Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-sept avril deux mille huit.

Numéro 32969 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Eliane EICHER, premier conseiller,
Charles NEU, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A), demeurant à L-**(…)**

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 2 août 2007,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

Maître Olivier WAGNER, pris en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée LUXPOOLS INTERNATIONAL s.à r.l., ayant été établie et ayant eu son siège social à L-6633 Wasserbillig, 10, route de Luxembourg, déclarée en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Luxembourg du 20 décembre 2006,

intimé aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Olivier WAGNER, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 14 février 2008.

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

Par requête adressée au tribunal du travail de Luxembourg le 29 août 2006, **A)**, ayant été aux services de la s.à r.l. LUXPOOLS INTERNATIONAL du 1er août 2005 au 31 mai 2006, fin du préavis suite à son licenciement pour motifs économiques, réclama une avance de deux mois de loyer de 590 €, des salaires, sinon une indemnité compensatoire de salaires, et des frais divers pour la période du 1er août 2005 au 31 mai 2006 de 18.033,18 €, ainsi qu'une indemnité de procédure de 625 €.

Par jugement du 16 novembre 2006, rendu par défaut à l'égard de la s.à r.l. LUXPOOLS INTERNATIONAL, le tribunal du travail de Luxembourg a adjugé la demande de **A)** et condamné l'employeur au paiement d'une indemnité de procédure de 500 €.

Le 20 décembre 2006, la s.à r.l. LUXPOOLS INTERNATIONAL fut déclarée en état de faillite.

Suite à l'opposition formée le 9 janvier 2007 par le curateur de la faillite, le tribunal du travail s'est, par jugement du 28 juin 2007, déclaré incompétent pour connaître de tous les chefs de la demande de **A)**.

De cette décision, **A)** a régulièrement relevé appel par acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 2 août 2007.

Il demande de réformer le jugement entrepris, de dire que les juridictions du travail sont compétentes pour connaître de sa demande et de l'admettre au passif de la faillite pour la somme de 18.622,18 € avec les intérêts légaux à partir du 7 août 2006 jusqu'au 20 décembre 2006.

La partie intimée conclut au débouté de l'appel.

L'appelant explique qu'il se trouvait dans un lien de subordination spécifique au contrat de travail par rapport à la société LUXPOOLS INTERNATIONAL s.à r.l., et qu'à partir de la reprise de la société par le nouvel et unique associé **B)**. en juillet 2005, il cumulait sa fonction de gérant avec les autres tâches, notamment commerciales, relevant de son contrat de travail, qu'il exécutait sous l'autorité de **B)**. lequel lui a donné des ordres relatifs à l'exécution de sa tâche,

et qu'il exerçait des fonctions techniques distinctes de celles afférentes au mandat dont il était investi.

Avec le changement, en juillet 2005, de la dénomination et de l'objet social de la société, qui s'occupait dorénavant de la commercialisation de piscines et d'installations techniques accessoires, il fallait avant tout prospecter des clients potentiels, privés et publics, et leur rendre visite, pour les convaincre d'équiper leurs piscine, sauna et autres installations d'un système plus moderne et plus écologique de désinfection et d'adoucissement de l'eau sans recours aux produits chimiques traditionnels, ce qui nécessitait un travail différent de celui d'un gérant en charge de la direction d'une entreprise.

L'appelant déclare qu'en attendant l'engagement de personnel subalterne, il était la seule personne engagée par la firme, qu'il était en quelque sorte « l'homme à tout faire » de la société qui devait s'occuper de tous les travaux sans exception.

Il se réfère au contrat de travail entre parties, aux fiches de salaire émises et à deux attestations testimoniales.

Selon la partie intimée, il ne résulte d'aucun élément du dossier que **A)** ait exécuté ses tâches sous la direction de quelle que personne que ce soit.

Les différentes tâches remplies par **A)** relèveraient de sa qualité de gérant.

L'existence d'un contrat de travail ne pourrait être retenue en l'espèce puisque le prétendu salarié n'aurait pas exercé son activité sous l'autorité ou le contrôle d'un supérieur hiérarchique, n'aurait eu aucun horaire à respecter, n'aurait eu aucun compte à rendre, aucun rendez-vous avec le prétendu employeur n'ayant été organisé en vue d'examiner et d'évaluer le suivi et alors qu'il utilisait son propre véhicule et son propre matériel, de sorte qu'il exécutait ses tâches, qui rentrent par ailleurs dans son attribution de gérant, en totale indépendance.

Il n'y aurait pas eu contrat de travail, mais un arrangement prévoyant l'octroi à **A)** d'un émolument et d'une participation aux bénéfices.

Par acte notarié du 18 janvier 1993, l'ex-épouse de **A)**, **C)**, et la société de droit allemand ZIMMER & SCHULZ TREUHAND GmbH ont constitué la s.à r.l. INTERSNACK INTERNATIONAL.

Par acte notarié du 16 février 1998, **C)** est devenue associée unique de cette société.

Par acte notarié du 21 juin 2001, **C)** et son mari **A)** ont cédé l'intégralité des parts sociales de la s.à r.l. INTERSNACK INTERNATIONAL à **D)**, et **A)** fut nommé gérant unique.

Par acte notarié du 27 juillet 2005, **D)** a cédé toutes ses parts sociales à **B)**, le nom de la société fut changé en celui de LUXPOOLS INTERNATIONAL s.à r.l. et son objet social fut modifié.

Dans cet acte **A)** figure uniquement comme gérant de la s.à r.l. INTERSNACK INTERNATIONAL.

Le 10 janvier 2006, les parties ont conclu le contrat suivant :
« Vertrag zwisch Luxpool, **(…)** und **A)**, **(…)** 10.01.06

VORVERTRAG

Offene 5 Monate Gehalt kommt innerhalb der nächsten 3 Wochen und die zweite ½ Hälfte bis spätestens 28.02.06.
Verkauf der Anlagen:
Wasseraufbereitung NELCO
Sauna
Whirlpool
Dampfbad
Schwimmbäder
und andere Teile.
Herr **A)** erhält das Minimumgehalt als Geschäftsführer, sowie 250 ,- Euro, für Auto, Benzin lt. Beleg, sowie andere Belege nach Absprache.
Vereinbart sind 10 % vom Verkaufspreis für Herrn **A)**.
Im Falle eines Zwischenvertreters erhält Herr **A)** 5 %, und der Zwischenvertreter 5 %.
Verkaufsgebiete: Luxembourg
Deutschland
Frankreich
Spanien
(…) 10.01.06

(**B)**) (**A)**) »

La tâche confiée à **A)** y est définie : la vente de piscines et d'autres installations aquatiques, et le salaire est déterminé et est constitué par le salaire social minimum, le règlement de frais et d'une commission sur ventes.

L'absence de contrôles réguliers du travail de **A)** et le défaut d'un horaire fixe n'équivalent pas à l'absence d'un lien de subordination.

Celui-ci résulte nécessairement de son statut de gérant salarié.

Le 16 mars 2006, la société LUXPOOLS INTERNATIONAL s.à r.l. a écrit à **A)** qu'elle résiliait son contrat de travail avec effet au 31 mai 2006 pour des motifs économiques.

Elle a donc elle-même reconnu l'existence d'un contrat de travail entre parties.

Le constat de l'existence d'une relation de travail se trouve corroboré par les fiches de salaire versées au dossier, le certificat d'affiliation délivré par le Centre Commun de la Sécurité Sociale le 11 décembre 2007, et les attestations testimoniales de **C)** dont il résulte que **A)** devait s'occuper de toutes les tâches requises pour le fonctionnement de l'activité de la société LUXPOOLS INTERNATIONAL.

Sur base de tous les éléments qui précèdent, l'existence d'un contrat de travail entre parties est retenue.

Le montant tel que réclamé et résultant d'un relevé versé au dossier par l'appelant, ne fait l'objet d'aucune observation de la part de l'intimé.

Il échet donc, par réformation du jugement de première instance, de faire droit à la demande de **A)**.

L'appelant sollicite une indemnité de procédure de 500 € pour la première instance et une indemnité de 750 € pour l'instance d'appel.

La partie intimée demande 400 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Aucune des parties ne justifie en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge des sommes par elle exposées non comprises dans les dépens, de sorte que les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile sont à abjuger.

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 fondé,

réformant :

dit que les juridictions du travail sont compétentes pour connaître de la demande de **A)**,

dit la demande de **A)** fondée à concurrence de 18.033,18 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'au jour de la déclaration en état de faillite de la s.à r.l. LUXPOOLS INTERNATIONAL,

dit non fondées les demandes présentées par les deux parties sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

en déboute,

met les frais et dépens des deux instances à charge de la masse de la faillite LUXPOOLS INTERNATIONAL s.à r.l. et ordonne la distraction des frais de l'instance d'appel au profit de Maître Guy THOMAS, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.