

N° S.99.0102.F

H. W. ,

demandeur en cassation d'un arrêt rendu le 15 décembre 1998 par la cour du travail de Liège, section de Namur, représenté par Maître Cécile Draps, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Liège, boulevard Emile de Laveleye, 14, où il est fait élection de domicile,

contre

REGION WALLONNE, représentée par son gouvernement en la personne du ministre-président, dont le cabinet est établi à Namur (Jambes), rue Mazy, 25-27,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître John Kirkpatrick, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, boulevard de l'Empereur, 3, où il est fait élection de domicile.

LA COUR,

Oùï Monsieur le conseiller Echement en son rapport et sur les conclusions de Monsieur Leclercq, premier avocat général ;

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 15 décembre 1998 par la cour du travail de Liège, section de Namur ;

Sur le second moyen, pris de la violation de l'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail,

en ce que l'arrêt, qui fixe d'autre part à vingt-deux mois le préavis qui aurait dû être notifié au demandeur, retient, pour condamner la défenderesse à payer à celui-ci le montant de 3.115.730 francs à titre d'indemnité compensatoire de préavis, une rémunération annuelle de 1.699.489 francs, déboutant en conséquence le demandeur de sa prétention à voir fixer cette indemnité sur la base d'une rémunération annuelle totale de 2.869.489 francs comprenant une indemnité de poste mensuelle de 97.500 francs, pour tous ses motifs repris aux pages 11 à 13 sous l'intitulé "Le caractère rémunérateur de l'indemnité de poste" considérés ici comme intégralement reproduits,

alors que, en vertu de l'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978, l'indemnité compensatoire de préavis se calcule sur la base de la rémunération en cours au moment du licenciement, ce qui comprend, outre la rémunération proprement dite, les avantages acquis en vertu du contrat, seuls les montants alloués au travailleur en vue de le couvrir des frais supplémentaires réels liés à l'exécution du contrat étant exclus de cette notion ; qu'une indemnité telle que l'indemnité de poste peut revêtir un caractère totalement ou partiellement rémunérateur en fonction

de ses modalités de calcul de sorte que la démarche du juge du fond appelé à se prononcer sur ce caractère rémunérateur consiste à vérifier in concreto, compte tenu des circonstances objectives liées au pays dans lequel le travailleur était occupé lors de la rupture, telle la différence du coût de la vie en Belgique, et à la spécificité des activités du travailleur dans ce pays si et dans quelle mesure l'occupation au travail a entraîné pour le travailleur concerné l'obligation de décaisser des montants correspondant à l'indemnité ; que l'arrêt retient, à titre d'élément d'information, qu'il ressort d'une note émanant du secrétariat général du ministère de la Région wallonne "que l'indemnité est calculée au départ d'un 'chiffre de base' multiplié par un 'coefficient de comparaison du coût de la vie' multiplié par un 'coefficient de représentation' ; que le premier coefficient constitue 'l'expression arithmétique de la comparaison des conditions d'existence qui prévalent au lieu de la résidence de l'agent considéré par rapport à celles pratiquées en Belgique. Ce coefficient est établi et revu à partir de données diverses (indices officiels nationaux et internationaux du coût de la vie). Il est également tenu compte des fluctuations monétaires. Une fois par an (en principe au mois de septembre) la comparaison est faite entre le coefficient en vigueur et le coefficient tel que calculé sur la base des données les plus récentes. Si la différence entre les deux atteint au moins 5% et si la situation budgétaire le permet, les coefficients sont adaptés à la hausse

ou à la baisse' ; que le second coefficient est 'l'étalon de mesure de l'activité de représentation particulière. Ce coefficient est fixé en tenant compte des éléments d'appréciation suivants : - l'importance objective du pays dans le concert des relations internationales ; - l'importance particulière du pays pour la Belgique ; - l'existence de liens culturels, économiques et financiers avec la Belgique ; - l'activité sociale ; - les charges particulières liées à l'occupation de la résidence de fonction ; - le caractère insalubre du climat physique ; - le caractère déprimant du climat politique'" ; qu'il admet ainsi ou à tout le moins n'exclut pas que cette indemnité puisse avoir été calculée en fonction de critères qui, tel le fait de compenser les désagréments entraînés par l'expatriation au regard du caractère insalubre du climat physique et du caractère déprimant du climat politique, sont sans relation avec le remboursement de frais réels ; qu'il se refuse à procéder à une appréciation in concreto aux motifs "que lorsqu'il opte pour une indemnité forfaitaire, l'employeur place chaque membre du personnel occupant la même fonction sur un strict pied d'égalité ; qu'il n'est pas tenu d'attribuer à chacun un montant différent en fonction de sa propension à la dépense ; que c'est la caractéristique du forfait de ne pas entrer dans cette considération ; que par ailleurs, il ne serait pas judicieux de qualifier différemment l'indemnité de poste selon les pays dans lesquels l'agent travaille en telle sorte qu'au cours de sa carrière, elle aurait par moment, en tout

ou en partie, un caractère rémunérateur et ne l'aurait pas en cas d'affectation dans un pays où le train de vie est particulièrement élevé et où elle serait manifestement insuffisante" tout en admettant, en fait, qu'en ce qui concerne le demandeur, il n'est pas exclu que l'indemnité de poste n'ait pas couvert ou pas couvert totalement des frais réels, en d'autres termes qu'elle a pu constituer au moins pour partie un avantage rémunérateur ; qu'il méconnaît ainsi la notion légale de rémunération au sens de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978 et viole, partant, cette disposition légale :

Attendu qu'en vertu de l'article 39, § 1er, alinéa 2, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'indemnité de congé comprend non seulement la rémunération en cours, mais aussi les avantages acquis en vertu du contrat ;

Attendu que l'arrêt constate que l'article 3 du contrat signé par les parties le 31 juillet 1992 prévoit le paiement à l'agent d'un traitement et, pendant la durée de son séjour en poste uniquement, d'une indemnité mensuelle de poste ainsi qu'éventuellement d'un supplément mensuel s'il est accompagné de son épouse ;

Attendu que pour déterminer si l'indemnité forfaitaire de poste due par l'employeur et reprise au contrat sous la qualification d'émoluments est de nature compensatoire, il appartenait à la cour du travail d'examiner concrètement si, et dans quelle mesure, cette indemnité compensait des frais supplémentaires

réellement supportés par le travailleur et liés à son occupation dans le pays d'affectation ;

Attendu qu'en considérant qu'il est peut-être partiellement exact que l'indemnité versée, alors que le demandeur était en poste en France, "dissimule de la rémunération parce que (le demandeur) ne devait pas faire face à des dépenses supplémentaires liées à l'expatriation (...) ; que lorsqu'il opte pour une indemnité forfaitaire, l'employeur place chaque membre du personnel occupant la même fonction sur un strict pied d'égalité (...) ; que par ailleurs, il ne serait pas judicieux de qualifier différemment l'indemnité de poste selon les pays dans lesquels l'agent travaille en telle sorte qu'au cours de sa carrière, elle aurait par moment, en tout ou en partie, un caractère rémunérateur et ne l'aurait pas en cas d'affectation dans un pays où le train de vie est particulièrement élevé et où elle serait manifestement insuffisante" et en n'examinant pas si cette indemnité de poste couvrait des frais réellement supportés par le demandeur en raison de son expatriation, la cour du travail n'a pas légalement décidé que cette indemnité était de nature compensatoire ;

Que le moyen est fondé ;

PAR CES MOTIFS,

sans qu'il y ait lieu d'examiner le premier moyen qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue,

Casse l'arrêt attaqué en tant qu'il refuse de prendre en considération l'indemnité de poste pour calculer l'indemnité compensatoire de préavis due au demandeur et qu'il statue sur les dépens ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ;

Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour du travail de Mons.

Ainsi jugé, par la Cour de cassation, troisième chambre, à Bruxelles, où siégeaient Monsieur Marchal, premier président, Monsieur Verheyden, président de section, Monsieur Echement, Monsieur Mathieu et Madame Velu, conseillers, et prononcé en audience publique du quinze janvier deux mille un, par Monsieur Marchal, premier président, en présence de Monsieur Leclercq, premier avocat général, avec l'assistance de Monsieur Bierlaire, greffier.