Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du dix-huit octobre deux mille douze.

Numéro 38507 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à F-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 29 février 2012,

comparant par Maître Erwann SEVELLEC, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimé aux fins du susdit exploit TAPELLA,

défaillant.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 5 juin 2012.

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

Par requête du 1er août 2011, A, qui prétendit avoir été au service de B, lui réclama, suite à son licenciement qu'elle qualifia d'abusif, différents montants indemnitaires plus amplement détaillés dans le dispositif de la prédite requête.

Elle fit exposer à l'appui de sa demande que par convention de gestion technique et de représentation du 17 août 2010, elle fut engagée par B en qualité de gérante d'un magasin de fleurs au détail, sis à L-3739 Rumelange, (…), moyennant une rémunération de 1.724,81 € indexée au coût de la vie, et qu'au courant du mois de mars 2011 B ferma sa boutique sans en avertir la requérante. A soutena que la convention liant les parties est à qualifier de contrat de travail. A cet égard, elle fit valoir qu'elle devait impérativement se rendre à l'adresse du magasin pour exécuter son travail et qu'elle recevait de la part de B des instructions claires quant aux horaires de travail qui étaient les suivants : du mardi au samedi de 9.00 à 12.00 heures et de 13.30 à 18.00 heures, et le dimanche de 9.00 à 12.00 heures. Elle précisa encore qu'elle assistait B dans la recherche des fournisseurs, ainsi que dans les rapports avec les partenaires commerciaux du fonds de commerce et cela sur instructions de celui-ci.

Par jugement réputé contradictoire rendu le 17 janvier 2012, le tribunal du travail, considérant que A ne devait pas rendre compte à B de sa gestion journalière et qu'elle n'était soumise à aucun contrôle de sa part, rejetant l'offre de preuve formulée par elle pour n'être ni pertinente ni concluante, se déclara incompétent pour connaître de la demande.

Par acte de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 29 février 2010 A releva régulièrement appel du prédit jugement.

Elle demande de le déclarer fondé et par réformation, de constater qu'elle a exercé ses fonctions sous un lien de subordination envers M. B, de dire que la convention du 17 août 2010 est à requalifier en contrat de travail ; partant, de dire que les juridictions du travail sont compétentes pour toiser le présent litige ; pour autant qu'il y ait lieu à évocation, elle demande de constater que la partie intimée n'a pas résilié en bonne et due forme ledit contrat de travail, dès lors de dire que la résiliation du contrat de travail est intervenue en dehors des cas prévus par le code du travail ; partant de qualifier la résiliation intervenue de licenciement abusif, sinon irrégulière et de condamner la partie intimée au paiement du montant de

18.073,67 €, avec les intérêts légaux ; elle demande encore de condamner la partie intimée à lui faire parvenir dans les dix jours de la notification de la décision à intervenir les documents suivants : l'intégralité des fiches de salaire des mois d'août 2010 à mai 2011, le certificat de travail, le formulaire E 301, la carte d'impôt, le tout dans un délai de 8 jours à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir, sous peine d'astreinte non comminatoire de 400 € par jour de retard.

Elle maintient les mêmes arguments qu'en première instance et fait exposer avoir signé une convention de gestion technique et de représentation en date du 17 août 2010 avec B et avoir mis à la disposition de ce dernier son autorisation d'établissement, alors que B ne pouvait en posséder une en raison de son statut d'invalide qui ne lui permettait pas officiellement d'être gérant d'un commerce au Grand-Duché de Luxembourg ; elle devint gérante unique d'un commerce de fleurs au détail à Rumelange exploité sous la dénomination « D ». Elle fut affiliée en tant qu'indépendante auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale et perçut une « rémunération » de 1.724,81 euros.

Elle précise que B signa en date du 1er juillet 2010 un contrat de bail commercial pour la location des locaux servant à l'exploitation du commerce de fleurs et ferma la boutique en mars 2011 et qu'elle démissionna de ses fonctions de gérante de commerce en date du 10 juin 2011.

Elle prétend finalement avoir exercé la profession de fleuriste d'après les instructions directes de B, de sorte que les relations entre les parties seraient à qualifier de relations de travail et la convention signée de contrat de travail ; elle soutient encore avoir exécuté son travail au lieu du commerce à Rumelange, selon un horaire bien précis fixé par l'employeur recevant les instructions exclusivement de la part de B.

Elle formule encore une offre de preuve par témoin de la teneur suivante :

« Depuis le 17 août 2010, A a effectué les tâches suivantes, dans le cadre de l'exploitation du commerce de fleurs au détail « D » qui avait été installé par M. B :

- *Arrivée sur le lieu de travail à 8.30 heures et ouverture de la boutique à 9.00 heures : M. B a, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », exigé de Mme A qu'elle soit présente dès 8.30 heures afin de préparer l'ouverture de la boutique.*
- *Fermeture de la boutique à 19.00 heures : M. B a, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », exigé de Mme A qu'elle ferme la boutique à 19.00 heures.*
- *Mise en place de la boutique et agencement des étalages ; Gestion des stocks : M. B choisissait, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », les*

prestataires avec lesquels l'enseigne passait les commandes. Mme A n'avait aucune latitude quant aux choix de ses fournisseurs.

- *Relations clients, relation avec les fournisseurs, gestion et clôture quotidienne de la caisse de la boutique : ces fonctions ont été exécutées à la demande et pour le compte de M. B, commerçant de fleurs au détail, sous la dénomination « D », afin d'aider Mme A dans l'accomplissement de ses tâches, M. B avait également embauché son fils. »*

et voudrait faire entendre comme seul témoin le fils de B, C, également salarié du commerce de fleurs.

Elle réclame enfin une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

L'intimé n'a pas conclu.

Quant à la compétence ratione matériae des juridictions du travail

Les juridictions du travail étant des juridictions d'exception, elles ne sont compétentes que pour connaître des contestations qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement a pris fin, et relatives au contrat de travail.

Comme l'a à juste titre rappelé le tribunal du travail, le contrat de travail est par définition la convention par laquelle une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant rémunération, le lien de subordination se situant par rapport au pouvoir de direction inhérent à la qualité d'employeur.

L'existence d'un contrat de travail ne dépend ni de la volonté exprimée des parties ni de la dénomination ou de la qualification qu'elles ont données à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité du salarié; en matière de relation de travail il appartient donc aux juridictions d'interpréter souverainement les contrats entre parties afin de leur restituer leur véritable nature juridique, la seule volonté des intéressés étant impuissante à soustraire des travailleurs au statut social découlant nécessairement des conditions d'accomplissement de leur tâche.

La charge de la preuve de l'existence d'un contrat de travail, plus précisément du lien de subordination incombe à celui qui s'en prévaut, en l'espèce le salarié.

Une personne peut cumuler les fonctions de dirigeant d'une société avec des fonctions de salarié au sein de la même société, à condition que ces dernières

fonctions soient nettement dissociables de celles du mandat ; en effet, le contrat de travail n'a de réelle existence que s'il correspond à des fonctions techniques nettement dissociables de celles découlant du mandat social, des fonctions techniques exercées sous l'autorité et le contrôle de l'employeur, les deux activités, mandat social et occupation salariée étant régies chacune par des règles qui lui son propres

En l'occurrence les parties ont signé le 17 août 2010 une convention intitulée « convention de gestion technique et de représentation » dont l'objet ou le contenu exclut en principe l'existence d'une relation de travail subordonnée.

Cependant l'appelante persiste à soutenir en instance d'appel qu'elle se trouvait, à côté de sa fonction de gérante technique de la société, dans un lien de subordination réel et concret avec B qui lui donnait des ordres à propos des tâches à accomplir par elle au quotidien et en contrôlait tant l'exécution que le résultat.

Elle formule à cet effet l'offre de preuve plus amplement reprise antérieurement.

Pour établir l'existence d'un contrat de travail le salarié qui dispose d'un certains nombres d'éléments constituant des présomptions précises et concordantes faisant conclure à l'existence d'un lien de subordination tels que l'affiliation à la sécurité sociale et/ou les fiches de salaires et/ou le respect des heures de travail et/ou, l'obligation de demander l'autorisation de prendre ses congés, est surtout tenu de prouver l'exécution du travail sous les ordres et le contrôle de l'employeur.

S'il n'incombe pas aux juridictions de pallier la carence des parties au litige dans l'administration de la preuve, il n'en reste pas moins qu'elles sont cependant habilitées à compléter une offre de preuve pour la rendre plus pertinente, de sorte que la Cour admet avant tout autre progrès en cause l'appelante à prouver par le témoin C, fils de B les faits plus amplement repris antérieurement en y ajoutant la précision suivante : « (…) que les fonctions exercées au quotidien par A l'étaient sur ordre de B et sous son contrôle ».

La Cour surseoit à statuer sur le fond de l'affaire en attendant le résultat de l'enquête.

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,

déclare l'appel recevable,

le dit fondé,

avant tout autre progrès en cause, admet A à prouver par le témoin C les faits suivants :

« Depuis le 17 août 2010, A a effectué les tâches suivantes, dans le cadre de l'exploitation du commerce de fleurs au détail « D » qui avait été installé par M. B :

- *Arrivée sur le lieu de travail à 8.30 heures et ouverture de la boutique à 9.00 heures : M. B a, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », exigé de Mme A qu'elle soit présente dès 8.30 heures afin de préparer l'ouverture de la boutique.*
- *Fermeture de la boutique à 19.00 heures : M. B a, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », exigé de Mme A qu'elle ferme la boutique à 19.00 heures.*
- *Mise en place de la boutique et agencement des étalages ; Gestion des stocks : M. B choisissait, dès le début de l'activité de l'enseigne « D », les prestataires avec lesquels l'enseigne passait les commandes. Mme A n'avait aucune latitude quant aux choix de ses fournisseurs.*
- *Relations clients, relation avec les fournisseurs, gestion et clôture quotidienne de la caisse de la boutique : ces fonctions ont été exécutées à la demande et pour le compte de M. B, commerçant de fleurs au détail, sous la dénomination « D », afin d'aider Mme A dans l'accomplissement de ses tâches, M. B avait également embauché son fils. »*

dit qu'il y a lieu d'ajouter à l'offre de preuve la précision suivante : « (…) que les fonctions exercées par A au quotidien l'étaient sur ordre de B et sous son contrôle »,

dit que l'appelante devra verser l'adresse exacte de C jusqu'au 26 octobre 2012 au plus tard,

contre-preuve réservée,

commet à ces devoirs d'instruction Madame le premier conseiller Ria LUTZ,

fixe jour et heure pour **l'enquête au mercredi, 14 novembre 2012 à 9.00 heures,**

fixe jour et heure pour la **contre-enquête au mercredi, 19 décembre 2012 à 9.00 heures,**

chaque fois en la Chambre du Conseil de la salle d'audience CR.4.28, quatrième étage, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à Luxembourg, Bâtiment CR, Cité judiciaire, L-2080 Luxembourg,

dit que B devra déposer **au plus tard le 30 novembre 2012** au greffe de la Cour les noms, prénoms et demeures des témoins qu'il voudra faire entendre lors de la contre-enquête,

Réserve le fond ainsi que les frais de l'affaire en attendant le résultat de la mesure d'instruction.