

Arrêt N° 154/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du premier décembre deux mille seize.

Numéro 42344 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER de Luxembourg du 19 décembre 2014,

comparant par Maître Grégori TASTET, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à B-(...),

intimée aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître May NALEPA, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 28 juin 2016.

Où le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

B expose que suivant contrat de travail du 1^{er} avril 2000, elle avait été engagée par la société A SA en qualité d'employée après avoir déjà occupé les fonctions d'administrateur.

Le 7 septembre 2009, elle a été licenciée moyennant un préavis de 6 mois.

Le 14 septembre 2009, la société A SA lui a notifié son licenciement avec effet immédiat.

Par requête du 19 octobre 2009, B a fait convoquer la société A SA à comparaître devant le tribunal de travail, aux fins de l'y entendre condamner à lui payer les montants de 221.529,98 euros à titre d'arriérés de salaires et de 72.474,57 euros à titre d'indemnisation d'un avantage en nature (voiture de fonctions) dont elle n'a pas pu profiter.

A l'appui de sa demande, B a expliqué que son salaire mensuel brut avait été fixé à 3.560,99 euros et que, d'après les dispositions du contrat de travail du 1^{er} avril 2000, elle avait également droit à un 13^e et 14^e mois de salaire ainsi qu'à une voiture de service.

Au cours des neuf années passées au service de la société A SA, le salaire qui lui a été payé n'aurait cependant pas correspondu au salaire prévu au contrat de travail. Elle n'aurait pas non plus reçu le paiement des 13^e et 14^e mois et n'aurait pas bénéficié d'une voiture de service. Par ailleurs, les indexations des salaires n'auraient pas été appliquées.

Ce défaut de paiement de la totalité de son salaire s'expliquerait par le fait qu'elle avait été la concubine de l'administrateur-délégué et bénéficiaire économique unique de la société A SA qui l'aurait fait patienter en lui disant que ses arriérés de salaire seraient payés quand les affaires de la société iraient mieux.

La société A SA a soulevé en premier lieu la prescription triennale de la demande pour les salaires réclamés antérieurs au mois d'octobre 2006.

La société A SA a invoqué l'exception de chose jugée en relevant que suivant jugement d'une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de

Luxembourg du 4 janvier 2012, confirmé par arrêt de la Cour d'appel en date du 13 juillet 2012, B avait été condamnée pour avoir soustrait, par virements successifs des 8 et 9 septembre 2009, les sommes de 32.000, 50.000 et 48.000 euros. Les explications de B selon lesquelles ces sommes représentaient des salaires lui redus par son employeur n'avaient pas été retenues par les juridictions pénales et, outre une condamnation au pénal, elle avait été condamnée à lui rembourser la somme principale de 130.000 euros.

La société A SA a également contesté la régularité du contrat de travail du 1^{er} avril 2000 et affirmé que le contrat de travail régulièrement conclu entre parties daterait du 1^{er} mars 2000 et prendrait en compte un salaire mensuel brut de 2.231,04 euros.

La société A SA a formulé une demande reconventionnelle en condamnation de B au paiement d'un montant total de 203.804,13 euros, se composant d'un montant de 130.000 euros correspondant aux montants précités de 32.000, 50.000 et 48.000 euros, d'un montant de 64.422,61 du chef de salaires trop perçus et d'un montant de 9.381,52 euros du chef de répétition de l'indu pour factures privées payées par la salariée avec l'argent de son employeur.

Par jugement du 7 novembre 2014, le tribunal de travail a admis la fin de non-recevoir tirée de la prescription de la créance de B à l'égard de A SA pour les salaires échus avant le 19 octobre 2006, dit non fondé l'exception d'autorité de chose jugée soulevée par l'employeur, dit que les parties étaient liées par le contrat de travail du 1^{er} avril 2000 et, avant tout autre progrès en cause, a nommé un consultant aux fins d'évaluer les montants redus à B à titre d'arriérés de salaires pour la période du 19 octobre 2006 au 14 septembre 2009 ainsi que le montant des salaires lui réglés par la société A SA durant la même période.

Pour le surplus, le tribunal a sursis à statuer sur la demande de B en paiement d'une indemnisation pour non disposition d'un avantage en nature, déclaré irrecevable la demande reconventionnelle de la société A SA en paiement du montant de 130.000 euros, sursis à statuer sur la demande reconventionnelle de la société A SA en paiement du montant de 64.422,61 euros et dit non fondée la demande reconventionnelle de l'employeur en paiement du montant de 9.381,52 euros.

La juridiction de travail a finalement réservé les demandes de B et de la société A SA en allocation d'une indemnité de procédure.

Pour ce faire, le tribunal de première instance a retenu que la prescription n'est soumise qu'à la seule condition de l'inaction du titulaire du droit pendant le délai de trois ans.

Il a également considéré que si B avait été déclarée convaincue d'avoir soustrait le montant de 130.000 euros au préjudice de la société A SA étant donné qu'elle n'a

pas établi l'accord de son employeur avec les virements de 32.000, 50.000 et 48.000 euros sur son compte bancaire, la question de savoir si la salariée disposait, le cas échéant, d'une créance à l'égard de son employeur n'a pas été analysée par les juges répressifs étant donné qu'elle est sans incidence sur la qualification pénale des faits.

La juridiction du travail a ensuite relevé que si la société A SA, qui a soutenu que le contrat de travail du 1^{er} avril 2000 est un faux, a déposé une plainte à l'encontre de B pour faux et usage de faux, l'expert graphologue, nommé par le juge d'instruction, a retenu que la signature litigieuse figurant sur le contrat de travail du 1^{er} avril 2000 constitue une signature authentique de l'administrateur-délégué et bénéficiaire économique unique de la société A SA, C, de sorte que les contestations de la société concernant la régularité du contrat de travail versé par B à l'appui de ses prétentions salariales ne sont appuyées par aucun élément justificatif.

Le tribunal de première instance en a conclu que B peut prétendre au paiement d'un salaire mensuel brut de 3.560,99 euros, à adapter à l'échelle mobile des salaires et au paiement d'un 13^e et 14^e mois tout en relevant que le fait que le salaire renseigné sur les fiches de salaires remises à B ne correspondait pas au salaire renseigné au contrat de travail du 1^{er} avril 2000 ne fait pas obstacle à l'action en paiement, la renonciation aux salaires ne se présument pas.

En l'absence de renseignements fournis et pièces versées en cause suffisants pour permettre de vérifier le contenu des tableaux de calcul établis par les deux parties, il a nommé un consultant afin de déterminer le montant des salaires réduits à B durant la période du 19 octobre 2006 au 14 septembre 2009.

Quant à la demande reconventionnelle de la société A SA, le tribunal de travail a constaté que celle-ci disposait déjà d'un titre exécutoire et ne saurait dès lors demander une deuxième fois la condamnation de la salariée au paiement du montant de 130.000 euros et que les extraits versés en cause par A à l'appui de sa demande en répétition de l'indu du montant de 9.381,52 euros sont relatifs à des comptes ouverts au nom d'une société D SA.

De ce jugement, la société A SA a relevé appel par exploit d'huissier du 19 décembre 2014.

Par réformation du jugement entrepris, l'appelante demande à voir dire fondée l'exception de chose jugée soulevée en première instance et à voir dire que les prétentions salariales basées sur le contrat du 1^{er} avril 2000 ne sont pas fondées.

La société A SA réclame encore une indemnité de procédure de 2.000 euros.

B soulève en premier lieu l'irrecevabilité de l'appel faute de pièce permettant de vérifier que l'acte d'appel a été signifié dans le délai légal.

Au fond, elle conclut à la confirmation du jugement entrepris.

- **Quant à la recevabilité de l'appel :**

Il résulte du certificat de notification du 6 janvier 2015 que le jugement a été notifié à la société A SA le 24 novembre 2014, de sorte que l'appel devait être introduit dans les quarante jours à partir de cette notification.

L'article 9,2. du règlement 1393/2007 (CE) du 13 novembre 2007 prévoit par exception à l'article 9,1. du même règlement que « *lorsque conformément à la législation d'un Etat membre, un acte doit être signifié ou notifié dans un délai déterminé, la date à prendre en considération à l'égard du requérant est celle fixée par la législation de cet Etat membre* ».

L'article 156(2) du NCPC, soit la disposition à respecter au regard de l'article 9,2. précité, dispose que la signification est réputée faite le jour de la remise de la copie de l'acte à l'autorité compétente pour l'expédier ou le jour de la remise à la poste, ou, en général, le jour où toute autre procédure autorisée de signification à l'étranger a été engagée.

L'huissier de justice instrumentaire ayant remis le 19 décembre 2014 copie de son exploit aux fins de transmission à son homologue belge territorialement compétent, l'appel est à déclarer recevable pour avoir été formulé dans la forme et le délai de la loi.

- **Quant à l'exception de chose jugée :**

La société A SA reproche aux juges de première instance de ne pas avoir retenu l'exception de chose jugée.

Elle donne à considérer que tout au long de l'instruction pénale, B avait soutenu que les montants qu'elle avait virés sur son compte correspondaient à des salaires impayés. Or, les juridictions pénales n'auraient pas suivi la défense de B. Au contraire, l'instruction pénale menée en cause aurait laissé apparaître que les sommes volées ne sauraient être considérées comme des salaires impayés, étant donné qu'aucune des juridictions saisie n'aurait reconnu « *de circonstances atténuantes visant à considérer comme vraisemblable la théorie de B suivant laquelle le vol serait justifié par l'éventuel paiement de salaires* ».

La société A SA en conclut que les juridictions répressives auraient dès lors rejeté tout moyen à ce sujet et leur décision s'imposerait aux juridictions de travail.

B conclut à la confirmation du jugement à cet égard. Les décisions pénales auraient seulement retenu qu'elle restait en défaut d'établir l'accord de l'employeur avec le virement d'un montant total de 130.000 euros à son profit. Les juridictions pénales n'auraient cependant pas examiné s'il s'agissait ou non d'une créance salariale, examen pour lequel elles seraient d'ailleurs incompétentes.

L'autorité de chose jugée n'est conférée qu'à ce qui a été nécessairement jugé par le juge pénal, aux motifs qui sont le soutien nécessaire ou indispensable de la décision.

Il est constant en cause que par jugement du 4 janvier 2012, rendu par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, B a été reconnue coupable de vol domestique.

Pour ce faire tant le jugement précité que l'arrêt du 13 juillet 2012 a retenu que B, ayant agi en tant que secrétaire et comptable de la société, est restée en défaut d'établir l'accord de l'administrateur-délégué de procéder aux virements litigieux.

A l'instar du tribunal de travail, la Cour constate que les juridictions pénales n'ont cependant pas analysé l'existence d'une créance salariale de B à l'égard de son employeur, existence qui est sans incidence quant à la qualification pénale des faits et dont la constatation relève de la compétence exclusive des juridictions de travail.

C'est dès lors à juste titre que ce moyen de la société A SA a été rejeté par la juridiction de première instance.

- **Quant au contrat de travail applicable :**

Pour conclure à l'applicabilité du contrat de travail daté au 1^{er} mars 2000 prévoyant une rémunération de 90.000 flux, la société A SA fait valoir que B était la seule personne qui a établi les fiches de salaires de la société et qu'elle s'était versée pendant plus de neuf ans le salaire mensuel brut de 2.620,43 euros tel que prévu au contrat précité.

La société A SA affirme que son administrateur-délégué n'avait eu aucune connaissance d'un contrat de travail signé le 1^{er} avril 2000. Si un tel contrat « *avait été d'application* » B n'aurait pas manqué de le signaler à la fiduciaire.

Le fait par B de renoncer à appliquer pendant neuf ans le contrat du 1^{er} avril 2000 alors qu'elle avait procuration sur les comptes de la société suffirait à démontrer

que ce contrat n'a jamais existé et que c'était bien le contrat du 1^{er} mars 2000 qui liait les parties.

B conclut à la confirmation du jugement sur ce point en expliquant qu'elle a été engagée par contrat signé le 1^{er} avril 2000 par la société A SA, contrat qui aurait repris les conditions du contrat antérieur qu'elle avait conclu avec la société D SA.

La salariée explique que comme la société A SA avait des problèmes de liquidité elle était d'accord pour recevoir provisoirement un salaire moindre. C, son concubin et bénéficiaire économique de la société A SA lui aurait en effet promis de régulariser la situation dès que la situation financière de la société le permettrait. Elle ajoute que suite à de nombreuses discussions avec C au sujet des arriérés de salaire, la société A avait commencé à partir de l'année 2005 à apurer les arriérés qui lui étaient dus.

B fait finalement valoir que suite à la plainte pour faux et usage de faux par la société A SA qui avait contesté la signature de C sur le contrat du 1^{er} avril 2000, l'expert graphologue nommé par le juge d'instruction, a retenu que sa signature y figurant est authentique.

Suivant un contrat du 1^{er} mars 2000, prenant effet à la même date, versé en cause par l'employeur, B devait toucher une rémunération de 90.000 francs bruts par mois. Elle avait également droit à une voiture de société « *y compris le carburant et les assurances* ».

Le contrat de travail du 1^{er} avril 2000 retient, par contre, un salaire de 143.650 flux bruts par mois. B a, d'après ce contrat, encore droit à un 13^e et 14^e mois, à un logement de fonction ainsi qu'à un véhicule de société.

La société A SA est mal venue de contester que C n'avait pas connaissance du contrat. Il résulte en effet des pièces versées en cause que suite à la plainte pour faux et usage de faux déposée le 29 avril 2013 par la société A SA, qui a contesté l'authenticité de la signature de C figurant sur le contrat du 1^{er} avril 2000, l'expert graphologue nommé par le juge d'instruction pour procéder à la vérification de son authenticité, est arrivé à la conclusion que la signature litigieuse est effectivement une signature authentique de C.

L'entrée en fonction de B du 1^{er} avril 2000 est, par ailleurs, confirmée par la déclaration faite par l'employeur au Centre Commun de la Sécurité Sociale.

La fiche d'embauche versée par la société A SA, malgré le fait qu'elle indique encore un salaire différent et qu'elle n'est pas signée, retient aussi comme entrée en fonction le 1^{er} avril 2000.

C'est donc à juste titre que la juridiction de première instance a retenu que les contestations de la partie défenderesse concernant la régularité du contrat de travail versé en cause par B à l'appui de ses prétentions salariales ne sont appuyées par aucun élément justificatif.

En outre, l'affirmation de la société A SA, que durant les neuf années de la relation de travail, B a seulement prélevé un montant équivalent au salaire prévu au contrat du 1^{er} mars 2000, montant repris sur les fiches de salaires, est contredite par sa propre demande reconventionnelle en remboursement de salaires trop perçus, suivant laquelle B aurait prélevé un montant total de 175.997 euros au lieu des 111.574,39 euros auxquels elle avait prétendument droit pour la période allant de 2006 à 2009. Ces prélèvements, sont par contre, de nature à conforter l'affirmation de la salariée suivant laquelle la société A SA avait, après de multiples réclamations de sa part, commencé par apurer les arriérés de salaires rédus.

La Cour en conclut que les éléments du dossier ne permettent pas de retenir que B a renoncé à faire valoir ses prétentions salariales découlant du contrat de travail du 1^{er} avril 2000, dernier en date signé par les parties.

Il suit des considérations qui précèdent que la juridiction de première instance a, à bon droit retenu que B peut prétendre au paiement d'un salaire mensuel brut de 3.560,99 euros à adapter à l'échelle mobile des salaires ainsi qu'au paiement d'un 13^e et 14^e mois.

Le tribunal du travail est encore à confirmer en ce qu'il a, en l'absence d'éléments suffisants pour calculer le montant des arriérés de salaires rédus à B sur base du contrat du 1^{er} avril 2000, nommé un consultant avec la mission plus amplement spécifiée dans le dispositif de son jugement.

Le jugement pour autant qu'il a été entrepris est donc à confirmer.

La société A SA n'obtenant pas gain de cause, sa demande en allocation 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, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris,

dit non fondée la demande de la société A SA en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et en déboute,

condamne la société A SA aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.