Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du trente septembre deux mille treize

Numéro 38348 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller ;
Roger LINDEN, premier conseiller ;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 9 janvier 2012,

comparant par Maître Céline LELIEVRE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société anonyme SOC1.) 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 NILLES,

comparant par Maître Alex SCHMITT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 5 octobre 2010, A.) a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme SOC1.) S.A., devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins de s'entendre condamner à lui payer 18.000 € du chef de prime pour l'année 2009 ainsi que 5.000 € à titre de réparation du préjudice moral subi du fait du non-paiement de la prime et une indemnité de procédure de 1.500 €.

Par jugement du 1er décembre 2011, la demande a été déclarée fondée jusqu'à concurrence de 1.212 € et rejetée pour le surplus et SOC1.) a été condamnée aux frais et dépens de l'instance. Les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure ont été rejetées.

Par exploit d'huissier de justice du 9 janvier 2012, A.) a régulièrement interjeté appel contre ledit jugement, demandant, par réformation, à la Cour de déclarer sa demande fondée pour le montant total de 23.000 € avec les intérêts tels que de droit, réclamant en outre une indemnité de procédure de 2.500 € pour l'instance d'appel.

SOC1.) conclut au débouté de l'appel et demande une indemnité de procédure de 3.000 € pour l'instance d'appel.

Engagé suivant contrat de travail à durée indéterminée du 17 juillet 2008 en qualité de « *Senior Account Manager* » par SOC1.), A.) a été licencié avec préavis par lettre recommandée du 22 juillet 2009. Celui-ci n'a pas contesté le licenciement mais affirme que son contrat de travail aurait prévu, outre une rémunération brute mensuelle de 4.800 €, une rémunération variable en fonction d'objectifs négociés annuellement.

Il soutient que pour l'année 2008, le montant annuel de la prime aurait été de 24.000 € et il aurait ainsi perçu pour la période allant du 1er septembre au 31 décembre 2008 un montant proportionnel de 8.000 €, soit 4/12 du montant de référence correspondant aux mois durant lesquels il était au service de SOC1.).

La prime annuelle ayant de nouveau été fixée à 24.000 € pour l'année 2009, il réclame 18.000 € à titre de rémunération variable pour l'année en question, soit 9/12 du montant de référence, son contrat de travail ayant été résilié avec effet au 30 septembre 2009.

SOC1.) ne s'oppose pas au principe du paiement d'une prime pour l'année 2009 mais elle conteste le montant réclamé. Elle conteste que le montant de 8.000 € payé en 2008 à A.) corresponde à une prime préalablement négociée entre parties et soutient que le montant de référence de 24.000 € aurait été retenu pour la première fois dans un avenant au contrat de travail signé seulement en 2009 qui aurait soumis le paiement de la prime à l'atteinte d'objectifs précis que A.) n'aurait que partiellement réalisés de sorte que celui-ci ne pourrait prétendre qu'à un montant de 1.212 €.

Le contrat de travail signé entre parties le 17 juillet 2008 stipule en son article 10 « *Accords particuliers* » qu'une prime sur objectifs sera négociée annuellement.

Pour l'année 2008, il n'existe pas de convention écrite par rapport à la détermination des objectifs donnant droit au paiement d'une prime. S'il est vrai que les fiches de salaire des mois d'avril et mai 2009 renseignent le paiement de chaque fois 4.000 € à titre de « *prime* », les affirmations de A.), contestées par SOC1.), que ces montants correspondraient au paiement proportionnel, pour la période du 1er septembre au 31 décembre 2008, d'une prime annuelle fixe sur objectifs de 24.000 € calculée au seul prorata du temps passé dans l'entreprise et non liée à l'atteinte d'objectifs préalablement déterminés, ne sont ni prouvés ni offerts en preuve.

Aucune conclusion par rapport au montant de la prime payable pour l'année 2009 ne peut dès lors être tirée du paiement de 2 x 4.000 € pour l'année 2008, ce d'autant plus que pour l'année 2009 les parties ont expressément fixé les critères donnant lieu au paiement de la prime dans un avenant au contrat de travail.

C'est à tort que A.) oppose l'inapplicabilité de cet avenant en se référant à la condition suspensive y incluse au vœu de laquelle l'avenant ne sera valable qu'à condition d'être signé par « *l'ensemble des parties* », les premiers juges ayant retenu à juste titre que la notion de *« parties* » visait le salarié d'une part et l'employeur d'autre part et à bon droit jugé, après avoir constaté que l'avenant avait été signé tant par A.) que par le General Manager B.) qui avait également signé le contrat de travail et dont la qualité de représentant de l'employeur n'est pas contestée, que l'absence des signatures du Sales Manager ainsi que du Président et du Directeur Belux, bien que leurs noms figurent sur l'avenant, était dès lors sans conséquences.

Si l'avenant a fixé le montant de référence de la prime à 24.000 € pour l'année 2009, le montant réellement dû dépendait cependant de la réalisation des critères retenus par les parties.

C'est encore à tort que A.) conclut à la nullité de l'avenant au motif que les critères retenus seraient purement subjectifs et indéterminés et que leur réalisation dépendrait de la seule volonté de l'employeur.

Les critères retenus, qui sont d'une part l'EBIT (*earnings before interest and taxes*) soit le bénéfice avant intérêts et impôts et, d'autre part, le chiffre d'affaires global de la société et le chiffre d'affaires individuel généré par l'activité du salarié, sont en effet des critères objectifs et aisément déterminables et vérifiables sur base des documents comptables de la société qui sont contrôlés par un cabinet d'audit externe de sorte que tous les développements de A.) à propos de prétendues conditions potestatives insérées dans l'avenant tombent à faux.

Quant au reproche fait par A.) à SOC1.) d'avoir omis de comptabiliser « *nombre de contrats* » pour calculer son chiffre d'affaires individuel, il découle de la

comparaison de la liste des clients qui a servi de base de calcul à SOC1.) (pièce 1 de la farde de Me Schmitt) avec la liste sur base de laquelle A.) prétend à commission (pièce 11 de la farde de Me Lelièvre) qu'il n'y a qu'un seul client dont SOC1.) n'a pas tenu compte, à savoir … LIFE, SOC1.) contestant que l'apport du client … LIFE ait été fait par A.).

Pour prouver son droit à commission sur ce dossier, A.) verse une attestation testimoniale d'un ancien collègue de travail, C.), selon laquelle « *ce projet (*pour la migration applicative pour la société … LIFE*) a été vendu grâce à la participation de Mr. A.) et (…) son implémentation a eu lieu durant toute l'année 2009* ».

Cette attestation, en tant qu'elle ne précise pas en quoi aurait concrètement consisté cette « *participation »,* respectivement cette *« implémentation* », est trop vague pour justifier un droit à commission de A.) dans le cadre de ce contrat de vente. A cela s'ajoute que celui-ci a été licencié le 22 juillet 2009 avec dispense de travail durant la période de travail de sorte qu'il ne peut pas avoir été impliqué dans ce projet « *durant toute l'année 2009 »* comme l'atteste son collègue de travail.

Le contenu de cette attestation est par ailleurs contredit par celle de l'ancien Delivery Manager D.) de la société SOC1.) selon laquelle A.) n'a eu qu'un rôle mineur dans l'apport de ce contrat, les négociations ayant été gérées par la directrice commerciale E.) tandis que lui-même a supervisé les opérations techniques. Selon le témoin attestateur, A.), en tant que subordonné de la directrice commerciale, n'aurait été chargé que de certains éléments du volet commercial du dossier.

L'offre de preuve par témoins formulée par A.) est à rejeter pour manque de pertinence alors qu'il ne suffit pas de prouver d'avoir « *conduit toutes les négociations »* ou d'avoir « *présenté l'offre »* à la société … LIFE, les parties s'accordant pour dire que le critère d'attribution de la prime est celui d'avoir « *généré* » le chiffre d'affaires, donc d'avoir apporté le client.

Les faits offerts en preuve sont d'ailleurs d'ores et déjà contredits par l'attestation D.) qui déclare que c'est la directrice commerciale E.) qui a rencontré le client en question lors d'un salon professionnel.

Au vu des déclarations contradictoires des témoins, A.) reste donc en défaut de prouver qu'il ait été impliqué de façon telle dans le dossier … LIFE que celui-ci aurait dû être considéré pour le calcul de sa prime.

Le jugement est donc à confirmer en ce qu'il a fixé la prime pour l'année 2009 à 1.212 €, ce chiffre étant obtenu sur base de la formule de calcul déterminée dans l'avenant au contrat de travail.

N'ayant pas prospéré dans sa demande, c'est encore à bon droit que A.) a été débouté de sa demande en réparation du préjudice moral subi du fait de ne pas avoir touché la prime à laquelle il prétendait.

Les indemnités de procédure

Succombant dans son appel et devant en supporter les frais et dépens, A.) ne saurait se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel, seule la partie obtenant gain de cause pouvant y prétendre.

La demande tendant aux mêmes fins formulée par SOC1.) est également à rejeter, celle-ci restant en défaut de justifier en quoi l'équité commanderait qu'elle doive toucher une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS:

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

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 1er décembre 2011 ;

rejette les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et condamne A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de l'avocat constitué Maître Alex SCHMITT, sur ses affirmations de droit.

Lecture du présent arrêt a été faite à la susdite audience par Madame le premier conseiller Astrid MAAS, en présence de Monsieur le greffier Alain BERNARD.