire pour continuation des débats devant le tribunal du travail de Luxembourg autrement composé.

Par jugement du 29 janvier 2016, le tribunal du travail autrement composé a

« donné acte à la société anonyme SOC1.) de sa demande reconventionnelle en remboursement d'un montant de 19.093,41 € à titre d'un trop-payé de

pension d'invalidité complémentaire et de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile;

déclaré non fondée la demande de A.) en paiement d'un arriéré de pension d'invalidité complémentaire ; partant, l'en a débouté ;

déclaré fondée la demande reconventionnelle de la SOC1.) et condamné A.) au paiement de la somme de 19.093,41 avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde ».

Le tribunal du travail a encore condamné A.) au paiement d'une indemnité de procédure de 500,- EUR.

Par exploit d'huissier du 4 mars 2016, A.) a relevé appel du jugement du 29 janvier 2016 et il a demandé à

« voir dire que la farde III contenant le courrier du directeur de l'Inspection générale de la Sécurité Sociale versée par son mandataire n'est pas à écarter des débats ;

voir condamner la SOC1.) au paiement de la somme de 812,21 EUR au titre d'arriérés de pension complémentaire avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde et

voir débouter la SOC1.) de toutes ses prétentions et de sa demande reconventionnelle et décharger A.) de toutes les condamnations intervenues ».

Par arrêt du 29 mai 2017, la Cour d'appel a

« dit l'appel recevable,

dit que la lettre du directeur de l'Inspection générale de la sécurité sociale du 17 janvier 2011 peut être invoquée par A.),

dit que A.) n'a pas accepté le rapport BB.) et qu'il n'est pas forclos à en critiquer les conclusions,

pour le surplus et avant tout autre progrès en cause,

révoqué l'ordonnance de clôture du 20 janvier 2017 et rouvert les débats sur tous les aspects non tranchés du litige,

invité les parties à examiner sur base de quelle disposition conventionnelle ou autre, un réajustement de la pension complémentaire d'invalidité à verser par la S.A. SOC1.), en fonction de l'évolution de la pension légale touchée par A.), est concevable,

réservé les droits des parties et les dépens. »

Pour statuer ainsi, la Cour d'appel a retenu que le chapitre 10 du règlement des promesses de pensions en faveur du personnel de la SOC1.) de Luxembourg n'envisageait à priori aucun ajustement de la pension complémentaire à servir par la SOC1.) en fonction de l'évolution de la pension légale touchée par les différents bénéficiaires ; que la même conclusion s'imposait à la lecture du passage du chapitre 16 du prédit règlement qui traite de l'adaptation périodique du montant de la pension complémentaire, en ce qu'il dit uniquement que « *les pensions servies seront adaptées à l'évolution du nombre indice suivant les mêmes modalités que celles applicables aux salaires des employés actifs* ».

La Cour a encore considéré que pendant de nombreuses années l'intimée semblait d'ailleurs avoir partagé cette approche, dès lors qu'il ne semblait pas que la SOC1.) ait procédé à un recalcul de la pension complémentaire.

Dans ses conclusions notifiées le 27 octobre 2017, A.) a demandé à voir dire qu'un ajustement, respectivement réajustement de la pension complémentaire d'invalidité à verser par la SOC1.), en fonction de l'évolution de la pension légale touchée par l'appelant n'est pas concevable au regard des textes légaux et conventionnels applicables. Il a, en conséquence, demandé à voir condamner la SOC1.) au paiement du montant de 64.963,87 EUR au titre d'arriérés de pension complémentaire, sinon du montant de 812,21 EUR et à voir rejeter la demande reconventionnelle de la SOC1.).

Selon A.) ni le règlement des promesses de Pension de la SOC1.) ni aucun autre règlement comportant des dispositions sur les modalités des prestations pris conformément à l'article 5 (f) de la loi modifiée du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension ne prévoirait un réajustement unilatéral de la pension complémentaire en fonction de la pension légale.

Ce serait partant à tort que l'expert aurait pris en considération l'évolution de la pension légale et, suivant le calcul prévu aux chapitres 10 du règlement des promesses de Pension et en vertu de l'article 16 dudit règlement qui prévoirait l'adaptation périodique du montant de la pension complémentaire, il resterait le solde réclamé en faveur de A.).

La SOC1.) demande la confirmation du jugement du 29 janvier 2016.

Elle relève que c'est la formule de calcul de la pension complémentaire ($N/35 (45/60 *S -P)$) qui détermine les facteurs à considérer. Le facteur «P» constituerait le montant des pensions d'invalidité ou des pensions légale ou extralégale versées à l'affilié et ces pensions seraient variables. En l'espèce, le facteur « P » ne saurait être figé au montant mensuel de 1.767,43 EUR, montant qui aurait, par ailleurs, été inventé de toutes pièces par l'appelant.

La règle de calcul comportant le facteur «P», défini comme étant le montant mensuel des pensions légales, extra-légales ou d'invalidité versées à l'affilié, ainsi que les dispositions obligeant le salarié à fournir les informations et données nécessaires pour le calcul des pensions, en particulier celles relatives à la situation du bénéficiaire de la pension en matière de pension légale et extra-légale ou d'invalidité, démontreraient à suffisance que les augmentations

de la pension légale seraient à prendre en considération dans le calcul de la pension complémentaire. En tant que pension complémentaire, les prestations en complément seraient fonction du montant de la pension légale et/ou extra-légale.

Le système d'adaptation de la pension légale opéré par l'expert et préconisé par l'intimée serait par ailleurs confirmé par la lettre du directeur de l'Inspection générale de la Sécurité sociale (IGSS), qui aurait précisé que le système de la «*Auszehrung*», interdit en Allemagne, n'est pas interdit au Grand-Duché et il aurait eu la même interprétation du facteur «P» comme étant sujet à adaptation.

Le fait que la SOC1.) n'a pas procédé à l'adaptation du facteur «P» pendant un certain nombre d'années ne pourrait lui être opposé, dès lors que les renoncements ne se présument pas et que l'on ne saurait partant empêcher la SOC1.) de procéder à l'adaptation en fonction de l'évolution de la pension légale. Il ne s'agirait pas non plus d'un droit acquis pour A.), qui ne saurait prétendre à un droit acquis à une non-adaptation de la pension légale.

A.) aurait indûment touché une pension complémentaire trop élevée et sa condamnation au remboursement du trop-perçu serait justifiée.

Il convient de rappeler que A.), qui est entré au service de la SOC1.) le 3 décembre 1976 en qualité de programmeur-analyste, a quitté la société en avril 1993 et sollicité une pension d'invalidité. En application du règlement des pensions complémentaires de la SOC1.) du 9 mai 1980, il avait droit à une pension complémentaire d'invalidité et la SOC1.) lui a payé une pension complémentaire qui, du 13 août 2005 à octobre 2013 s'est chiffrée à un montant total de 116.317,25 EUR.

En vertu de la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension, tout régime complémentaire de pension doit être documenté par un règlement de pension. L'article 6 (4) de la loi de 1999 stipule quant aux modifications en défaveur des affiliés ou abrogation du régime complémentaire de pension que « *Toute modification ou abrogation n'a d'effet que pour l'avenir* ».

Le règlement des pensions complémentaires de la SOC1.) du 9 mai 1980 stipule un mode de calcul selon une formule $N/35 (45/60 \times S - P)$ dans laquelle S désigne le salaire de l'employé au moment de la survenance de l'invalidité et P désigne le montant mensuel des pensions légales (d'invalidité) et/ ou extra-légales (Chapitre 10 du règlement) sans autres précisions. Le chapitre 3 du règlement dispose que la promesse de pension n'est (et ne reste) acquise qu'à la condition que l'employé fournisse à la SOC1.) tous renseignements nécessaires, en particulier ceux relatifs à sa situation de pension légale.

En vertu du chapitre 16 du règlement « *les pensions servies seront adaptées à l'évolution du nombre indice suivant les « mêmes » modalités que celles applicables aux salaires des employés actifs* ».

La Cour constate, au vu des textes précités et des conclusions prises par l'appelant et l'intimée, qu'aucune disposition ne détermine dans quelle mesure la pension légale (d'invalidité) et/ou extralégale servie à l'affilié est à retrancher.

S'il ressort du rapport d'expertise BB.) que la SOC1.) n'a pas tenu compte de l'intégralité du montant brut de la pension légale servie à A.) pour déterminer le complément à payer, il n'en découle cependant pas non plus que, dans le cadre du calcul effectué par la SOC1.), aucune augmentation de la pension légale n'ait été considérée. En effet, le calcul opéré par la SOC1.) ne résulte pas du rapport d'expertise et, en tous les cas, la SOC1.) n'a pas procédé à un gel intégral du facteur « P », dès lors que dans ce cas la différence entre le calcul opéré par l'expert et les sommes payées au titre de la pension complémentaire serait plus importante (voire calcul fait par A.) dans ses conclusions du 27 octobre 2017). En outre, il ressort encore du rapport d'expertise BB.) que la SOC1.) a procédé à un ajustement des montants payés au titre de la pension complémentaire par rapport à la pension légale du requérant à partir du mois d'octobre 2009.

En tout état de cause, la SOC1.) a procédé aux calculs de la pension complémentaire en toute connaissance de cause, c'est-à-dire au vu de la situation de pension légale de A.), conformément au chapitre 3 du règlement des pensions complémentaires.

Contrairement à la juridiction de première instance, la Cour considère que la modification du régime complémentaire de pension de l'article 6 de la loi du 8 juin 1999 vise également le mode de calcul opéré, de sorte qu'une modification du calcul de la pension complémentaire en défaveur de l'affilié n'a d'effet que pour l'avenir, cette interprétation étant, par ailleurs, partagée par le directeur de l'IGSS qui a relevé dans sa lettre du 17 janvier 2011 que « *Il reste toutefois à souligner qu'une telle adaptation ne pourra se faire que pour l'avenir et que les montants déjà acquis par les pensionnés ne pourront plus être remis en cause* ».

La Cour en déduit que la SOC1.) ne saurait procéder à un réajustement rétroactif de la pension complémentaire en défaveur de l'affilié, de sorte que la demande reconventionnelle de la SOC1.) en remSOC1.)ment de l'indu n'est pas fondée.

Il convient, partant, de réformer le jugement à cet égard et de décharger A.) de la condamnation au paiement du montant de 19.093,41 EUR.

La demande de A.) en paiement de la somme de 64.963,87 EUR n'est également pas fondée, dès lors que ni la loi du 8 juin 1999 ni le règlement des pensions complémentaires de la SOC1.) ne sauraient être interprétés dans le sens que les augmentations des pensions légales versées aux affiliés n'étaient pas à prendre en compte, aucune disposition légale luxembourgeoise ni aucune disposition conventionnelle n'imposant un « *Auszehrungsverbot* » ou encore des mesures pour limiter l'effet de l'« *Auszehrung* », comme le prévoit la législation allemande.

Quant à la demande de A.) en paiement du montant de 812,21 EUR pour la période allant du mois d'octobre 2009 au mois d'octobre 2013, il ressort du rapport d'expertise qu'à partir du mois d'octobre 2009, la SOC1.) a procédé à un réajustement de la pension complémentaire et d'après le rapport, le montant payé par la SOC1.) à partir du mois de juillet 2010 est inférieur à celui calculé par l'expert. Cependant, en l'absence d'éléments concrets concernant les montants pris en compte par la SOC1.) et qui seraient de nature à établir que le calcul opéré par cette dernière après le mois d'octobre 2009 n'est pas adéquat, la demande de A.) est à abjurer.

Les indemnités de procédure et les frais

A.) demande à voir condamner la SOC1.) à prendre en charge l'intégralité des frais d'expertise.

A.) succombant en ce qui concerne ses demandes et son appel, il est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel. Il est admis que les frais d'expertise incombent à celui qui succombe au procès, de sorte que les frais d'expertise lui incombent également.

A.) demande une indemnité de procédure de 500,- EUR pour la première instance et de 1.500,- EUR pour instance d'appel.

La SOC1.) demande une indemnité de procédure de 1.500,- EUR.

Ces demandes sont à rejeter comme non fondées, aucune des parties ne justifiant en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais par elle exposés, non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS:

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

statuant en continuation de l'arrêt du 29 mai 2017;

déclare l'appel partiellement fondé ;

réformant :

déclare la demande reconventionnelle de la société anonyme SOC1.) non fondée et décharge A.) de la condamnation au paiement du montant de 19.093,41 EUR augmentée des intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice ;

déboute A.) de sa demande en paiement d'arriérés de pension complémentaire ;

déboute les parties de leurs demandes basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile ;

dit que les frais d'expertise incombent à A.) ;

confirme pour le surplus le jugement entrepris ;

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de la société anonyme Arendt & Medernach sur ses affirmations de droit.

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