Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-neuf février deux mille neuf.

Numéro 32131 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme BANQUE A,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 19 janvier 2007,

intimée sur appel incident,

comparant par Maître Alex KRIEPS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B,

intimée aux fins du susdit exploit SCHAAL,

appelante par incident,

comparant par Maître Lydie LORANG, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 9 octobre 2008.

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

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 24 décembre 2002, B a fait convoquer son ancien employeur, la S.A. BANQUE A, devant le tribunal du travail pour l'entendre condamner à lui payer, suite à son licenciement qu'elle qualifia d'abusif, les montants de 101.376 € à titre de dommage matériel, de 50.000 € à titre de dommage moral, de 67.584 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, de 16.896 € à titre d'arriérés de salaire pour le mois d'octobre 2002, de 14.080 € à titre de 13e mois pour l'année 2002, ainsi que la somme de 30.469,92 € à titre d'indemnité compensatoire pour congés non pris.

Par jugement rendu en cause le 11 juillet 2003, le tribunal du travail de Luxembourg s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de B.

Par l'arrêt rendu le 9 février 2006, la Cour d'appel, siégeant en matière de droit du travail, a déclaré le tribunal du travail compétent pour connaître de la demande et a renvoyé l'affaire en prosécution de cause devant ce tribunal.

A l'appui de sa demande, la requérante exposa qu'elle avait été engagée par la partie défenderesse le 1er août 1995 pour être licenciée avec effet immédiat par lettre recommandée du 25 octobre 2002 qui a la teneur suivante :
« Madame,
Par décision du 20 septembre 2002, le Conseil d'administration a mis fin à vos fonctions d'administrateur-délégué.
L'accès à la banque vous est donc interdit.
Si par impossible vous étiez d'avis que vous avez la qualité d'employée privée, votre employeur vous notifie par les présentes le licenciement immédiat pour les motifs suivants.
Lors d'un déjeuner avec Monsieur C au mois de septembre 2002, sans préjudice d'une date plus précise, vous avez fait remarquer à Monsieur C que si la banque mettait fin à vos fonctions d'administrateur-délégué, vous n'hésiteriez pas à dénoncer les pratiques illégales de la banque à l'autorité de contrôle.
Vous savez très bien que depuis sa constitution EWUB n'a pas commis la moindre illégalité.
Au vu de vos fonctions d'administrateur-délégué et de la confiance que la banque doit avoir en vous, ces faits sont d'une gravité telle que le maintien des relations de travail est devenu immédiatement et irrémédiablement impossible.
Veuillez agréer, Madame, l'expression de mes sentiments très distingués. »

A l'audience du 3 octobre 2006, elle augmenta plusieurs de ses demandes et présenta une demande de 17.279,37 € à titre d'indemnité de départ.

Par jugement rendu contradictoirement le 5 décembre 2006, le tribunal du travail a déclaré irrecevables la demande en paiement d'une indemnité de départ comme étant nouvelle et la demande en réaffiliation auprès des organismes de la sécurité sociale.

Le même jugement a déclaré d'ores et déjà fondée sa demande en paiement d'arriérés de salaire pour le montant de 30.976 €, de même que sa demande en paiement d'une indemnité compensatoire pour congés non pris pour le montant de 29.299,42 €, ainsi que celle concernant ses droits dans le fonds de pension créé par la S.A. BANQUE A pour la somme de 191.529 € ; il a partant condamné la S.A. BANQUE A à payer à B la somme de 251.804,42 € avec les intérêts légaux à partir du 24 décembre 2002, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde ; il a déclaré fondée la demande reconventionnelle de la S.A. BANQUE A et condamné B à payer à la S.A. BANQUE A la somme de 6.450,11 €,
pour le surplus et avant tout autre progrès en cause :
il a admis la S.A. BANQUE A à prouver par l'audition du témoin C, c/o (…), les faits suivants :
« que lors d'un déjeuner avec Monsieur C au mois de septembre 2002, sans préjudice d'une date plus précise, vous avez fait remarquer à Monsieur C que si la banque mettait fin à vos fonctions d'administrateur-délégué, vous n'hésiteriez pas à dénoncer les pratiques illégales de la banque à l'autorité de contrôle ;
que ces faits ont été portés à la connaissance de la défenderesse par Monsieur C au début du mois du mois d'octobre 2002, sans préjudice d'une date plus précise. »

Par exploit d'huissier du 19 janvier 2007, la S.A. BANQUE A a régulièrement interjeté appel contre de jugement.

L'appel est limité aux dispositions du jugement du 5 décembre 2006 ayant condamné l'appelante à payer à l'intimée la somme de 191.529 € du chef de ses droits dans le fonds de pension créé par la banque et l'ayant déboutée partiellement de sa demande reconventionnelle.

I. Quant à la pension complémentaire

Quant à la compétence

L'appelante soulève l'incompétence des juridictions du travail.

Elle fait valoir à cet égard que l'article 3 de la loi du 8 juin 1999 relative au régime complémentaire de pension prévoit deux sortes de régimes complémentaires de pension, à savoir le régime interne avec promesse de pension garantie par des provisions au bilan de l'entreprise, et les régimes externes prenant la forme soit d'un fonds de pension, soit d'une assurance de groupe. Elle affirme que les juridictions du travail ne sont compétentes que pour les demandes relatives aux premières.

B de son côté fait plaider que l'article 25 du nouveau code de procédure civile prévoit expressément la compétence des juridictions du travail pour l'affaire actuellement pendante, le texte ne faisant aucune différence entre les fonds de pension en régime externe et les fonds de pension en régime interne.

Aux termes de l'article 25 du nouveau code de procédure civile, le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre les employeurs d'une part et leurs salariés d'autre part.

En l'occurrence, le litige se meut, à tort ou à raison, entre deux parties qui sont respectivement employeur et salarié, et il a pour objet des contestations relatives à une pension complémentaire, le texte de loi ne faisant pas de distinction entre les régimes de pension interne ou externe.

C'est dès lors à bon droit que le tribunal du travail s'est déclaré compétent pour connaître de la demande.

Quant à la nullité du jugement du 5 décembre 2005

La société appelante expose qu'en condamnant l'appelante à payer à l'intimée la somme de 191.529 € du chef de ses droits dans le fonds de pension, les premiers juges auraient statué ultra petita et leur jugement devrait être annulé.

Elle affirme que la salariée n'avait jamais demandé au tribunal de condamner l'appelante à lui payer les droits qu'elle a acquis dans le fonds de pension de la banque évalués à 191.529 €.

L'intimée soutient que le tribunal du travail était correctement saisi de sa demande.

Le jugement attaqué retient à ce sujet : « La requérante demande ensuite à voir condamner la partie défenderesse à lui payer les droits qu'elle a acquis dans le fonds de pension de la banque et qu'elle évalue à la somme de 191.529 ,- euros ».

En outre, déjà dans sa requête introductive du 24 décembre 2002, B écrit : « que par ailleurs, la requérante se réserve le droit de réclamer en cours d'instance la liquidation de ses droits acquis au fonds de pension créé par l'employeur ».

Le jugement entrepris n'a par conséquent pas statué ultra petita et le moyen de nullité est à rejeter.

Quant au fond

L'appelante répète que le régime complémentaire de pension mis en place par elle est un régime externe sous forme d'une assurance de groupe ; que la salariée aurait donc dû diriger son action contre D LUXEMBOURG VIE S.A. et les premiers juges auraient dû déclarer irrecevable la demande dirigée contre l'appelante ; que l'intimée est parfaitement consciente de ce problème alors que par courrier de Me Gaston VOGEL du 1er mars 2006 elle a adressé une demande de rachat à D LUXEMBOURG VIE S.A. ; que par courrier du 21 avril 2006, D LUXEMBOURG VIE S.A. refusa de faire droit à la demande de rachat au motif que l'intimée n'avait que 49 ans et 9 mois au moment de son départ de la banque, de sorte qu'elle n'avait pas atteint l'âge de 50 ans requis par l'article 13 B de la loi du 8 juin 1999 pour obtenir le rachat de ses droits acquis ; que subsidiairement sa demande devrait être déclarée non fondée alors que lors de son départ de la banque elle n'avait effectivement pas atteint l'âge de 50 ans.

L'intimée demande la confirmation du jugement attaqué.

Elle affirme qu'en tout état de cause la prime unique versée, soit 74.405,54 €, est contestée et qu'il doit être enjoint à l'employeur de verser les calculs actuariels ayant déterminé ledit montant et ceci par application de l'article 280 du nouveau code de procédure civile ; que la différence entre le montant payé à titre de prime unique et le montant effectivement redu à titre de prime unique doit être attribué à la salariée.

Il importe de constater qu'il résulte d'une lettre versée au dossier par la société intimée que le 20 décembre 2006, c'est-à-dire après le prononcé du jugement actuellement entrepris, la S.A. D LUXEMBOURG-VIE a écrit à l'intimée en rappelant que le fonds de pension initialement créé par l'appelante a été externalisé en 2000 et que les réserves qui s'y trouvaient ont été transférées pour chaque employé dans une assurance de groupe auprès de D, le montant des droits

acquis dans l'ancien fonds pour l'intimée étant de 89.286,65 € bruts ou 74.405 € nets.

Elle ajoute que la société appelante a ensuite payé des primes pour l'intimée jusqu'au moment de son départ, c'est-à-dire en septembre 2002.

Elle conclut comme suit : « Le contrat de Madame B, en vertu de cette assurance de groupe, a été mis en réduction jusqu'à la date normale de sa retraite à laquelle *nous lui paierons les sommes qui lui sont dues*.
A mon sens, votre société n'est pas dans la possibilité d'exécuter la condamnation du tribunal du travail puisque les droits acquis de Madame B dans l'ancien fonds de pension de la A Bank ont été transférés dans l'assurance de groupe auprès de notre compagnie comme expliqué ci-dessus. »

Cette lettre constitue un engagement formel de la S.A. D-LUXEMBOURG-VIE à payer le montant redu aux termes de l'assurance en question.

Les termes de cet engagement sont d'ailleurs compatibles avec ceux de la lettre du 21 avril 2006 de E à Maître VOGEL où il est seulement souligné que la salariée ne remplissait pas toutes les conditions prévues pour le rachat de ses droits, sans pour autant mettre en doute le principe même que E était débitrice de ladite pension au cas où les conditions étaient réunies.

Il échet en outre de souligner que, pour faire droit à la demande de la salariée, le jugement attaqué contient la motivation essentielle suivante :
« En application de la loi du 8 juin 1999 précitée, c'est l'employeur qui doit verser au salarié les droits que ce dernier a acquis dans le fonds de pension créé à leur profit par l'employeur étant donné que le fonds de pension constitue un régime interne de pension complémentaire. »

Or, ainsi qu'il résulte des divers éléments de la cause, le fonds de pension litigieux n'est depuis l'année 2000, plus un régime interne, mais bien un régime externe, de sorte que le raisonnement des juges de première instance ne peut être maintenue comme se basant sur des prémisses inexactes.

Il suit des développements qui précèdent que la demande dirigée contre la S.A BANQUE A est à déclarer non fondée et le jugement attaqué à réformer dans ce sens.

II. Quant à la demande reconventionnelle

La société appelante affirme que c'est à tort que sa demande reconventionnelle n'a été déclarée fondée que pour le montant de 6.450,11 €.

Elle demande à la Cour de la déclarer fondée pour le montant réclamé de 7.715,81 € et de condamner l'intimée à lui payer cette somme.

L'intimée soutient que la somme de 6.450,11 € a été réglée moyennant compensation.

Elle affirme qu'il appartient à la banque de prouver que la somme restant actuellement en litige, soit 1.265,70 €, correspond à des dépenses privées et elle demande la confirmation du jugement de première instance à ce sujet.

L'appelante expose que si l'intimée n'avait le droit d'utiliser la carte VISA qu'à des fins professionnelles, il lui appartient de prouver l'exception qu'elle soulève, à savoir que les dépenses ont été faites pour la banque.

Le jugement attaqué écrit à propos de certains montants réclamés par la BANQUE A : « S'il résulte des pièces versées que la partie défenderesse a bien réglé les sommes litigieuses pour des dépenses engagées par la requérante, elle reste cependant en défaut de prouver qu'elle a fait ces dépenses non pour la société, mais à des fins privées. »

Les débats devant la Cour n'ayant pas apporté de preuve nouvelle à cet égard, le jugement de première instance est à confirmer par adoption des motifs.

III. Quant à l'appel incident

B expose que c'est à tort que les premiers juges l'ont déboutée de sa demande en paiement d'une indemnité de départ au motif que cette demande ne constituerait ni une demande additionnelle ni une augmentation de la demande.

En réalité, il s'agirait d'une demande qu'elle avait formulée dans sa note de plaidoiries du 25 juin 2003, après s'être réservé le droit d'augmenter ses demandes en cours d'instance et suivant qu'il appartiendra ; elle fait plaider également que les primes d'assurance dans le cadre d'un plan de pension prises en charge par l'employeur constituent un élément de salaire et le fait que pendant la période de relation causale que le tribunal du travail aura à retenir, lesdites cotisations par l'employeur sont une perte de salaire.

Le jugement attaqué retient à juste titre que la requérante n'a pas formulé dans sa requête introductive d'instance une demande en paiement d'une indemnité de départ.

Il mentionne par ailleurs correctement que la demande en paiement d'une indemnité de départ, qui a une cause différente des autres demandes formulées, n'est ni une demande comprise dans les autres demandes, ni une demande additionnelle.

Dans sa requête introductive, B exprime en effet des réserves uniquement quant à ses droits acquis au fonds de pension créé par l'employeur et quant à une augmentation des montants des postes figurant dans la requête.

Il s'ensuit que l'appel incident n'est pas fondé et que le jugement attaqué est à confirmer sur ce point.

Finalement les deux parties au litige sollicitent chacune une indemnité de procédure de 1.000 €.

Aucune des parties n'obtenant gain de cause complet, il n'est pas inéquitable de laisser à la charge de chacune les frais par elle exposés non compris dans les dépens.

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 les appels principal et incident,

déclare l'appel incident non fondé,

déclare l'appel principal fondé en partie,

réformant :

déclare non fondée la demande de B concernant ses droits dans le fonds de pension créé par la S.A. BANQUE A,

décharge la S.A. BANQUE A de la condamnation encourue à ce sujet,

confirme le jugement attaqué pour le surplus,

rejette les demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

fait masse des dépens de l'instance, les impose pour moitié à chaque partie et en ordonne la distraction au profit de Maître Alex KRIEPS et de Maître Lydie LORANG, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.