Arrêt N° 43/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du trente mars deux mille dix-sept.

Numéro 42365 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Mylène REGENWETTER, 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 7 mai 2015,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme S1 S.A., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Brigitte POCHON, avocat à la Cour à Luxembourg, qui ne s'est pas présentée pour conclure.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 7 février 2017.

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

Exposant qu'il a été au service de la société anonyme S1Luxembourg S.A suivant contrat de travail signé le 1er juin 2012 avec B en tant qu'employeur et fondateur de la prédite société créée le 18 février 2013, A a fait convoquer 1) la société S1et 2) B, administrateur, devant le tribunal du travail de Luxembourg pour :

- les entendre condamner à lui payer, du chef d'arriérés de salaires, la somme de 107.332 euros;
- voir constater la faute grave des défendeurs;
- partant, voir requalifier la démission avec effet immédiat du 24 mai 2013 en licenciement abusif;
- les voir condamner à lui payer du chef de résiliation abusive du contrat de travail la somme de 44.000 euros + pm, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde;
- les voir condamner à lui payer du chef des causes sus énoncées la somme totale de 107.332€ + 44.000€ + 1.000 € = 152.332 €, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde;
- voir dire que le taux d'intérêts sera augmenté de trois points à l'expiration du 3e mois qui suit la signification du jugement à intervenir;
- les entendre condamner à lui remettre les fiches de salaire pour la période de juin 2012 à mai 2013 ainsi que son certificat de travail dans la huitaine du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 50 € par jour de retard et par pièce;
- les voir enjoindre de lui verser le résultat du chiffre d'affaires réalisé sur les mois travaillés par le requérant à savoir du 1er juin 2012 au 24 mai 2013, respectivement à verser les documents comptables y indiquant la marge dégagée et permettant le calcul de ses commissions en vertu de l'article 8 de son contrat de travail et ce conformément à l'article 288 du NCPC.

Il demanda également une indemnité de procédure de 1.500 euros.

A l'appui de sa demande, A fit valoir que par courrier du 24 mai 2013, il a démissionné pour faute grave dans le chef des parties défenderesses qui lui sont redevables de la somme de 84.000 euros à titre d'arriérés de salaires pendant 12 mois, de juin 2012 à mai 2013; qu'elles ne lui ont pas mis à disposition un logement de service, soit un avantage en nature évalué à 1a somme totale de 15.240 euros pendant 12 mois et qu'elles lui redoivent également des commissions sous la

forme d'un bonus calculé sur le chiffre d'affaires et sur la marge dégagée par la société.

Les parties défenderesses soulevèrent l'incompétence rationae materiae du tribunal du travail pour connaître du litige, au motif qu'aucun contrat réel, caractérisé par un lien de subordination n'a existé entre le requérant et elles. Elles firent valoir que A n'a pas rapporté la preuve d'une prestation de travail pour leur compte, ni rapporté l'existence d'un lien de subordination entre parties. Les échanges de courriers montreraient qu'il se comportait comme futur associé de la société en voie de formation et non pas comme salarié de celle-ci. Le contrat de travail signé le 1er juin 2012 aurait constitué un contrat purement fictif pour rendre service au requérant qui aurait eu des problèmes avec la justice française.
Le paiement du montant de 7.200 euros fin avril 2013 n'aurait pas constitué un salaire, mais une aide consentie au concerné pour lui permettre de louer un appartement.
Le fait que le requérant n'aurait pas réclamé le paiement des salaires prétendument redus pendant 11 mois serait en effet incompatible avec l'existence d'une véritable relation de travail.

Elles formulèrent une demande reconventionnelle en paiement du montant de 2.000 euros pour procédure abusive et vexatoire. Elles demandèrent également une indemnité de procédure.

Par jugement contradictoire du 30 mars 2015, le tribunal du travail, après avoir ordonné une comparution personnelle des parties, s'est déclaré incompétent rationae materiae pour connaître du litige. Il a déclaré non fondée la demande reconventionnelle et les demandes respectives des parties sur base de l'article 240 du NCPC.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a relevé que :

« S'il est constant en cause que le requérant a fourni des prestations en vue de la création de la société S1Luxembourg S.A., la description des tâches effectuées par lui ayant notamment consisté dans la prise de contact avec des banques, des sociétés de consulting et des clients, ne permet pas, à elle seule, de conclure à l'existence d'un lien de subordination entre lui et C ou B.

Malgré le fait qu'ils partageaient un appartement, A et l'actuel administrateur-délégué de la société anonyme S1Luxembourg S.A., ne semblent, au vu de leurs propres déclarations, ne s'être échangés que peu sur les prestations à accomplir dans le cadre de la création de la société.

Les échanges de courriels entre A et C montrent qu'une collaboration a existé entre les concernés, mais n'établissent aucunement que C ait donné des ordres à A quant

à l'exécution de son travail, qu'il en ait contrôlé l'accomplissement ou en ait vérifié les résultats.

Les éléments du dossier montrent, au contraire, que c'est au moment où A a été écarté comme associé de la société à créer par ses anciens partenaires et que la collaboration a cessé, qu'il a fait valoir ses revendications en invoquant les dispositions du contrat de travail signé le 1er juin 2012 ».

Le tribunal a partant déclaré irrecevable l'offre de preuve présentée par A tendant à établir que B l'a présenté comme collaborateur salarié à D lors de plusieurs meetings en 2012.

Par exploit d'huissier du 7 mai 2015, A a régulièrement relevé appel des jugements des 11 juin 2014 et 30 mars 2015.

L'appelant conclut, par réformation, à voir dire que la société S1ne rapporte pas la preuve du caractère fictif du contrat de travail écrit entre parties du 1er juin 2012, à voir constater qu'il existe un lien de subordination entre parties, partant à voir déclarer le tribunal du travail compétent rationae materiae, partant à voir condamner l'intimée à lui payer du chef d'arriérés de salaires le montant de 107.332 euros ainsi que le montant de 44.000 euros du chef de préjudice subi suite à sa démission pour faute grave dans le chef de l'adversaire et ce avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice du 18 juin 2013, sinon à compter de l'appel.

Il demande également une indemnité de procédure de 1.500 euros.

A l'appui de son appel, A fait valoir que la société S1, qui a la charge de la preuve en présence du contrat de travail écrit du 1er juin 2012, n'a pas rapporté la preuve d'un contrat fictif entre parties.

Il soutient que contrairement aux déductions erronées des premiers juges, les éléments du dossier montreraient qu'il était placé sous le contrôle et la surveillance de l'intimée quant à l'exécution de son contrat de travail.

La société S1Luxembourg, seule partie intimée en instance d'appel, conclut à la confirmation des jugements entrepris et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Elle explique que dès avant la constitution de la société, l'appelant avait rejoint les frères Robert et C en raison du fait qu'il était une connaissance de C et qu'à la demande expresse de A et afin de lui permettre de justifier de revenus dans le cadre d'organismes bancaires, il avait été procédé à la signature d'un contrat de travail fictif le 1er juin 2012.

Elle soutient qu'aucune instruction n'a jamais été donnée quant à la manière de travailler de A qui devait développer une clientèle à apporter auprès de banques, dans le cadre plus général d'une possibilité d'association, raison d'ailleurs pour laquelle il était en contact permanent avec la Fiduciaire E pour faire progresser la rédaction des statuts de la concluante, alors qu'il devait devenir l'un des quatre actionnaires de la société et qu'il devait détenir 25 % du capital.

Bien au contraire, A aurait disposé d'une complète liberté quant à l'organisation de son travail, alors qu'il n'avait pas à rendre compte de l'avancement de celui-ci. En outre, s'il y a eu partage d'appartement à titre privé entre A et B et C, c'est au titre d'un arrangement purement privé. Ce serait uniquement pour permettre à l'appelant d'avoir son propre logement qu'une somme de 7.200 € a été délivrée fin avril 2013 à A pour l'aider à trouver un logement (caution locative), qu'il aurait été convenu entre parties qu'il n'y aurait jamais de versement de salaire, ni de paiement de charges sociales, part employeur, étant précisé qu'aucune déclaration d'entrée n'a été faite auprès des organismes sociaux, que ce ne serait que postérieurement au fait que la décision a été prise de ne pas intégrer A à l'actionnariat de la concluante, pour des raisons de notoriété, que celui-ci s'est mis à réclamer le paiement de salaires. Elle soutient encore que, faute de salaire versé, les insinuations de l'appelant quant au non-respect de la législation sociale tombent à faux.

A résiste en faisant valoir que l'hypothèse adverse d'un mandat social ne saurait en aucun cas remettre en cause sa qualité de salarié. Au contraire, il n'aurait pas eu de pouvoir indépendant dans le travail effectué et aurait été soumis à contrôle et aurait dû respecter les directives de son employeur. Il aurait effectué des projets de missions pour la société et plus spécifiquement des projets de convention pour les futurs clients. Il aurait envoyé aux clients les propositions d'investissements proposées par C et non en son propre nom et aurait présenté un powerpoint aux clients indiquant sa qualité de responsable commercial.

Appréciation de la Cour :

- Quant à la compétence

En principe, celui qui invoque l'existence d'un contrat de travail doit en établir la preuve.

Cependant, lorsque les parties sont en présence d'un contrat de travail apparent, il incombe à celui qui conteste l'existence d'un lien de subordination d'établir le caractère fictif du contrat.

En l'espèce, il est constant en cause que le 1er juin 2012, les parties litigantes ont signé un document intitulé « Contrat de Travail à durée indéterminée » qui qualifie A de salarié et lequel contient sur 19 points toutes les clauses usuelles généralement insérées dans un tel contrat.

Il s'ensuit qu'il incombe à la société S1, qui conteste la validité du contrat, d'en établir le caractère fictif.

L'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité. Le lien de subordination, élément caractéristique du contrat de travail, est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné.

La Cour entend rappeler à ce stade que l'intimée soutient que A, connaissance de C, s'est vu proposer de mener à bonne fin la mise en place d'une structure dans laquelle il serait associé et consistant notamment à fournir du conseil en matière d'investissements. D'après elle, les pièces soumises à l'appréciation de la Cour documenteraient que A n'avait aucun statut de salarié, que son rôle consistait à la mise en place, en toute indépendance, d'une structure opérationnelle pour début 2013 et qu'il n'était jamais question de toucher une quelconque rémunération à ce stade.

La Cour constate qu'il ressort effectivement du contenu du courriel du 8 janvier 2011 versé par l'appelant, que C, conscient des difficultés tant privées que professionnelles rencontrées par son ami à cette époque, lui propose de venir s'installer au Luxembourg pour travailler ensemble. À la lecture des pièces versées, il semble évident que C, avec le concours de A, envisage de mettre en place une structure de conseil d'investissement pour laquelle il estime que son ami dispose des relations nécessaires pour attirer une clientèle fortunée.

Il est un fait que la société S1n'a effectivement été constituée que le 18 février 2013. L'explication selon laquelle le contrat de travail daté au 1 juin 2012, donc plus d'un an après ce courriel du 8 janvier 2011, et plus de 11 mois avant la création de la société, a uniquement été établit afin de permettre à l'appelant de s'établir plus facilement au Luxembourg devient, sous cet aspect, crédible.

En effet, durant onze mois, A n'a pas eu de fiche de salaire, n'a pas été affilié au Centre commun de la sécurité sociale, n'a pas reçu de rémunération du tout et n'a, à aucun moment, manifesté son étonnement et encore moins émis une protestation quant à l'absence de tout paiement de salaire, sans même parler de l'absence de formulation de la moindre revendication généralement quelconque jusqu'à l'assignation en justice. Le seul virement du 29 avril 2013 d'un montant de 7.200.- EUR intitulé « TRFT » n'est pas de nature à énerver cette constatation.

Contrairement au soutènement de l'appelant, les courriels échangés entre lui et les frères BC notamment, les projets de lettres de mission rédigées et les contacts recherchés avec une clientèle prête à investir, ne documentent pas une prestation de services en qualité de salarié, mais s'inscrivent dans le cadre de démarches opérées par A en vue de la création de la société dans laquelle il devait figurer comme associé et administrateur.

Cette dernière position se trouve soutenue par les multiples démarches que A a effectuées auprès d'établissements bancaires, de cabinets d'avocats, d'une fiduciaire, ainsi que de cabinets d'audit et de conseil et lesquelles témoignent de son esprit d'initiative, de ses marges de manœuvre et de son indépendance, donc d'un comportement guère compatible avec le statut de simple salarié.

Les éléments fournis ne permettent donc pas de déceler, comme l'ont souligné à juste titre les premiers juges, un lien de subordination. Il ressort, au contraire, de l'étude des pièces, que A a toujours bénéficié d'une autonomie et d'une liberté d'action certaines, sans avoir été soumis à des instructions précises, sans avoir dû tenir des comptes rendus d'activité, sans avoir dû justifier ses horaires de travail, ses absences ou ses congés, ni avoir été rappelé à l'ordre durant ladite période, si bien qu'il ne peut valablement soutenir qu'il se serait trouvé placé sous la subordination de la société S1.

Il résulte également des échanges de mails entre C et A les dimanches, les samedis et même les jours fériés légaux, que les parties s'échangent entre eux sur un pied d'égalité et discutent de leur future rémunération, une fois la société mise sur pied, en tant que partenaire. Non seulement le ton employé par A n'est pas celui d'un salarié face à son employeur, mais encore ses ambitions étaient toutes autres que celles d'un simple salarié.
La Cour rejoint donc les premiers juges pour retenir que la preuve du caractère fictif du contrat de travail a bien été rapportée et confirme le jugement déféré en ce qu'il a déclaré le tribunal du travail incompétent ratione materiae pour connaître des revendications de A.

- **<u>Les indemnités de procédure</u>**

Ayant succombé dans ses prétentions, A est à débouter de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

L'intimée n'ayant pas justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer, il y a également lieu de la débouter de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure.

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 mais non fondé,

confirme le jugement du 30 mars 2015,

rejette les demandes de A et de la société S1Luxembourg S.A. formées au titre de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente de chambre Ria LUTZ, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.