Arrêt commercial

Audience publique du onze juillet deux mille douze.

Numéro 36854 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Annette GANTREL, première conseillère;
Eliane ZIMMER, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme A S.A., *établie et ayant son siège social à L-…. U, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 21 décembre 2010,*

comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat à Luxembourg ;

e t :

B, *né le ……., demeurant à D-….. V,*

intimé *aux fins du susdit exploit NILLES,*

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 31 juillet 2009, la société A S.A. a fait donner assignation à B à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'y entendre condamner au paiement du montant de 34.240,85 €, faisant exposer que le défendeur en sa qualité d'administrateur délégué aurait utilisé à des fins privées deux cartes de crédit qui lui avaient été mises à disposition dans le cadre de l'exercice de ses fonctions d'administrateur délégué, ayant ainsi effectué des dépenses personnelles d'un montant de 19.951,17 € ; que B, en rapport avec le financement du véhicule de fonction, se serait à tort accordé le montant de 7.831 € constituant la différence entre le coût du leasing pris en charge par la société A S.A. et le montant forfaitaire auquel B aurait pu prétendre s'il n'avait pas bénéficié du leasing ; que B se serait encore fait rembourser le montant de 5.804,73 € à titre de frais d'essence bien que ces dépenses n'aient pas été prévues dans son contrat d'engagement ; qu'il se serait encore fait financer par la société A S.A. un ordinateur d'une valeur de 653,95 € qu'il a fait livrer à son domicile privé, alors que pareil droit n'était pas prévu dans son contrat.

La société A S.A. a fait plaider, en ordre principal, que B a violé ses obligations de mandataire et que sa responsabilité se trouve engagée sur base de l'article 59 de la loi modifiée sur les sociétés commerciales. Subsidiairement, la société A S.A. a basé sa demande sur l'enrichissement sans cause, plus subsidiairement encore, sur la répétition de l'indu.

Par jugement du 27 octobre 2010, le tribunal s'est déclaré incompétent pour connaître des demandes tendant au remboursement des frais d'essence et au paiement de la différence entre le coût du leasing pris en charge par la société A S.A. et le montant auquel le salarié aurait pu prétendre s'il n'avait pas bénéficié du leasing, s'est déclaré compétent pour connaître du surplus, a dit non fondée la demande en remboursement de frais personnels pour la somme de 19.951,17 € et en a débouté, a dit fondée la demande en remboursement du montant de 653,95 €, a condamné B à payer à la société A S.A. le montant de 653,95 € avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde, a dit non fondées les demandes en obtention d'une indemnité de procédure et a fait masse des frais et dépens de l'instance en les imposant pour 4/5 à la société A S.A. et 1/5 à B.

De ce jugement, qui lui a été signifié le 17 novembre 2010, la société A S.A. a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 21 décembre 2010.

La partie appelante fait plaider que B était lié à elle par un mandat social d'administrateur délégué ; que c'est à tort que le tribunal s'est déclaré incompétent pour connaître des demandes en remboursement des montants de 7.831 € et 5.804,73 €, alors que ces montants auraient trait à des postes qui se rapporteraient à l'activité de B en tant qu'administrateur délégué ; que dès lors l'ensemble des demandes formulées par l'appelante relèveraient de la compétence du tribunal d'arrondissement. Quant au fond, la société A S.A.

conclut aux mêmes fins que dans son acte introductif d'instance. Elle réclame encore une indemnité de procédure de 3.000 € pour l'instance d'appel.

B conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a retenu l'incompétence ratione materiae du tribunal d'arrondissement pour connaître des demandes en remboursement du montant de 7.831 € et du montant de 5.804,73 €. Subsidiairement, au cas où la Cour devrait dire, par réformation du jugement entrepris, que le contentieux de ces deux demandes relève de la compétence du tribunal d'arrondissement, B demande à voir renvoyer ce contentieux devant le tribunal d'arrondissement autrement composé. Plus subsidiairement encore, en cas d'évocation, B conclut à voir déclarer ces deux demandes non fondées.

Quant à la demande en paiement du montant de 19.951,17 € représentant les dépenses personnelles faites au moyen de cartes de crédit professionnelles, B fait plaider que les prétentions de la société A S.A., qui pour prospérer dans sa demande s'est basée sur le « *contract of employment Managing Director* » conclu le 11 janvier 2008, sont à déclarer irrecevables pour autant qu'elles concernent les dépenses personnelles prétendument effectuées antérieurement à 2008. B relève quant à ce point appel incident. Quant au fond, B conteste avoir abusé des cartes de crédit professionnelles « VISA-M » et « N MILES » pour le financement de dépenses professionnelles. B offre de prouver par témoins *que les secrétaires C et D connaissaient les numéros d'utilisation confidentiels des cartes de crédit professionnelles émises au nom de B et qu'il leur arrivait d'utiliser ces cartes de crédit pour payer des dépenses engagées par et pour d'autres dirigeants et salariés que B*.

B relève encore appel incident, reprochant aux juges de première instance de l'avoir condamné au paiement du montant de 653,95 € correspondant au prix d'acquisition de l'ordinateur portable O acheté le 16 mars 2008. B fait plaider que le tribunal aurait dû se déclarer incompétent ratione materiae pour connaître de cette demande, alors que l'acquisition du portable, intervenue en 2008 avec l'accord d'un autre administrateur, se serait inscrite dans le cadre des relations de travail liant le directeur B à son employeur A S.A. ; que l'ordinateur aurait été exclusivement utilisé par B à des fins professionnelles. B ajoute, dans un ordre d'idées subsidiaires, que puisque l'ordinateur a été payé à l'aide d'une carte de crédit professionnelle, la demande relative à l'ordinateur ferait double emploi avec la demande portant sur le montant de 19.951,17 €. Plus subsidiairement encore, B offre de prouver par voie testimoniale *que l'achat de cet ordinateur portable, aux frais de la société A S.A. avait été effectué en mars 2008 de l'accord de l'administrateur délégué F, que cet ordinateur portable a fait l'objet d'une configuration par l'informaticien E de A S.A. pour qu'il puisse être utilisé à des fins professionnelles par B, ce dernier utilisant effectivement l'ordinateur dont s'agit exclusivement à des fins professionnelles.*

Enfin, B conclut à voir débouter la société A S.A. de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure. Il réclame à son tour une indemnité de procédure de 3.000 €.

DISCUSSION

Quant aux montants de 7.831 € et 5.804,73 €

Par arrêt du 20 janvier 2011, versé par la société A S.A., la Cour, siégeant en matière de travail, a réformé le jugement du 8 mai 2009 rendu par le tribunal du travail de et à Luxembourg qui avait dit que le licenciement de B par la société A S.A. était abusif et qui avait condamné cette dernière à payer à B des indemnités d'un montant de 176.655,60 €.

La Cour, siégeant en matière de travail, a dit, au regard de l'ensemble des pièces qui lui avaient été soumises, que B était administrateur délégué de la société A S.A. jusqu'au 13 janvier 2009 et que dès lors les juridictions du travail sont incompétentes pour connaître de la demande en indemnisation de B.

L'autorité quant au fond du droit présente un aspect négatif en ce sens que cette autorité interdit que soit soumis à nouveau à un tribunal ce qui a été jugé sous la condition de la triple identité de parties, d'objet et de cause de l'article 1351 du Code civil.

La question de savoir en quelle qualité B a été engagé au sein de la société A S.A., en tant qu'employé ou en tant qu'administrateur délégué, a été définitivement tranchée par la Cour, siégeant en matière de travail.

B ayant été lié à la société A S.A. par un mandat social d'administrateur délégué, il y a lieu de dire, par réformation du jugement entrepris, que les demandes en remboursement des montants de 7.831 € et 5.804,73 € relèvent de la compétence ratione materiae du tribunal d'arrondissement.

B demande, en cas de réformation quant à la compétence, à voir renvoyer l'affaire devant les premiers juges.

La société A S.A. s'oppose au renvoi.

La Cour est d'avis qu'il y a lieu, au regard du fait que les demandes en remboursement se trouvent intimement liées ayant à la base les mêmes faits, de statuer sur le fond du litige par une seule et même décision.

Il y a dès lors lieu à évocation.

Quant au bien-fondé des demandes en remboursement des montants de 7.831 € et 5.804,73 €, il y a lieu de se référer à la Section 5, intitulée *SUPPLEMENTERY BENEFITS*, du *CONTRACT OF EMPLOYMENT* du 11 janvier 2008 se lisant comme suit :

The company puts a company-car at the directors disposal for private and business purposes. The company will lease that company car. The director will

have the choice of make and model the car. The company will carry the costs of leasing and running costs up to € 30.000, inc. VAT per year. All leasing and running costs beyond that amount have to be reimbursed by the director (……).

Dans une annexe au *CONTRACT OF EMPLOYMENT*, la section 5 a été complétée comme suit:

Supplementary benefits :
If the employee not using the leasing or finance model of the company for cars, the employee has the right to be paid the amount of € 30.000 in 12 equal monthly shares of 2.500 till end to the month, together with his monthly brut salary.

Il ressort de ce qui précède que les *costs of leasing and running costs* sont pris en charge par la société A S.A. jusqu'à hauteur du montant de 30.000 €, étant précisé que par *running costs*, il faut entendre *costs of using the car, those that depend directly on using the vehicule. Fuel costs, parking and tolls, tyres, servicing and repair costs* (cf: http://www.theaa.com/motoring advice/running costs/index.html).

Les frais d'essence étant compris dans les *running costs*, il y a lieu de déclarer la demande en remboursement de la société A S.A. du montant de 5.804,73 non fondée.

Conformément à l'annexe du *CONTRACT OF EMPLOYMENT*, si l'employé n'a pas opté pour les facilités de leasing mais pour le financement personnel du leasing, il a droit au paiement d'un montant de 30.000 € par an.

B ayant opté pour les facilités de leasing, il a droit à des *costs of leasing and running costs* jusqu'à concurrence de 30.000 €. Les *costs of leasing* s'étant élevés à 22.168,93 € et les frais d'essence qui comptent parmi les *running costs* à 5.804,73 €, B ne saurait plus prétendre avoir droit à la différence entre le montant de 30.000 € auquel il aurait pu prétendre s'il n'avait pas opté pour le leasing et le montant de 22.168,93 € qui représente le coût de leasing pris en charge par la société A S.A.. Il échet dès lors de condamner B à rembourser à la société A S.A. le montant de 7.831 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Quant au montant de 19.951,17 €

B a relevé appel incident en faisant plaider, dans la mesure où la société A S.A. a dans son assignation introductive d'instance du 31 juillet 2009 invoqué à l'appui de sa demande en remboursement du montant de 19.951,17 € le *CONTRACT OF EMPLOYMENT* du 11 janvier 2008, que toutes les revendications de la société A S.A. en rapport avec les années antérieures à 2008 devraient être déclarées irrecevables pour se situer en dehors du contrat judiciaire.

Si la société A S.A. a invoqué dans l'assignation du 31 juillet 2009 le *CONTRACT OP EMPLOYMENT MANAGING DIRECTOR* du 11 janvier 2008, ce n'était que pour illustrer que le *contrat portait sur l'exécution des fonctions d'administrateur délégué par Monsieur B,* contrat qui, par ailleurs, n'a que formalisé une situation qui existait déjà auparavant. Le fait que B était administrateur dans la société A S.A. depuis 2004 et qu'il a été révoqué de ce poste le 13 janvier 2009 se trouve documenté par pièces. La cause de la demande en remboursement ne se trouve pas dans le contrat du 11 janvier 2008, mais dans des faits commis par B dans l'accomplissement de son mandat d'administrateur délégué depuis 2004. Il n'est pas sans intérêt de noter que B n'a pas soulevé devant les juges de première instance son moyen tiré de l'irrecevabilité des prétentions de la société A S.A. afférentes aux années antérieures à 2008, alors que lors des plaidoiries en première instance il s'est borné à *contester avoir dépensé le moindre centime avec ces cartes* et qu'*il dénie toute force probante au relevé versé par la défenderesse* (cf : jugement du 27 octobre 2010, page 4).

L'appel incident quant à ce point est partant à déclarer non fondé.

Quant au fond, l'offre de preuve formulée par B, tendant à établir que les cartes de crédit professionnelles établies à son nom ont également été utilisées par des personnes tierces est à rejeter pour défaut de pertinence. Car même à supposer que tel avait été le cas, toujours est-il que les cartes de crédit professionnelles étaient établies au nom de B et que seul B était censé connaître le numéro confidentiel des cartes, de sorte que seul B devra répondre des dépenses personnelles faites au moyen de ces cartes, fût-il que ces dépenses eussent été faites à son insu par de tierces personnes.

B conteste le montant de 19.951,17 €, faisant remarquer que les décomptes versés par la société A S.A. pour en établir le bien-fondé auraient été *unilatéralement dressés par les secrétaires au gré de leurs interprétations incontrôlées et incontrôlables sans prendre le moindre appui sur des documents comptables*.

Le Cour se doit de constater que les décomptes versés au dossier, afférents aux années 2004 à 2009, ont été établis par la société A S.A. sur base de pièces qui ne permettent pas de différencier entre dettes personnelles et dettes faites dans l'intérêt de l'activité professionnelle de B. Dans ces conditions, et à défaut pour la société A S.A. d'offrir en preuve la réalité de l'existence des dépenses personnelles par elle alléguées, il y a lieu de dire la demande en obtention du montant de 19.951,17 € non fondée.

<u>Quant au montant de 653,95 €</u>

C'est en vain que B fait plaider que la demande en remboursement du montant de 653,95 € relève de la compétence ratione materiae du tribunal du travail. La Cour renvoie à ses développements sub 1).

C'est partant à bon droit que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg s'est déclaré compétent ratione materiae pour connaître de cette demande.

L'offre de preuve formulée, dans ce contexte, par B, dont le libellé est reproduit ci-dessus, est à déclarer irrecevable pour n'être ni concluante ni pertinente. Les faits y libellés, et plus particulièrement le fait que l'ordinateur portable a fait l'objet d'une configuration par un informaticien de la société A S.A., même à les supposer établis, n'excluent pas à eux seuls que B n'a pas utilisé le même ordinateur à son domicile privé à des fins privées, ordinateur qui n'a par ailleurs pas été restitué par B à la société A S.A., le contraire laissant en effet d'être établi.

C'est partant à bon escient que les juges de première instance ont alloué à la société A S.A. le montant de 653,95 €, les intérêts en sus.

Au regard de l'issue du litige, la Cour déclare non fondées les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure, alors qu'il ne paraît pas inéquitable de laisser à charge de chacune des parties les sommes exposées par chacune d'elles et non comprises dans les dépens.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident ;

dit l'appel incident non fondé ;

dit l'appel principal partiellement fondé ;

réformant :

dit que le tribunal est compétent pour connaître des demandes en remboursement des montants de 7.831 € et de 5.804,73 € ;

par évocation :

dit non fondée la demande en remboursement du montant de 5.804,73 € ; en déboute ;

dit fondée la demande en remboursement du montant de 7.831 € ;

condamne B à payer à la société A S.A. le montant de 7.831 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, jusqu'à solde ;

confirme le jugement pour le surplus ;

déboute les parties de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à chacune des parties avec distraction au profit de Maître Charles KAUFHOLD et Maître Jean MINDEN qui la demandent, affirmant avoir fait l'avance des frais et dépens.