Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 111/25 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail

Numéro 39891 du rôle

Audience publique du treize novembre deux mille vingt-cinq

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Anne-Françoise GREMLING, premier conseiller,
Marc WAGNER, premier conseiller,
André WEBER, greffier.

Entre :

PERSONNE1.), ayant demeuré à L-ADRESSE1.), décédé le DATE1.),

dont l'instance a été reprise le 24 janvier 2025 par :
PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE2.), ayant reçu procuration de PERSONNE3.) et PERSONNE4.), héritières légales de feu PERSONNE1.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL du 29 avril 2013,

intimé sur incident,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit SCHAAL du 29 avril 2013,

appelante par incident,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, inscrite à la liste V du Tableau de l'ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue John. F. Kennedy, représentée aux fins des présentes par Maître Paul MOUSEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

En 1927, un des fondateurs de la société anonyme SOCIETE2.) SA, actuellement la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après SOCIETE1.)), ADRESSE4.), a introduit au profit du personnel de ladite société qu'il dirigeait, une pension bénévole, calculée sur base du dernier traitement fixe, du rang et de l'ancienneté de service.

Le système mis en place visait à assurer le même revenu de pension total à tous les employés de même rang, de même ancienneté de service et de même traitement.

Après l'introduction de la pension légale dans les années 30, la pension allouée par SOCIETE1.) a évolué en une pension complémentaire.

Cette pension complémentaire, dont il est précisé qu'elle n'est payée au salarié retraité qu'à partir de l'âge de 65 ans, c'est-à-dire à partir de l'âge légal de la retraite se calculait comme suit :

Complément de pension (CP) = Revenu pension total (RP) – pension légale (PL).

La pension complémentaire représentait la différence entre le revenu pension, en abréviation RP, lié à un indice particulier déterminé par SOCIETE1.), d'une part, et la pension légale, en abréviation PL, liée à l'indice officiel, d'autre part.

Pendant de nombreuses décennies et jusqu'en 1990, l'indice particulier du revenu pension (indice RP) a fait l'objet d'augmentations et jamais d'une réduction.

Il a été augmenté une dernière fois au début de l'année 1990, par une adaptation du RP à l'indice 422,64, peu éloigné de l'indice officiel en vigueur à l'époque, à savoir 450,36.

Ce régime que les parties au présent litige s'accordent à dénommer « *Ancien Régime* », tel qu'il se présentait au 1er janvier 1990 (ci-après, AR), est défini dans un document dénommé « *Règlement 1990* » et a été enregistré, en 1999, auprès de l'Inspection générale de la sécurité sociale (ci-après IGSS), à la suite de la loi du 8 juin 1999 relative au régime de pension complémentaire (ci-après loi RPC).

A partir de 1991, l'indice RP est resté bloqué à 422,64 de sorte que la pension complémentaire a connu une diminution constante, en fonction de l'augmentation de la pension légale.

Cette période est qualifiée par PERSONNE1.) de « *Nouveau Régime bis* » (ci-après, NR bis), au contraire d'SOCIETE1.) qui considère qu'il s'agit là d'une continuation de l'Ancien Régime, lequel aurait, tout au plus, fait l'objet d'une simple adaptation.

A partir de l'an 2000, SOCIETE1.) a appliqué à l'ensemble des retraités une pension complémentaire fixe, (s'élevant pour un cadre moyen au montant de 590 euros, soit environ un tiers du montant auquel il s'élevait en 1990).

En revanche, les salariés en activité, au 24 novembre 2000, se sont vu appliquer un nouveau régime (ci-après, NR), plus favorable dans la mesure où celui-ci prévoit l'allocation, aux retraités bénéficiaires, d'une pension complémentaire nettement plus élevée et, de plus, exempte d'impôts.

Les retraités, non couverts par le nouveau régime susvisé, ont contesté leur exclusion de ce régime et ont engagé des actions en justice dès 2002, soutenant que l'indexation de leur complément de pension était une obligation pour SOCIETE1.).

Cette dernière a toujours contesté toute obligation en ce sens et soutenu que le maintien des personnes non actives au 24 novembre 2000 dans l'ancien régime, se caractérisant par l'allocation d'une pension complémentaire bénévole et révocable était parfaitement licite.

Cette « *première série de litiges* » a donné lieu à des décisions de rejet, suivant des arrêts rendus le DATE2.) par la troisième chambre de la Cour d'appel, étant précisé qu'un pourvoi en cassation dirigé contre l'un de ces arrêts a été rejeté par un arrêt rendu en date du DATE3.), sous le numéro NUMERO1.).

La Cour d'appel a retenu l'absence de tout engagement d'SOCIETE1.) en relation avec une adaptation indiciaire, ajoutant même que l'engagement allégué se trouvait « *au contraire démenti par des pièces versées par l'SOCIETE2.)* ».

PERSONNE1.) est né le DATE4.).

Le 1er janvier 1998, PERSONNE1.), à l'époque un ingénieur de l'SOCIETE2.), est entré en préretraite au sens de la loi du 24 décembre 1990 sur la préretraite, entrée en vigueur le 1er janvier 1991.

En 2001, il est entré en pension de vieillesse anticipée et, en 2006, en pension de vieillesse proprement dite.

Estimant avoir perçu, pendant de nombreuses années, une pension complémentaire insuffisante au regard de ses droits, PERSONNE1.) a, par requête déposée en date du 20

juin 2012, fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette aux fins de :

« bien vouloir convoquer les parties devant vous pour les concilier si faire se peut, sinon,

à titre principal, condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué sous toutes réserves à 137.153,-€, sous réserve d'augmentation en cours d'instance et suivant qu'il appartiendra, pour le préjudice subi dans le passé jusqu'à ce jour, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;

ordonner encore à la société SOCIETE1.) d'affilier la partie requérante au nouveau régime, à compter de sa mise en retraite le 1 septembre 2006, sinon de la présente demande en justice, dans un délai de 45 jours à compter de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 100,- € par jour de retard,

sinon, pour le préjudice à subir dans le futur, condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué par voie de capitalisation sous toutes réserves à 800.000,- €, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;

sinon, à titre subsidiaire, condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué sous toutes réserves à 81.196,- €, sous réserve d'augmentation en cours d'instance et suivant qu'il appartiendra pour le préjudice subi dans le passé jusqu'à ce jour, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;

ordonner encore à la société SOCIETE1.) de modifier le régime actuellement appliqué au requérant pour le rendre conforme à la loi du 8 juin 1999 et d'augmenter le complément de pension à un montant mensuel évalué sous toutes réserves à 1.623,- € ,dans un délai de 45 jours à compter de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 100,- € par jour de retard,

sinon, pour le préjudice à subir dans le futur, condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué par voie de capitalisation sous toutes réserves à 500.000,- €, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;

sinon, à titre plus subsidiaire, condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué sous toutes réserves à 72.690,- €, sous réserve d'augmentation en cours d'instance et suivant qu'il appartiendra pour le préjudice subi dans le passé jusqu'à ce jour, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;

condamner SOCIETE1.) à payer au requérant du chef des causes sus énoncées le montant évalué sous toutes réserves à 500.000,- €, pour le préjudice futur, avec les intérêts légaux à partir du jour de la présente demande en justice jusqu'à solde;
en tout état de cause, condamner SOCIETE1.) a payer au requérant du chef du préjudice moral le montant évalué sous toutes réserves à 5.000,- €,

ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir,

condamner la partie défenderesse à payer à la partie requérante une indemnité de procédure de 2.500,- € au vœu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile;

condamner la partie défenderesse à tous les frais et dépens de l'instance;

réserver à la partie requérante tous autres droits, dus, moyens et actions. »

SOCIETE1.) développait ses moyens et arguments dans une note de plaidoiries datée du 15 janvier 2013 et présentée à l'audience tenue à la même date, laquelle note de plaidoiries forme partie intégrante du jugement intervenu par la suite.

La partie défenderesse concluait à l'irrecevabilité, sinon au rejet quant au fond de la demande adverse.

Par jugement rendu en date du DATE5.), le tribunal du travail a rejeté les demandes de PERSONNE1.) pour défaut de fondement.

Par exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL, signifié en date du 29 avril 2013, PERSONNE1.) a relevé appel de ce jugement qui lui avait été notifié le 22 mars 2013.

L'affaire a été inscrite sous le numéro du rôle NUMERO2.).

PERSONNE1.) est décédé le DATE1.).

PERSONNE2.), son héritier légal, a déclaré reprendre l'instance ainsi engagée suivant acte de reprise d'instance du 24 janvier 2025.

L'appelant demande à la Cour de faire droit à sa demande par réformation du jugement entrepris et de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 euros pour chaque instance.

L'appelant souligne qu'il considère fondamentalement, contrairement à l'intimée, que l'entrée en préretraite « *fait perdurer le contrat de travail* », que celle-ci « *n'altère pas le statut de salarié en service* » et que le salarié en préretraite « *n'est pas à considérer comme inactif* ».

Résumant ses prétentions, l'appelant affirme que « *le but de l'appel est de faire réformer le jugement de première instance qui n'a pas accordé le NR* ».

En ordre principal, PERSONNE1.) demande l'application à son profit du nouveau régime (« *NR* ») et son affiliation audit régime, rétroactivement à la date de sa mise en pension légale au 1er septembre 2006.

L'appelant s'estime en droit de bénéficier du nouveau régime complémentaire de pension SOCIETE2.), au motif qu'en tant que préretraité au moment de l'introduction du NR, il serait à considérer comme un « *actif* » au sens de l'article 9 de la loi RPC et de l'article 3 du NR.

L'appelant fait valoir que les dispositions susmentionnées assimilent les périodes de préretraite à des périodes de service.

PERSONNE1.) ajoute que le nouveau régime SOCIETE2.) dont il réclame l'application devrait d'ailleurs prévoir une affiliation au nouveau régime des salariés en service à la date du 1er janvier 2000, tel que prévu par l'article 8, alinéa 2 de la loi RPC, et non pas à la date du 24 novembre 2000, tel que retenu à tort par l'intimée dans l'article 1 de son règlement.

Il s'ensuivrait, selon l'appelant, que l'article 1 du Règlement de l'intimée devrait être déclaré nul et non avenu et que le nouveau régime SOCIETE2.) devrait être déclaré applicable à tous les salariés en service et préretraités y assimilés à la date butoir du 1er janvier 2000.

Selon l'appelant, l'application du nouveau régime bis (« *NR bis* »), aux ingénieurs préretraités avant le 24 novembre 2000, ne serait pas conforme à la loi RPC, dans la mesure où SOCIETE1.) n'aurait jamais fait enregistrer le « *NR bis* » auprès de l'Inspection Générale de la Sécurité Sociale (« *IGSS* ») ni communiqué la moindre information au sujet du NR bis à l'IGSS ou aux affiliés. conformément aux exigences des articles 17, 49 et 50 de cette dernière loi.

Il serait inacceptable que l'intimée calcule un complément de pension « *fixe sur base de la PL 2000 dont l'indice est distant de 10 ans par rapport à l'indice du RP* », puisque cette façon de procéder entraînerait « *nécessairement un complément de pension fixe extrêmement faible* ».

L'aménagement en question « *avec un RP bloqué en 1990 et dissociation de la PL* » constituerait une « *modification fondamentale du régime en question, basé sur le Règlement 1990 qui, lui, est déposé à l'IGSS* ».

Or, pareille modification du régime de pension complémentaire aurait dû être communiquée dans les trois mois à l'IGSS, conformément à l'article 30 de la loi RPC, ce que l'intimée aurait pourtant omis de faire.

Puisque le seul régime de pension complémentaire enregistré valablement auprès de l'IGSS et dont l'existence serait partant valable serait le NR, il conviendrait d'attribuer le NR à l'appelant.

Dans un ordre plus subsidiaire, l'appelant demande à la Cour « *d'augmenter le montant du CA alloué par le NR bis qui est actuellement appliqué à l'appelant* ».

L'appelant estime avoir droit à un complément de pension dont le calcul est basé sur la formule suivante : CA fixe = RP (indice 2000) -PL (indice 2000).

Selon l'appelant, l'application, à partir du 18 janvier 2000, de la formule : CA fixe = RP 422,64 fixe : (indice valeur année 1990) – PL 562,38 fixe (indice valeur année 2000) constituerait une violation du principe de non-discrimination consacré par le Règlement 1990 et l'article L. 251-1 du Code du travail.

De plus, le blocage du revenu pension (RP) serait dépourvu de base légale ou contractuelle.

Enfin, la formule précitée serait contraire à l'engagement formel pris par la direction de l'SOCIETE2.), dans une lettre du 21 juin 1982, aux termes de laquelle celle-ci s'obligerait à ne pas réduire le complément de pension.

Dans un ordre encore plus subsidiaire, l'appelant sollicite des dommages et intérêts basés sur un manque à gagner s'élevant à 1.053,48 euros par mois et un montant de 500.000 euros « *pour le futur* », en raison de la violation par l'intimée de son obligation de recourir à une procédure de conciliation contractée dans cette même lettre du 21 juin 1982.

En tout état de cause, l'appelant conclut à l'allocation de dommages et intérêts d'un montant de 5.000 euros pour réparation de son préjudice moral.

Pour autant que de besoin, l'appelant présente une offre de preuve par expertise afin de déterminer les montants dont l'intimée lui est redevable.

SOCIETE1.) soulève, en premier lieu, l'irrecevabilité des demandes adverses, au motif que celles-ci se heurteraient à la prescription décennale prévue par l'article 189 du Code de commerce.

L'intimée donne à considérer que la loi RPC a été publiée le 17 juin 1999 et qu'elle est entrée en vigueur le 1er janvier 2000, tandis que le NR, introduit par l'intimée le 24 novembre 2000 à la suite de la loi RPC, est entré en vigueur avec effet rétroactif au 1er janvier 2000 et a été enregistré auprès de l'IGSS la même année.

Selon l'intimée, le droit litigieux (contesté) de l'appelant d'être affilié au NR serait né le jour de l'entrée en vigueur du NR. A partir de ce jour, l'appelant aurait disposé d'un délai de dix ans pour réclamer son droit d'y être affilié. L'intimée donne à considérer, sous ce rapport, que l'affiliation à un régime de pension complémentaire est la condition préalable et nécessaire du droit au payement d'une pension complémentaire. Or, ce délai décennal aurait expiré bien avant l'introduction de la présente demande en justice, le 20 juin 2012.

Dans le même sens, les droits de l'appelant concernant la détermination de la pension complémentaire auraient été fixés en janvier 2000 et l'appelant n'aurait pas agi en justice pendant dix ans pour « *contester les modalités de calcul ou la valeur et/ou ses droits éventuels y relatifs* ».

Par ailleurs, l'appelant resterait en défaut de prouver et même d'invoquer une impossibilité d'agir en justice qui serait susceptible de suspendre le cours de la prescription décennale.

Non seulement la demande principale, mais aussi les demandes subsidiaires en ce qu'elles tendent à la revalorisation du complément de pension alloué à l'appelant ou à l'allocation d'indemnités pour réparation des préjudices découlant du défaut d'affiliation ou de revalorisation, devraient être déclarées prescrites sur base de l'article 189 du Code de commerce.

En ordre subsidiaire, la partie intimée conclut au rejet de l'appel et à la confirmation pure et simple du jugement entrepris.

SOCIETE1.) soutient, quant au fond, que la relation de travail entre l'appelant et l'intimée n'existait plus dès l'entrée en préretraite-ajustement de l'appelant, le 1er janvier 1998, les trois éléments constitutifs du contrat de travail ayant disparu et que l'ensemble des moyens de l'appelant sont dès lors dépourvus de pertinence.

Plus subsidiairement, il y aurait lieu de constater que PERSONNE1.) n'était, au moment de l'entrée en vigueur du NR, ni un « *salarié en service* » au sens de l'article 8 (2) de la loi RPC ni un « *employé actif* » au sens de l'article 1er du Règlement NR, de sorte qu'une affiliation rétroactive au NR serait à écarter.

Encore plus subsidiairement, il conviendrait de constater l'absence d'obligation quelconque de l'intimée quant à une adaptation de la pension légale ou du complément de pension.

Quant à l'offre de preuve de l'appelant, celle-ci devrait être rejetée comme non-pertinente et non concluante.

SOCIETE1.) fait valoir que le montant du revenu-pension est fixé une fois pour toutes, au moment de la mise à la retraite et que les variations affectant, de temps en temps, la pension légale – soit en raison de son adaptation à l'indice du coût de la vie soit en raison d'une revalorisation par le législateur – affectent le montant du complément de pension qui – par un phénomène d'érosion – est susceptible de diminuer et même de devenir égale à zéro, au moment où la pension légale de l'intéressé atteint le niveau du revenu-pension (effet dit « *Auszehrung* »).

Pour limiter cet effet d'érosion, l'intimée aurait « *de temps en temps et en usant de son pouvoir discrétionnaire révisé unilatéralement les bases du régime complémentaire en tenant compte de l'évolution des rémunérations des employés actifs et de la dépréciation monétaire* ».

L'intimée souligne que « *le CP n'a jamais fait l'objet d'une adaptation automatique ou régulière à l'évolution de l'indice du coût de la vie* » et que les mesures d'adaptation susmentionnées étaient « *purement volontaires* ».

En 1990, SOCIETE1.) aurait arrêté un règlement fixant les règles régissant la pension complémentaire (Règlement 1990) en gelant le revenu-pension à l'indice 1990.

Le 18 janvier 2000, l'intimée aurait décidé de ne plus diminuer à l'avenir les CP à l'occasion des variations des pensions légales, de sorte que l'allocation complémentaire aurait été gelée à cette date.

Le 24 novembre 2000, l'intimée aurait introduit un nouveau régime de pension complémentaire basé sur la loi RPC, réservé aux seuls salariés actifs à la date du 24 novembre 2000.

Les employés retraités et préretraités à cette même date seraient donc restés quant à eux soumis à l'AR décrit dans le Règlement de 1990 concernant l'allocation de CP bénévoles et révocables.

Selon SOCIETE1.), il n'y aurait jamais eu d'ambiguïté à ce sujet. L'intimée fait valoir en ce sens qu'elle a adressé à l'appelant, en date du 1er août 1997, une lettre l'informant de son droit d'entrer en préretraite le 1er janvier 1998. Or, cette même lettre préciserait clairement que la date d'entrée en préretraite est « *celle de la cessation de l'activité professionnelle* » et qu'à partir de son 65e anniversaire, l'appelant aurait droit à un complément de pension déterminé suivant le Règlement de 1990.

Selon l'intimée, la loi ne permettrait la mise en place d'un régime complémentaire de pension qu'en faveur des salariés occupés par l'entreprise et non des ex-salariés retraités ou préretraités.

Aucune disposition légale ou règlementaire, aucun engagement conventionnel ou unilatéral n'obligerait l'employeur d'inclure, dans un nouveau régime de pension complémentaire, des anciens salariés, qu'ils soient, au moment de l'introduction du nouveau régime, en retraite ou en préretraite ou que leur relation de travail ait cessé pour d'autres raisons.

L'intimée aurait choisi d'affilier directement au NR les salariés en service au moment de son introduction.

L'AR ne serait pas à considérer comme régime complémentaire au sens de l'article 1er de la loi RPC et n'aurait donc pas été soumis à l'obligation d'enregistrement auprès de l'IGSS, à défaut, parmi ses affiliés, de salariés en service au moment de l'introduction du NR.

Appréciation de la Cour

La partie intimée soulève, en premier lieu, à titre principal, l'irrecevabilité des demandes adverses pour cause de prescription décennale, sur le fondement de l'article 189 du Code de commerce.

De ce fait, l'intimée relève implicitement mais nécessairement appel incident, étant donné que le jugement dont appel a rejeté les demandes adverses pour défaut de fondement.

De son côté, l'appelant fait valoir, en ordre principal, que cette fin de non-recevoir serait invoquée tardivement par la partie adverse.

La fin de non-recevoir tirée de l'expiration du délai de prescription décennal ne constitue pas un moyen d'ordre public, puisque l'article 2223 du Code civil dispose que les juges ne peuvent pas la suppléer d'office.

En revanche, celle-ci peut, aux termes de l'article 2224 du même Code, « *être opposée en tout état de cause, même devant la Cour d'appel* », et pour la première fois, en instance d'appel (cf. Cour d'appel, 15.03.1978, Pas. 24, 106).

Il s'ensuit que l'appelant soutient à tort que l'intimée invoquerait tardivement cette fin de non-recevoir.

En ordre subsidiaire, l'appelant soutient que la prescription décennale ne serait pas applicable au cas présent, aux motifs que « *la relation employeur / employé ne saurait être analysée comme une relation commerciale* », que la solution contraire conduirait à traiter les salariés des commerçants « *de manière moins favorable qu'ils ne seraient traités s'ils avaient été au service d'employeurs non commerçants* », et que l'application d'un régime complémentaire de pension déterminé par l'intimée « *ne saurait être considérée comme une obligation née à l'occasion de son commerce* », l'objet social de l'intimée étant de « *fabriquer de l'acier et non de faire le commerce de régime de pension* ».

L'article 189 du Code de commerce dispose ce qui suit : « *Les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants ou entre commerçants et non-commerçants se prescrivent par dix ans si elles ne sont pas soumises à des prescriptions spéciales plus courtes.* »

Eu égard aux termes mêmes de l'article 189 cité ci-dessus, la prescription extinctive décennale s'applique donc à l'évidence, non seulement aux obligations liant deux commerçants, mais aussi à celles conclues entre un commerçant et un non-commerçant.

La prescription décennale de l'article 189 du Code de commerce est le corollaire de la règle posée par l'article 16, alinéa 2 du même Code, aux termes duquel les livres de commerce « *doivent être conservés pendant dix ans à partir de la clôture de l'exercice auquel ils se rapportent* ».

Comme l'article 16 du Code de commerce limite le délai de conservation des livres de commerce à dix ans, il ne peut être exigé du commerçant qu'il conserve ses archives au-delà du délai de dix ans pour pouvoir invoquer la prescription à l'encontre d'un non-commerçant (cf. Cour d'appel, IV,29.04.2009, Pas. 34, 468).

Il ressort des travaux parlementaires préparatoires de la loi du 22 décembre 1986 ayant introduit l'article 189 du Code de commerce dans notre législation que l'extension du champ d'application de la prescription décennale aux actes mixtes entre commerçants et non-commerçants est due à une initiative du Conseil d'Etat et qu'après s'être opposée à cette initiative, dans un premier temps, la Commission juridique de la Chambre des députés s'est finalement laissée convaincre afin de ne pas compromettre l'un des objectifs du projet de loi qui était de permettre un allègement substantiel des archives des commerçants, par l'introduction dans le régime juridique projeté d'un « *grave élément de complication* » (cf. documents parlementaires n° 2866-1, page 5, n° 2866-2, page 14, n° 2866-3 , page 4 et n° 2866-4 , page 4).

Il importe de relever à cet égard que l'argument principal du Conseil d'Etat résidait dans la considération que, si une distinction était établie entre la prescription des actes conclus entre commerçants, d'une part, et ceux passés entre un commerçant et un non-commerçant, d'autre part, pareille distinction aboutirait à « *la conséquence que les commerçants seraient obligés d'effectuer un tri dans leurs archives de manière à conserver durant trente ans les documents de nature à les prémunir contre d'éventuelles actions dirigées contre eux par des non-commerçants* » (cf. document parlementaire n° 2866-3, page 4).

D'autre part, à l'instar du législateur français dont il s'est inspiré, le législateur luxembourgeois a considéré que les commerçants doivent être en mesure d'établir leur situation à tout moment afin de savoir ce qu'ils ont à payer et qu'une trop longue incertitude concernant l'existence des dettes commerciales compromettrait les intérêts généraux du commerce (cf. Henri, Léon et Jean Mazeaud, Droit civil, tome 2, Montchrestien, 2e éd., 1976, n° 1174, pages 965-966).

Il ressort donc non seulement de la lettre de l'article 189 du Code de commerce, mais aussi de l'intention déclarée du législateur, telle qu'elle est renseignée par les documents parlementaires, que le délai de prescription décennal est d'application générale et qu'il doit s'appliquer sans restriction tirée de la qualité de la personne avec laquelle le commerçant a traité.

Ladite prescription s'applique donc également aux obligations entre un commerçant et un non-commerçant, et notamment aux relations entre un commerçant et son salarié ou ancien salarié, ainsi que la jurisprudence l'admet de longue date (cf. not. Cour d'appel, III, 17.03.2005, n° 28 031 du rôle ; VIII, 17.01.2013, n° 37 066 du rôle), à la seule condition que l'obligation soit née, dans le chef du commerçant, à l'occasion de son commerce.

En ce qui concerne le point de savoir si l'obligation litigieuse est née, dans le chef de l'intimée, à l'occasion de son commerce, il est rappelé, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 100-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, sont à considérer comme sociétés commerciales celles qui ont pour objet des actes de commerce, tandis que l'article 100-2 de la même loi précise que la société anonyme est une société commerciale.

D'autre part, l'article 2 du Code de commerce répute acte de commerce « *toutes obligations de commerçants, qu'elles aient pour objet des immeubles ou des meubles, à moins qu'elles aient une cause étrangère au commerce* ».

En conséquence, toutes les obligations de l'intimée qui est une société anonyme, et partant une société commerciale, sont réputées constituer des actes de commerce. Il n'en serait autrement qu'au cas où la preuve serait rapportée que l'obligation litigieuse a une cause étrangère au commerce.

Aussi est-il généralement admis qu'à l'exception de l'hypothèse susvisée, la prescription décennale vise toutes les obligations nées à l'occasion du commerce du commerçant, qu'elles soient contractuelles, quasi-contractuelles, ou délictuelles ; il suffit que l'une des parties au rapport d'obligation soit commerçante et que l'obligation soit née à l'occasion de son activité professionnelle (cf. not. Cour d'appel, VII, 12.12.2018, Pas. 39, 289).

En l'espèce, il n'est cependant pas prouvé que l'obligation litigieuse aurait une cause étrangère au commerce de l'intimée.

L'obligation en cause, dans le cas présent, est l'obligation pour SOCIETE1.) d'affilier son ancien salarié, PERSONNE1.), à un régime de pension complémentaire déterminé et de lui accorder les droits qui en résultent, obligation qui découlerait du contrat de travail conclu, en son temps, entre les parties au litige.

Aussi est-il admis en jurisprudence que lorsque l'obligation en cause a été contractée par un commerçant en relation avec la conclusion d'un contrat de travail, celle-ci est née à l'occasion de son activité professionnelle, autrement dit « *à l'occasion de son commerce* » (cf. Cour d'appel, III, 17.03.2005, n° 28 031 du rôle ; VIII, 17.01.2013, n° 37 066 du rôle).

Il s'agit donc bien, en l'espèce, d'une obligation contractée par SOCIETE1.) à l'occasion de son commerce.

C'est partant à tort que l'appelant soutient que la prescription décennale ne saurait s'appliquer à la demande litigieuse, en ce qu'elle relève des « *relations entre un employeur et son employé* ».

Seules sont réservées par l'article 189, les obligations « *soumises à des prescriptions spéciales plus courtes* ».

Or, indépendamment du fait que l'application du délai de prescription triennal à la demande de l'appelant lui serait, de toute évidence, encore plus défavorable, la Cour constate que le délai de prescription triennal de l'article 2277 du Code civil, auquel sont soumises les actions en payement des rémunérations de toute nature n'est pas applicable en l'espèce, ce qui est au demeurant constant en cause.

Enfin, il y a lieu de constater que, dans un arrêt rendu en date du 30 mars 2007, sous le numéro 39/07 (affaire n° 00039 du registre), la Cour constitutionnelle a décidé que n'était pas contraire à l'article 10 bis (1) de la Constitution, aux termes duquel « *les Luxembourgeois sont égaux devant la loi* », l'article 189 du Code de commerce, en ce qu'il soumet à une prescription décennale l'action en payement du salarié d'un commerçant, alors que le salarié d'un non-commerçant bénéficie d'une prescription beaucoup plus longue, à savoir la prescription trentenaire de droit commun, prévue par l'article 2262 du Code civil.

La Cour constitutionnelle a décidé que le salarié au service d'un commerçant se trouve certes dans une situation comparable au salarié d'un non-commerçant, mais que la différence de traitement en cause « *est adéquate et justifiée, car pour autant que le rapport d'obligation est né à l'occasion du commerce, le souci de la sécurité juridique commande que le contentieux relatif aux actes mixtes soit, d'un côté comme de l'autre, vidé avec la même rapidité que celui relatif aux actes de commerce proprement dits (et que) cette différence de traitement est encore proportionnée par rapport à la finalité de la loi qui est de mettre la susdite prescription en conformité avec la durée de conservation des livres de commerce* ».

L'appelant n'est dès lors pas fondé à se prévaloir d'une inégalité de traitement inadmissible qui résulterait pour lui de l'application à sa demande du délai de prescription décennal et de réclamer le bénéfice de la prescription trentenaire.

PERSONNE1.) soutient encore que le délai de prescription n'a commencé à courir que le 1er septembre 2006, date de son entrée en pension légale, étant donné qu'il n'aurait eu droit au payement de sa pension complémentaire qu'à partir de cette date.

L'intimée soutient au contraire que le délai de prescription aurait commencé à courir plusieurs années auparavant, en l'an 2000, au moment de l'entrée en vigueur du nouveau régime de pension complémentaire introduit par l'intimée et de la naissance du droit litigieux.

Le point de départ du délai de prescription extinctive est le jour où l'obligation litigieuse est devenue exigible et peut faire l'objet d'une action en justice en vue de son exécution (cf. Cour d'appel, III, 17.03.2005, n° 28 031 du rôle ; IX, 14.06.2017, n° 43 151 du rôle ; VIII, 17.05.2018, Pas. 38, 915 ; Olivier Poelmans, Droit des obligations au Luxembourg, Principes généraux et examen de jurisprudence, Larcier, 2013, n° 559, page 692).

En l'occurrence, la demande litigieuse tend principalement à l'affiliation de l'appelant à un régime de pension complémentaire déterminé, à savoir le nouveau régime de pension complémentaire introduit par l'intimée, avec effet rétroactif au 1er janvier 2000, pour tous

les salariés en activité au 24 novembre 2000, nouveau régime de pension compléementaire (NR) qui est décrit dans un document intitulé « *REGLEMENT DU PLAN RETRAITE & DECES* », dénommé par les parties au litige « *Règlement NR* » (cf. pièce n° 5 de la farde de Me Brasseur).

Les autres demandes de l'appelant, présentées dans divers ordres de subsidiarité, tendent à l'obtention de payements destinés à remédier aux pertes subies et à venir découlant du refus de l'intimée de faire bénéficier l'appelant de ce nouveau régime de pension complémentaire.

Aussi, l'appelant résume-t-il ses demandes par la formulation suivante : « *le but de l'appel introduit par l'appelant est de faire réformer le jugement de 1re instance qui n'a pas accordé le NR* » (cf. conclusions de synthèse notifiées le 23 juillet 2024, page 5).

Ce nouveau régime de pension complémentaire de l'intimée a été introduit à la suite et en conséquence de la loi du 8 juin 1999 relative au régime de pension complémentaire (Mémorial A n° 74 de 1999).

Cette loi contient, sous le chapitre III, intitulé « *droits des affiliés* », un article 8, paragraphe 2, aux termes duquel l'introduction par l'entreprise d'un nouveau régime de pension complémentaire doit s'accompagner d'une affiliation obligatoire à ce nouveau régime de tous « *les salariés en service au moment de la mise en place du nouveau régime* ».

Cette affiliation est la condition préalable nécessaire du droit au payement d'une pension complémentaire.

Aussi les articles 9 et suivants de cette même loi prévoient-ils logiquement que le droit au payement de la pension complémentaire prévu par le nouveau régime s'acquiert moyennant l'affiliation à ce même régime et les cotisations versées par les affiliés.

Au moment de l'entrée en vigueur de la loi du 8 juin 1999 relative au régime de pension complémentaire, loi dont l'appelant ne pouvait légitimement ignorer la teneur, l'appelant ne pouvait non plus ignorer légitimement que ses droits à une pension complémentaire étaient ceux définis dans un document intitulé « *REGLEMENT en vigueur au 1er janvier 1990 concernant l'allocation de compléments de pension bénévoles et révocables* » (cf. pièce n° 4 de la farde de Me Brasseur).

Dans la lignée de la loi de 1999, l'article 1er du Règlement NR introduisant le nouveau régime de pension complémentaire, auquel prétend l'appelant, précise qu'il « *remplace, à partir du 1er janvier 2000, pour les employés actifs à la date du 24 novembre 2000, le système de pensions complémentaires dont les employés ont pu bénéficier avant cette date* ».

Il est relevé en outre que les articles 2 et 17 du même Règlement NR sont consacrés à l'affiliation et aux cotisations, ce dernier article contenant d'ailleurs une référence expresse à la loi de 1999.

Le fait est que PERSONNE1.) n'a jamais fait l'objet d'une affiliation au nouveau régime défini dans le Règlement NR, ce qu'il ne pouvait évidemment pas ignorer non plus.

L'intimée justifie cette circonstance par la considération selon laquelle les personnes en préretraite au moment de l'introduction du nouveau régime, parmi lesquelles PERSONNE1.), ne répondent pas au critère d'application de la loi du 8 juin 1999 et du Règlement NR, dans la mesure où lesdites personnes cessent d'être des « *salariés en service* » ou des « *employés actifs* » à partir de l'entrée en préretraite.

Il importe de relever que cette considération correspond à la position adoptée par l'intimée dès avant l'adoption du Règlement NR, et même dès avant l'adoption de la loi de 1999.

En effet, par lettre datée du 1er août 1997, le président du conseil d'administration de l'SOCIETE2.) a informé l'appelant de la faculté s'offrant à lui, en vertu de la loi du 24 décembre 1990 sur la préretraite, de faire valoir ses droits à la préretraite (cf. pièce n° 1 de la farde de Me Mousel). Dans cette même lettre, le président de l'SOCIETE2.) demande à l'appelant , en cas d'option pour la préretraite en question, de renvoyer le document annexé revêtu de sa signature, après avoir pris soin d'indiquer la date à partir de laquelle l'appelant souhaite entrer en préretraite. L'auteur de la lettre ajoute que la date indiquée par l'appelant sera celle de « *la cessation de l'activité professionnelle* ».

Il est par ailleurs constant en cause que, dès son entrée en préretraite, l'appelant a cessé toute prestation de travail au profit de l'intimée qui, de son côté, ne lui a plus versé de rémunération, l'appelant ayant été intégralement pris en charge financièrement par l'Etat, à partir de cette date.

La Cour constate qu'il eut été loisible à l'appelant de réclamer, dès l'an 2000, son affiliation au nouveau régime de pension complémentaire auprès de la partie adverse, en faisant valoir la position fondamentale qui est la sienne dans le cadre du présent litige, à savoir qu'une personne en préretraite est à considérer comme salarié actif de l'entreprise, qu'elle relève dès lors du champ d'application de la loi du 8 juin 1999 relative au régime de pension complémentaire et du champ d'application du Règlement NR et qu'à défaut d'affiliation à ce nouveau régime, les droits de l'appelant à l'allocation d'une pension complémentaire déterminée conformément aux conditions et modalités stipulées dans le Règlement NR seraient compromis, l'affiliation à un régime de pension complémentaire étant la condition préalable et nécessaire pour bénéficier de la pension complémentaire définie par ce régime.

Dans ces circonstances, c'est à la date de l'entrée en vigueur du Règlement NR que le délai de prescription décennal prévu par l'article 189 du Code de commerce a pris cours (v. dans le même sens : Cour d'appel, VIII, 17.01.2013, n° du rôle 37 066 et Cour de cassation, 19.12.2013, arrêt n°78/13, affaire n° 3267 du registre, rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt précédent).

La Cour constate que l'appelant ne fait état d'aucune circonstance susceptible d'avoir interrompu ou suspendu le délai de prescription décennal et qu'il a agi en justice pour revendiquer les droits litigieux par requête déposée en date du 20 juin 2012, soit postérieurement à l'expiration du délai de prescription décennal édicté à l'article 189 du Code de commerce.

Par l'effet de la prescription, l'obligation en cause sera éteinte et le créancier ne pourra plus en exiger le paiement, perdant du même coup l'action en justice liée à son droit (cf. Boris Starck, Henri Roland et Laurent Boyer, Les obligations, tome II, Litec, 2e éd., 1986, n^{os} 2191-2192, page 782 ; Philippe Malaurie et Laurent Aynès, Les obligations, Defrénois, 5e éd., 2011, n° 1200, page 673 ; Cour d'appel, VII, 16.03.2011, n° 34 895 du rôle ; Olivier Poelmans, op.cit. n° 566, page 701).

En conséquence, l'ensemble des demandes de PERSONNE1.) doivent être déclarées irrecevables pour être prescrites, par réformation du jugement déféré, les demandes autres que celles tendant à l'affiliation de l'appelant au NR tendant, sous diverses appellations, à compenser les pertes passées et à venir découlant de l'application – selon lui - injustifiée du régime de pension complémentaire ayant précédé le NR.

En effet, la Cour ne saurait déclarer lesdites demandes subsidiaires recevables sans violer l'article 189 du Code de commerce car la partie qui prétend détenir une créance dont l'action en recouvrement est irrecevable pour être éteinte par application d'une prescription spéciale, ne saurait contourner cette prescription par un recours indemnitaire ; admettre qu'une obligation qui est légalement éteinte, puisse donner lieu à un préjudice réparable qui corresponde à la dette éteinte, reviendrait à déjouer la finalité essentielle de la prescription spéciale qui est de libérer le débiteur de manière définitive, quel que soit son état ou sa qualité. Du moment que la créance est éteinte par l'effet de la prescription spéciale, le créancier ne peut la faire revivre en réclamant le paiement de la même créance sous une autre forme (cf. Cour de cassation, 20.03.2008, arrêt n° 16/08, affaire n° 2490 du registre ; Olivier Poelmans, op. cit., n° 566, pages 701-702).

De ce fait, l'appel principal doit être déclaré non fondé.

Comme l'appelant succombe à l'instance et devra partant supporter la charge des dépens, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident,

donne acte à PERSONNE2.) qu'il reprend l'instance engagée par son père, PERSONNE1.), décédé le DATE1.) , suivant acte de reprise d'instance daté du 24 janvier 2025,

dit l'appel incident fondé et l'appel principal non fondé,

réformant,

déclare irrecevables les demandes formées contre la société anonyme SOCIETE1.) SA,

confirme pour le surplus le jugement entrepris,

déboute PERSONNE2.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, représentée par Me Paul MOUSEL, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Alain THORN, en présence du greffier André WEBER.