

14/12/95

NO.: 5368 /95  
du répertoire fiscal

A

JUSTICE DE PAIX DE LUXEMBOURG

TRIBUNAL DU TRAVAIL

\* section employés \*

**AUDIENCE PUBLIQUE  
DU 14 DECEMBRE 1995**

**LE TRIBUNAL DU TRAVAIL DE LUXEMBOURG**

**DANS LA COMPOSITION:**

ZIMMER	Eliane	Juge de paix	PRESIDENTE
HEINEN	Lucien	employé CEGEDEL	ASSESEUR SALARIE
LUTGEN	Emile	maître en droit	ASSESEUR PATRONAL
REILAND	Paul		GREFFIER

**A RENDU LE JUGEMENT QUI SUIT  
DANS LA CAUSE**

**ENTRE :**

**D)**

demeurant à B- (...) , (...) )

**PARTIE DEMANDERESSE**

comparant par Maître Jos HANSEN, avocat à Luxembourg

**ET :**

(9001) société anonyme

établie et ayant son siège à L- (...) )

**PARTIE DEFENDERESSE**

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à Luxembourg

**F A I T S :**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance d'un jugement rendu par ce tribunal le 07 juillet 1994 sous le numéro fiscal 3120/94 et déclarant abusif le licenciement du requérant.

L'affaire fut ensuite utilement retenue à l'audience publique du 16.11.1995 à laquelle les parties furent entendues en leurs moyens et conclusions en ce qui concerne les montants indemnitaires réclamés par le requérant.

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

**J U G E M E N T   Q U I   S U I T :**

Revu le jugement rendu contradictoirement entre parties par le tribunal du travail de ce siège en date du 7 juillet 1994.

Vu l'arrêt de la Cour d'appel du 1er juin 1995 qui a donné acte à la <sup>SOC 1)</sup> de son désistement de l'instance d'appel.

Par requête déposée au greffe en date du 10 mars 1995 <sup>D)</sup> a encore fait convoquer la société anonyme <sup>SOC 1)</sup> devant ce tribunal du travail pour s'y entendre condamner au paiement du montant de 855.000.- francs du chef de prime de l'année 1992 (1er janvier au 30 septembre 1992).

En termes de plaidoiries et suivant décompte versé au dossier le requérant réclame encore le solde de l'indemnité de préavis de 568.932.- francs avec les intérêts à partir du 1er décembre 1992; la société défenderesse n'a pas contesté la recevabilité de cette demande.

Les demandes, régulières en la forme, sont recevables à cet égard.



- **QUANT À LA DEMANDE EN PAIEMENT DE LA PRIME:**

Le requérant se prévaut de l'article 4 du contrat de travail qui dispose que "En outre une prime déterminée au plus tard en début d'exercice, sera versée en fin d'année suivant les résultats en fonction des modalités fixées à l'addendum A. Le principe de son importance et des modalités d'attribution différentes pourront être fixées chaque année selon la politique du Groupe", ainsi que de la prime de l'année 1991 qui s'élevait à 1.140.000.- francs pour en conclure qu'à défaut de fixation de la prime au début de l'année 1992 le montant de la prime est celui de la prime de l'année 1991.

La société défenderesse résiste à cette demande au motif que la demande en paiement de la prime serait prescrite en application de l'article 44 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail; elle considère la prime comme libéralité dont le paiement ne serait pas obligatoire.

L'article 44 de la loi sur le contrat de travail dispose que l'action en paiement des rémunérations de toute nature dues au salarié se prescrit par trois ans conformément à l'article 2277 du code civil.

La prescription commence à courir à partir du jour où les sommes dues au salarié sont exigibles (Lyon-Caen, droit du travail, le salaire, éd 1981, no 391). En l'occurrence la prime de l'année 1992 était payable à la fin de l'année 1992, de sorte que le délai de prescription a couru à partir de cette date et que l'action introduite en date du 10 mars 1995 n'est pas prescrite.

Le caractère obligatoire pour l'employeur du paiement de la prime dépend essentiellement de la source juridique de celle-ci et de sa rédaction. S'il existe un contrat, la prime est due comme un salaire et perd tout caractère bénévole. Il en est ainsi si elle est versée avec une certaine périodicité. L'hésitation existe lorsqu'elle présente un caractère aléatoire et du fait de son manque de périodicité. La tendance du droit positif est incontestablement de ranger les primes parmi les rémunérations du travail. Il y a alors un droit à la prime (Lyon-Caen, le droit du travail, le salaire, no 228). La prime peut varier d'une année sur l'autre, d'un mois sur l'autre, à la condition que son chiffre ne soit pas décidé arbitrairement, mais selon un paramètre vérifiable (Lyon-Caen, no 228).

En l'espèce le paiement de la prime est prévu aux termes du contrat de travail, le paiement se fait périodiquement, à savoir annuellement à la fin de l'année, le montant de la prime est déterminé en début d'exercice et en fonction de modalités d'attribution fixées à l'addendum A, de sorte que les parties se sont référées à des critères fixes. Le fait que l'employeur se réserve le droit de changer les modalités d'attribution de la prime chaque année ce qui a une incidence sur le montant de la prime ne porte pas à conséquence, dans la mesure où en l'espèce les modalités d'attribution de la prime n'ont pas été changées par rapport aux critères de l'année 1991.

Il en suit que la prime annuelle constitue un élément du salaire, dont le paiement est obligatoire pour l'employeur.

Le salarié, en tant que demandeur à l'action en paiement de la prime, a la charge de prouver les modalités d'attribution et partant le montant de sa créance.

En l'espèce la société défenderesse n'a pas établi, ni même allégué avoir déterminé le montant de la prime en début de l'exercice 1992 et changé les modalités d'attribution, de sorte qu'il faut se référer au mode calcul déterminé aux termes du contrat de travail et appliqué pour la fixation de la prime de l'année 1991.

Le tribunal ne dispose pas actuellement des éléments d'appréciation suffisants pour fixer le montant de la prime, étant donné que les seules pièces versées au dossier relatives à la fixation de la prime de l'année 1991 sont le contrat de travail, l'addendum A faisant défaut, et la décision de la société ayant alloué au salarié pour l'année 1991 un "bonus" de 1.140.000.- francs. Le tribunal ne connaît partant pas les modalités d'attribution qui ont été appliquées lors de la fixation de la prime de l'année 1991.

Il échet partant de recourir à l'avis d'un expert chargé avec la mission plus amplement renseignée au dispositif du présent jugement.

• **QUANT À LA DEMANDE EN PAIEMENT DES INDEMNITÉS DE DÉPART ET DE PRÉAVIS:**

Le requérant réclame à titre de solde les montants suivants:

**indemnité de départ:**

Dû:  $2 \times 389.956 = 779.912.-$   
 Payé:  $2 \times 262.224 = 543.357.-$   
**Solde: 236.555.- francs**

**indemnité de préavis:**

Dû:  $6 \times 394.753 = 2.368.518.-$   
 Payé:  $6 \times 262.224 = - 1.573.344.-$   
 Assur.:  $6 \times 16.748 = - 100.448.-$   
 Voiture:  $6 \times 20.959 = - 125.754$   
**Solde: 568.932.- francs**

Les indemnités de départ et de préavis payées au salarié ont été calculées par rapport au salaire brut de base touché par le salarié, à savoir 262.224.- francs par mois.

Le salarié entend englober dans le calcul de l'indemnité de départ la prime annuelle, la part patronale de l'assurance de pension complémentaire et la mise à disposition d'une voiture considérées comme des avantages en nature. Il entend englober dans le calcul de l'indemnité de préavis de 6 mois, payée pour la période du 1er octobre 1992 au 31 mars 1993 la prime annuelle.

L'article 24 (4) de la loi sur le contrat de travail dispose que "l'indemnité est calculée sur la base des salaires ou traitements bruts effectivement versés au salarié pour les douze derniers mois qui précèdent immédiatement celui de la notification de la résiliation.

**Sont compris dans les salaires et traitements servant au calcul de l'indemnité de départ les indemnités pécuniaires de maladie ainsi que les primes et suppléments courants, à l'exclusion des rémunérations pour heures supplémentaires, des gratifications et de toutes indemnités pour frais accessoire exposés."**

Le licenciement date du 25 septembre 1992 et il échet partant de prendre comme base de calcul de l'indemnité de départ les salaires du 1er septembre 1991 au 31 août 1992. Le montant de la prime payée pendant la période de septembre 1991 à août 1992 est à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de départ. De même la mise à disposition d'un véhicule utilisé à des fins privées par le salarié constitue un avantage en nature et partant un salaire au sens de la définition du salaire donnée à l'article 29 de la loi du 7 juin 1937 portant règlement légal du louage de service des employés privés; le montant mis en compte par le salarié n'a pas été contesté en tant que tel. En ce qui concerne les cotisations patronales payées dans le cadre de l'assurance de pension complémentaire, le montant mis en compte par le salarié n'a pas été contesté par la société défenderesse. La cotisation au régime de pension complémentaire, respectivement la prime payée par l'employeur dans le cadre de l'assurance contractée, est à considérer comme élément de salaire (Lyon-Caen, droit du travail, le salaire, no 275. page 349).

Il en suit que la prime annuelle, les cotisations payées dans le cadre de l'assurance de pension complémentaire et la mise à disposition d'une voiture sont incorporées dans l'indemnité de départ et que la prime annuelle est incorporée dans l'indemnité de préavis (voir décompte Me Hansen aux termes duquel les montants relatifs à l'assurance pension et à la voiture ont été déduits). Dans la mesure où l'indemnité de préavis correspond au salaire que le salarié aurait touché pendant la période de préavis du 1er octobre 1992 au 31 mars 1993, il y a lieu de déterminer également le montant de la prime annuelle de l'année 1993. Il échet de recourir à l'avis d'un expert chargé de la mission de calculer le solde de l'indemnité de départ et de l'indemnité de préavis.



• **QUANT À LA DEMANDE EN PAIEMENT DE DOMMAGES ET INTÉRÊTS POUR LICENCIEMENT ABUSIF:**

Le requérant réclame de ce chef à titre de réparation du préjudice moral le montant de 1.000.000.- francs et à titre de réparation du préjudice matériel le montant de 4.017.356.- francs en demandant une indemnisation de la perte de salaire subie pendant la période du 1er avril 1993 au 31 décembre 1994, soit pendant 21 mois.

La société défenderesse conteste la relation causale entre le licenciement et la perte de salaire subie au-delà de 8 mois et demande à ce que la période d'indemnisation soit limitée à cette période.

L'indemnisation du dommage matériel du salarié licencié abusivement doit être entière et c'est tout le préjudice résultant du licenciement irrégulier qui doit être réparé. Néanmoins seuls les dommages qui se trouvent en relation causale directe avec le congédiement jugé abusif, doivent être indemnisés. Les pertes subies ne sont à prendre en considération que pour autant qu'elles se rapportent à une période qui aurait dû raisonnablement suffire pour permettre au salarié licencié de trouver un autre emploi, le salarié étant obligé de faire tous les efforts pour retrouver un emploi (Cour 25 novembre 1993, En. c/ U. , no 2994 du rôle).

D) a pu retrouver un nouvel emploi dès la fin de son préavis en Belgique auprès de la société (SCC2) où il touche mensuellement suivant contrat de travail un salaire brut de base de 150.000.- francs et un montant forfaitaire de 10.000.- francs pour couvrir certains frais professionnels et il dispose d'une voiture de l'employeur. Il a partant subi une perte financière importante qui est d'ailleurs à déterminer en comparant les montants bruts des salaires, étant donné que les impôts et les cotisations sociales font partie du salaire (Cour d'appel, 3 octobre 1991, Bl. c/ Br. , no 10760 du rôle). D) a entrepris durant la période de préavis les efforts nécessaires en vue de retrouver un nouvel emploi; il n'établit toutefois pas avoir encore cherché un nouvel emploi mieux rémunéré équivalent à celui occupé auprès de la société défenderesse après son entrée en service auprès de (SCC2). Sur base des éléments du dossier le tribunal estime qu'un délai de 10 mois après la fin du contrat de travail aurait dû suffire à D) pour se reclasser à un poste équivalent. En conséquence seule la perte matérielle subie pendant cette période est en relation causale avec le licenciement et est à indemniser.

Il échet de recourir à l'avis d'un expert chargé de la mission de calculer la perte de salaire, cette perte devant englober tous les éléments du salaire touchés auprès de l'ancien employeur, y compris la perte de la prime et des avantages en nature.

D) a subi un dommage moral du fait de la perte d'un poste de responsabilité après une ancienneté de services dans le groupe de 13 années et de l'atteinte portée à son honneur et à sa dignité, dont la réparation est fixée au montant de 150.000.- francs.

## **PAR CES MOTIFS**

### **Le Tribunal du Travail de Luxembourg**

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

**reçoit** les demandes en paiement de la prime et de l'indemnité de préavis en la forme;

**vidant** le jugement du 7 juillet 1994;

**rejette** le moyen de prescription de la demande en paiement de la prime;

**dit** que la prime annuelle constitue un élément du salaire;

#### **n o m m e e x p e r t**

**Monsieur Bernard IRTHUM, expert-comptable**  
demeurant à L-7353 LORENTZWEILER, 43, rue de Blaschette

avec la **m i s s i o n** de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé :

1. **de déterminer le montant de la prime de l'année 1992 (01.01.1992 au 25.09.1992) au vu des critères fixés au contrat de travail et au vu des critères retenus pour la fixation de la prime de l'année 1991;**  
**d'éclairer le tribunal sur le calcul de la prime de l'année 1991;**
2. **de fixer le montant de l'indemnité de préavis (période du 01.10.1992 au 31.03.1993) et de l'indemnité de départ (2 mois) en tenant compte des montants payés de ce chef et des principes retenus aux termes du présent jugement;**
3. **de fixer le montant de la perte de salaire subie par D) pendant les dix mois suivant la fin du préavis.**

**c h a r g e** la présidente du tribunal du travail du contrôle des opérations de l'expert;

**d i t** que l'expert pourra s'entourer de tous renseignements utiles et entendre même de tierces personnes;

**d i t** qu'en cas de refus, de retard ou d'empêchement, ledit expert pourra être remplacé à la demande de la partie la plus diligente, l'autre dûment avertie et par simple note au plume;

**o r d o n n e** à D) de verser à l'expert à titre de provision la somme de 60.000.-francs pour le 1er février 1996 au plus tard;

**d i t** que l'expert devra déposer son rapport au greffe de ce tribunal pour le 1er septembre 1996 au plus tard;

**c o n d a m n e** la société anonyme  
à payer à D) (9001)  
pour le préjudice moral subi à titre de dommages-intérêts

**la somme de 150.000.- francs**

avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde;

**f i x e** la continuation des débats à l'audience publique du

**JEUDI, 31 OCTOBRE 1996, à 09:00 H.**

**r é s e r v e** les frais et la demande en paiement de l'indemnité de procédure;

**AINSI PRONONCE** en audience publique par Eliane ZIMMER, présidente du Tribunal du travail, à ce déléguée, assistée du greffier REILAND Paul qui ont signé le présent jugement, le tout date qu'en tête.