

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 122/22 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

**Audience publique du dix-sept novembre deux mille vingt-deux.**

**Numéro CAL-2020-00184 du rôle**

Composition:

MAGISTRAT1.), président de chambre,  
MAGISTRAT2.), conseiller,  
MAGISTRAT3.), conseiller,  
GREFFIER1.), greffier.

Entre :

**la société anonyme ORGANISATION1.) (ORGANISATION1.) S.A.**,  
établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil  
d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant HUISSIER  
DE JUSTICE1.), en remplacement de l'huissier de justice HUISSIER DE  
JUSTICE2.) de Luxembourg, du 17 janvier 2020,

comparant par la société d'avocats ORGANISATION2.) s.à r.l., inscrite sur la  
liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, établie  
et ayant son siège social à L-(...), représentée aux fins de la présente procédure  
par Maître AVOCAT1.) , avocat à la Cour, demeurant professionnellement à  
la même adresse,

et :

**PERSONNE1.)**, demeurant à L-ADRESSE2.),

intimée aux fins du susdit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

### **LA COUR D'APPEL:**

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 7 juin 2022.

Par contrat de travail à durée indéterminée conclu le 5 octobre 2012, PERSONNE1.) est entrée au service de la société anonyme ORGANISATION1.) SA (ci-après ORGANISATION1.) ou la Banque) en qualité de « *Managing Director* ».

Le 28 février 2013, l'assemblée générale des actionnaires l'a nommée administratrice d'ORGANISATION1.).

Le conseil d'administration de la Banque l'a nommée administratrice-déléguée, en date du 14 mars 2013.

PERSONNE1.) était par ailleurs membre du comité de crédit.

Par courrier du 2 septembre 2015, celle-ci a été licenciée avec un préavis de deux mois, prenant fin le 14 novembre 2015.

Jusqu'à la date de son licenciement, PERSONNE1.) exerçait les fonctions d'administratrice-déléguée d'ORGANISATION1.).

Par requête déposée le 24 janvier 2018 au greffe de la justice de paix de Luxembourg, ORGANISATION1.) a fait convoquer PERSONNE1.) devant le tribunal du travail aux fins de s'y entendre condamner à lui payer les montants de 6.180.169,02 euros, outre les intérêts légaux, à titre de dommages et intérêts pour réparation de son préjudice matériel, 50.000 euros, à titre de dommages et intérêts pour réparation de son préjudice moral et une indemnité de procédure de 10.000 euros, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Aux termes de la requête introductive d'instance, ORGANISATION1.) reprochait, en substance, à PERSONNE1.) d'avoir commis deux fautes dans le cadre de l'exécution de son contrat de travail, lesquelles donneraient lieu à réparation sur base de l'article L.121-9 du Code du travail.

La requérante reprochait à la défenderesse, en premier lieu, d'avoir, avec un autre salarié de la Banque, dénommé PERSONNE2.), conclu le 25 juin 2014,

des accords écrits, intitulés respectivement « *lettre d'intention* », « *avenant de remplacement* » et « *accord de cession et de règlement* », lesquels accords auraient été dissimulés à la Banque et lui auraient porté gravement préjudice.

Ces accords auraient eu pour effet de vider de toute sa substance une garantie donnée par une société tierce, la société ORGANISATION2.), dans le cadre d'un crédit accordé par ORGANISATION1.) à une société ORGANISATION3.) (ci-après ORGANISATION4.)) en liant tout appel à la garantie à une opération *Repo* conclue par ailleurs par ORGANISATION1.) avec une société ORGANISATION5.) (ci-après ORGANISATION6.)). Ainsi, au cas où ORGANISATION1.) ferait appel à la garantie ORGANISATION2.) dans le cadre du crédit accordé à ORGANISATION4.), sa créance dans le cadre de l'opération *Repo* serait réduite du montant correspondant à l'appel en garantie.

En signant ces accords, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) auraient fait courir un risque énorme à ORGANISATION1.) sur le plan de sa solvabilité et auraient placé celle-ci en situation d'irrégularité au regard des normes en vigueur concernant les opérations à risque, l'exposant ainsi à des sanctions de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF).

Le secret concernant les accords litigieux aurait notamment été assuré par le fait que les documents qui les constateraient auraient été gardés en dépôt auprès d'une étude d'avocats, en vertu d'une convention signée par les deux salariés susnommés de la requérante, à l'insu de cette dernière.

A la fin de l'année 2015, après le licenciement de PERSONNE1.), les dirigeants de la requérante auraient appris l'existence de ces accords secrets.

ORGANISATION1.) reprochait à la défenderesse, en second lieu, un manque de coopération certain dans le cadre des investigations diligentées par la suite et même d'y avoir fait obstruction.

Faisant état d'une instruction pénale en cours, consécutive à une plainte avec constitution de partie civile déposée par le bénéficiaire économique d'ORGANISATION4.), entre autres, contre ORGANISATION1.), cette dernière concluait à la surséance à statuer en invoquant l'adage selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* ».

La défenderesse s'opposait à cette demande au motif que les conditions d'application de la surséance ne seraient pas réunies.

La défenderesse soulevait, principalement, l'incompétence matérielle du tribunal du travail pour connaître de la demande en réparation adverse.

A les supposer établis, les faits « *prétendument fautifs* » qui lui seraient reprochés n'auraient pas été commis en sa qualité de salariée, mais en sa qualité d'administratrice-déléguée de la Banque.

De plus, le second reproche aurait trait à une époque nettement postérieure à la résiliation de son contrat de travail.

A titre subsidiaire, la défenderesse concluait à la surséance à statuer en attendant l'issue d'une affaire, selon elle connexe, opposant ORGANISATION1.) à PERSONNE2.), pendante devant la Cour d'appel.

PERSONNE1.) faisait valoir que les juridictions du travail avaient été saisies d'une demande de PERSONNE2.) contre ORGANISATION1.) tendant à voir déclarer abusif son licenciement et à obtenir des indemnités de ce chef.

Dans le cadre de cette instance, ORGANISATION1.) aurait, à titre reconventionnel, formulé contre PERSONNE2.) les mêmes revendications que celles actuellement dirigées contre PERSONNE1.).

Or, dans son jugement, le tribunal du travail aurait déclaré non fondée la demande reconventionnelle d'ORGANISATION1.) en retenant qu'elle n'avait pas établi l'existence d'un lien de causalité entre les fautes reprochées à PERSONNE2.) et le dommage allégué.

L'appel interjeté contre ce jugement serait encore pendant.

Affirmant que la demande formée contre PERSONNE2.) serait, en tous points, similaire à celle dirigée contre PERSONNE1.) et que les deux affaires présenteraient entre elles un lien étroit, la défenderesse estimait, dans un ordre subsidiaire, qu'il y avait lieu de surseoir à statuer, en attendant que la Cour d'appel se soit prononcée.

En effet, en cas de confirmation du jugement entrepris, quant à la solution et quant à la motivation, le même raisonnement juridique devrait être appliqué pour débouter ORGANISATION1.) de ses prétentions dirigées contre PERSONNE1.).

Cette dernière concluait enfin à l'obtention d'une indemnité de procédure de 5.000 euros.

Les débats en première instance ont ainsi été limités à l'examen de la demande de surséance basée sur l'adage « *le criminel tient le civil en l'état* » formée par ORGANISATION1.), de l'exception d'incompétence matérielle opposée par la défenderesse, de la demande subsidiaire de cette dernière, tendant à la surséance à statuer en attendant que la Cour d'appel se soit prononcée dans

une autre affaire qui présenterait un lien de connexité avec l'affaire introduite contre la défenderesse et enfin des demandes formées de part et d'autre sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Par jugement rendu le 2 décembre 2019, sous le numéro 3665/19, le tribunal du travail a dit qu'il n'y avait pas lieu de surseoir à statuer et s'est déclaré matériellement incompétent pour connaître de la demande.

Le tribunal a par ailleurs débouté ORGANISATION1.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure et a alloué à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Pour statuer ainsi, il a retenu, en premier lieu, qu'il ne résultait pas des éléments du dossier qu'il existerait entre les faits faisant l'objet de la plainte pénale, dont les termes exacts ne seraient pas connus, et ceux sommairement décrits dans la requête « un *lien étroit justifiant une surséance à statuer* ».

Après avoir rappelé la teneur de l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile, le tribunal a retenu d'autre part que la première faute reprochée à la défenderesse, à la supposer établie, constituerait une violation par la défenderesse de ses obligations de mandataire social et non pas de ses obligations de salarié.

En ce qui concerne la seconde faute litigieuse, le tribunal a dit, premièrement que celle-ci consistait à ne pas avoir contribué à l'élucidation d'actes que la défenderesse n'avait « *pas posés en sa qualité de salariée* », et, deuxièmement, que le champ d'application de l'article L.121-9 du Code du travail « *se limite à la responsabilité du salarié pendant la durée du contrat de travail* » et qu'en principe « *il ne saurait être étendu à des actes commis postérieurement à la rupture de la relation de travail* ».

Par exploit signifié le 17 janvier 2020, ORGANISATION1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement qui lui avait été notifié le 10 décembre 2019.

Dans son acte d'appel, ORGANISATION1.) demande à la Cour de réformer le jugement entrepris, en ce qu'il a refusé de surseoir à statuer en application du principe selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* ».

Cependant, dans des conclusions ultérieures, l'appelante déclare renoncer à sa demande de surséance, après avoir constaté que la procédure pénale dont il s'agit avait abouti à une décision de non-lieu désormais définitive.

ORGANISATION1.) demande encore à la Cour de réformer le jugement dont appel, en ce qu'il a prononcé l'incompétence matérielle du tribunal du travail pour connaître du litige.

Il est demandé à la Cour de retenir sa compétence matérielle pour connaître du litige et de faire droit, quant au fond, aux prétentions pécuniaires de l'appelante, après avoir retenu la responsabilité de l'intimée, qui par ses « *fautes intentionnelles, sinon négligences graves* » aurait « *causé un dommage matériel et moral à la banque* ».

ORGANISATION1.) évalue au montant de 6.203.169,63 euros, outre les intérêts légaux, son dommage matériel et au montant de 50.000 euros, son dommage moral.

L'appelante estime que les deux fautes graves reprochées à l'intimée, à savoir « *la conclusion et la mise en œuvre d'accords secrets* », d'une part, et « *les manœuvres de dissimulation* », d'autre part, résultent à suffisance des éléments du dossier et notamment des conclusions du parquet général versées au dossier et de la lettre du substitut principal à laquelle elles se réfèrent.

La partie adverse aurait commis ces fautes « *en sa qualité de salariée et dans le cadre de ses fonctions salariées* », de sorte que les prétentions de l'appelante relèveraient de la compétence des juridictions du travail.

Enfin, ORGANISATION1.) estime que la Cour doit, par évocation, trancher le fond du litige afin que « *l'affaire connaisse une décision définitive dans les meilleurs délais* ».

La partie intimée conclut, en ordre principal, à la confirmation du jugement entrepris dans son intégralité.

Selon l'intimée, la première faute que l'appelante lui reprocherait à tort, à savoir la conclusion d'accords secrets, concernerait le « *pouvoir de signature (qui) rentrait dans le cadre de ses fonctions de membre du conseil d'administration et non pas dans le cadre de ses fonctions de salariée* ».

L'intimée fait, sur ce point, sienne la motivation y relative du jugement dont appel.

ORGANISATION1.) resterait en défaut d'établir en quoi il aurait appartenu à l'intimée, dans le cadre de sa mission de salariée, consistant à développer les affaires de l'appelante, « *de signer les documents désormais litigieux* ».

Quant à la seconde faute que l'appelante lui reprocherait à tort, PERSONNE1.) soutient que, même à la supposer établie, qu'elle ne présenterait « *aucun lien avec le contrat de travail* », qu'elle aurait été commise longtemps après la cessation du contrat de travail, et qu'elle serait entièrement séparable de la première faute litigieuse.

En ce qui concerne la demande adverse tendant à l'évocation du litige, l'intimée considère que les conditions de l'article 597 du Nouveau Code de procédure civile relatives à l'évocation du litige ne sont pas réunies.

Elle fait valoir que le jugement dont appel n'est pas une décision mettant fin à l'instance et que l'affaire n'est pas en état de recevoir une solution définitive, les parties n'ayant pas encore conclu de manière exhaustive sur le fond du litige et certaines pièces qu'elle considère comme « *essentielles* ».

L'intimée demande à la Cour de veiller à « *une instruction plus approfondie du fond du litige* » et au respect du « *droit au double degré de juridiction* ».

PERSONNE1.) donne à considérer qu'en tout état de cause, la Cour d'appel dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour évoquer ou non le litige et relève, dans ce contexte, l'importance considérable des montants indemnitaires réclamés par la partie adverse.

### **Appréciation de la Cour**

Il est rappelé, à titre liminaire, que la partie appelante a renoncé à sa demande tendant à l'octroi du sursis à statuer, sur le fondement du principe selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* », consacré à l'article 3 du Code de procédure pénale, et que l'ordonnance de clôture, rendue en date du 7 juin 2022 par le magistrat de la mise en état, a déclaré l'instruction close « *quant aux questions de compétence matérielle et de l'évocation* ».

Si la question de la surséance à statuer sur le fondement de l'article 3, alinéa 2 du Code de procédure pénale relève de l'ordre public et doit, le cas échéant, être soulevée d'office par le juge, la Cour constate que la renonciation susmentionnée de l'appelante était motivée par le fait que la plainte avec constitution de partie civile, dont elle se prévalait au soutien de sa demande de surséance, avait entre-temps fait l'objet d'une décision de non-lieu de poursuivre, confirmée par un arrêt n° 422/21 du 11 mai 2021, devenu définitif.

Il n'y a partant pas lieu de revenir sur cette question.

L'appelante soutient, en premier lieu, que les juridictions du travail seraient compétentes pour toiser sa demande en réparation dirigée contre l'intimée, contrairement à la décision de la juridiction de première instance.

Elle demande réparation à l'intimée pour des préjudices que celle-ci lui aurait causés en sa qualité de salariée de l'appelante, par ses fautes graves, et se prévaut des dispositions de l'article L. 121-9 du Code du travail.

L'intimée conclut à l'incompétence des juridictions de travail au motif que la demande en réparation litigieuse aurait trait à des actes de l'intimée qui se situeraient en dehors de l'exécution du contrat de travail et qui relèveraient de ses fonctions de mandataire social de l'appelante.

Les juridictions du travail sont des juridictions d'exception qui ne peuvent connaître que des affaires qui leur sont réservées par la loi.

La compétence exceptionnelle attribuée par l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile aux juridictions du travail se limite à la connaissance des « *contestations relatives au contrat de travail, aux contrats d'apprentissage et aux régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement ait pris fin* ».

Parmi les contestations dont les juridictions du travail sont amenées à connaître figurent les contestations relatives à la responsabilité civile du salarié envers son employeur.

L'article L. 121-9 du Code du travail se lit comme suit : « *L'employeur supporte les risques engendrés par l'activité de l'entreprise. Le salarié supporte les dégâts causés par ses actes volontaires ou par sa négligence grave* ».

La règle citée ci-dessus déroge aux règles générales de la responsabilité civile, puisque le salarié n'est tenu à réparation qu'en cas de faute volontaire ou de négligence grave. Elle suppose que le dommage dont l'employeur demande réparation ait été causé par le salarié, dans le cadre de l'exécution du contrat de travail.

Aux termes de l'article 2 du « *contrat de louage de services* », conclu le 5 octobre 2012 entre les parties au litige (cf. pièce n° 2 de la farde I de l'appelante) l'intimée a été engagée par l'appelante pour diriger « *le développement du business et l'exécution des tâches inhérentes à cette fonction* », ce qui comportait notamment, selon les renseignements non contestés donnés par l'intimée, la mission de développer la clientèle jusqu'alors excessivement limitée de l'appelante, dans la zone géographique couverte par cette dernière.

Il résulte des éléments du dossier (cf. pièces 1 et 2 de la farde I de l'intimée) et il est constant en cause que PERSONNE1.) a été nommée membre du conseil d'administration de la Banque, en date du 28 février 2013, soit quelques mois seulement après la signature du contrat de travail, puis administratrice-déléguée (ou administratrice déléguée à la gestion

journalière), en date du 14 mars 2013 et qu'elle a démissionné de ces mandats sociaux le 3 septembre 2015.

Si le cumul entre les fonctions de mandataire social, chargé de la direction d'une société, et celles de salarié de cette même société est possible, encore faut-il que ces dernières fonctions soient nettement distinctes et dissociables des fonctions de mandataire social et que, dans leur exercice, l'intéressé se trouve dans un état de subordination à l'égard de la société. Concernant la spécificité des fonctions de salarié, il est généralement admis que celles-ci doivent être nécessairement distinctes des fonctions relevant du mandat social, en ce sens qu'elles doivent être insusceptibles d'être considérées comme découlant du mandat social (cf. not. Cour d'appel, III, 25.06.2015, n° du rôle 40 805 ; 14.07.2015, n° du rôle 40 526 ; VIII, 13.07.2017, n° du rôle 43 962).

Le premier comportement fautif que l'appelante reproche à l'intimée, se situe en juin 2015, par conséquent dans la période pendant laquelle l'intimée était à la fois salariée et administratrice-déléguée de l'appelante.

L'appelante reproche plus précisément à PERSONNE1.) d'avoir pris, au nom et pour compte de l'appelante, des engagements secrets envers des tiers, aux conséquences gravement préjudiciables.

Or, PERSONNE1.) a pu prendre ces engagements parce qu'elle était investie d'un pouvoir de signature relevant de la catégorie A.

Cette prérogative était liée, non pas à sa qualité de salariée, responsable du développement de la clientèle, mais à sa fonction d'administratrice de la Banque, en charge de la gestion journalière.

Il est relevé à cet égard qu'antérieurement à la signature des accords litigieux, PERSONNE2.) s'est adressé au cabinet d'avocats ORGANISATION7.), appelé à être le dépositaire de ces accords, par courriel daté du 17 juin 2014 (cf. pièce n° 12 de la farde I de l'appelante), pour l'informer de ce que les documents seraient signés par l'intimée en tant que titulaire d'une signature de la catégorie A et par lui-même en tant que titulaire d'une signature de la catégorie B (« ... *all relevant documents will be signed by S. Fedotova as signatory A and myself as signatory B* ») et demande à son interlocuteur si ce dernier a besoin de documents sociaux en vue de la conclusion formelle des accords engageant ORGANISATION1.) (« *please send me the list of the corporate documents that you require for the signing of the escrow documents for ORGANISATION1.* »).

Dans sa réponse, envoyée le lendemain (cf. pièce n° 12 de la farde I de l'appelante), l'interlocuteur de PERSONNE2.) auprès du cabinet d'avocats ORGANISATION7.), écrit qu'il n'a pas besoin d'autres documents, l'extrait du registre du commerce renseignant l'identité de PERSONNE1.) (« *For the purpose of deposition of documents in escrow, I will need nothing. I obtained today an extract from RCS and given that it explicitly mentions PERSONNE1.), we can rely on that* »).

L'échange reproduit ci-dessus ne fait que confirmer que la conclusion des accords dont il s'agit relevait de la fonction de mandataire social de PERSONNE1.), et non pas de sa fonction de salariée.

Quant au deuxième comportement fautif reproché à l'intimée, il se situe, à le supposer établi, dans une période nettement postérieure à la cessation du contrat de travail et se rapporte à l'exécution du mandat social de l'intimée.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu l'incompétence *ratione materiae* du tribunal du travail pour connaître de la demande en réparation dirigée par ORGANISATION1.) contre PERSONNE1.).

L'article 597 du Nouveau Code de procédure civile dispose ce qui suit : « *Lorsqu'il y aura appel d'un jugement avant dire droit, si le jugement est infirmé et que la matière soit disposée à recevoir une décision définitive, les cours et autres tribunaux d'appel pourront statuer en même temps sur le fond définitivement, par un seul et même jugement.*

*Il en sera de même dans le cas où les cours et autres tribunaux d'appel infirmeraient, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, des jugements définitifs. »*

Comme le jugement dont appel est à confirmer et que de plus « *la matière* » n'est pas « *disposée à recevoir une décision définitive* », il n'y a pas lieu à évocation de l'affaire, indépendamment du point de savoir si l'évocation de l'affaire serait opportune en l'espèce.

L'appelante conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 10.000 euros pour chacune des deux instances, tandis que l'intimée réclame une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

Comme l'appelante succombe à l'instance et devra supporter la charge des dépens, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure doit être rejetée, tant pour la première instance, par confirmation de la décision entreprise, que pour l'instance d'appel.

Faute par l'intimée de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, celle-ci est à débouter de sa demande formée sur cette base légale.

**PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel,

le dit non fondé et en déboute,

confirme le jugement entrepris,

déboute la société anonyme ORGANISATION1.) SA et PERSONNE1.) de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société anonyme ORGANISATION1.) SA aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre MAGISTRAT1.), en présence du greffier GREFFIER1.).