Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du premier mars deux mille douze

Numéro 37003 du rôle.

Composition:

Monique BETZ, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller ;
Roger LINDEN, conseiller;
Paul WAGNER, greffier;

Entre:

Maître Michel KARP, avocat à la Cour, demeurant à L-2340 Luxembourg, 34 rue Philippe II, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la **société anonyme SOC.1.),** déclarée en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Luxembourg du 9 mai 1997**,**

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Franck SCHAAL de Luxembourg du 6 décembre 2010,

comparant par Maître Michel KARP, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

K.), demeurant à L-(…),

intimé aux fins du prédit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Antécédents de procédure

Par jugement du 9 mai 1997, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré en état de faillite la société anonyme SOC.1.) en liquidation.

K.) a déposé une déclaration de créance aux fins d'être admis au passif privilégié de la faillite pour le montant de 927.752 LUF, soit 22.998,37 €, du chef d'arriérés de salaire pour les mois de septembre à décembre 1996.

Le curateur ayant refusé d'admettre cette créance au passif de la faillite, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a, par jugement du 14 mai 2010, renvoyé la déclaration de créance devant le tribunal du travail.

Par requête déposée le 22 juin 2010, Maître Michel KARP, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société SOC.1.), a fait convoquer K.) devant le tribunal du travail de Luxembourg pour voir statuer sur la contestation de la déclaration de créance tout en réclamant une indemnité de procédure de 625 €.

Par jugement du 16 novembre 2010, le tribunal du travail a déclaré fondée la demande de K.) pour la période du 1ier septembre 1996 au 31 décembre 1996 et a fixé sa créance à l'égard de la société SOC.1.) à 22.998,37 €. La demande du curateur en paiement d'une indemnité de procédure a été rejetée.

Contre ce jugement, le curateur a régulièrement interjeté appel par exploit du 6 décembre 2010, demandant, par réformation, à la Cour, de rejeter la demande de K.) et de condamner celui-ci au paiement d'une indemnité de procédure de 625 € pour l'instance d'appel.

K.) demande la confirmation du jugement et le rejet de la demande en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Le curateur refuse d'admettre la créance de K.) au passif de la faillite en contestant l'existence d'une relation de travail et notamment d'un lien de subordination entre celui-ci et la société SOC.1.).

La société anonyme Soc.2.), par la suite SOC.1.), a été constituée suivant acte notarié du 2 août 1990. Elle a été inscrite au registre de commerce et des sociétés en date du 24 août 1990 et renseigne K.) comme président et administrateur délégué avec pouvoir de représenter la société sous sa seule signature.

Le 2 août 1991 a été signé entre K.) et la société SOC.2.) un « *Dienstvertrag* » qui stipule notamment ce qui suit:

« *Herr Dr. K.) ist gemäss Beschluss des Verwaltungsrats vom heutigen Tag zum Generaldirektor bestellt worden und vertritt die Gesellschaft allein.*

Zur Regelung seines Aufgabenbereiches und des Anstellungsverhältnisses wird folgendes vereinbart:

1. Die Tätigkeit wird zum 2.8.1990 aufgenommen. Er führt die Geschäfte der Gesellschaft in voller persönlicher Verantwortung nach den Beschlüssen des Verwaltungsrats mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns gemäss den Vorschriften des gesetzes für Aktiengesellschaften.

2. *Er verpflichtet sich, die übertragene Leistung nach bestem Können, Wissen und Gewissen zum Wohle der Gesellschaft und aller in ihr tätigen Mitarbeiter auszuüben.*

3. *Er erhält für seine Tätigkeit ein monatliches Bruttogehalt von FLUX 200.000, das zum Monatsende auf ein von ihm zu benennendes Konto überwiesen wird und ausserdem eine Gewinnbeteiligung von 25 %.*

4. *Er kann nur aus wichtigem Grund abberufen werden….*

5. *Er kann das Vertragsverhältnis unter Einbehaltung einer Kündigungsfrist von 3 Monaten zum Ende eines jeden Kalenderhalbjahres kündigen, unbeschadet seines Rechts einer Kündigung aus wichtigem Grund. »*.

Il se dégage des procès-verbaux des assemblées générales des 30 avril 1991, 15 juin 1991, 15 juin 1992, 15 juin 1993, 15 juin 1994, 15 juin 1995 et 15 juin 1996 que celles-ci ont toutes été présidées par K.) qui a signé les procès-verbaux.

Les rapports du conseil d'administration des 30 avril 1991, 15 juin 1992, 15 juin 1993, 15 juin 1994 et 15 juin 1995 ont tous également été signés par K.) « *Für den Verwaltungsrat* ».

Lors de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires du 4 janvier 1996 il a été décidé ce qui suit :

« Die Demission von Herrn Dr. K.) als Delegierter und Vorsitzender des Verwaltungsrats der Gesellschaft wird bestätigt. Er wird für seine Tätigkeit durch den Verwaltungsrat entlastet und scheidet ehrenhaft aus."

Par décision du conseil d'administration du 5 janvier 1996 il a ensuite été décidé :

« *Herr Dr. K.), Luxemburg, wird als Generaldirektor der Gesellschaft ernannt. Er vertritt die Gesellschaft durch seine alleinige Unterschrift."*

Il a finalement été décidé lors de l'assemblée générale ordinaire du 15 juin 1996 :

« *Die Hauptversammlung beschliesst einstimmig, die Demission des Generaldirektors K.) zum 30.6.1997 anzunehmen und dass er unter Anrechnung des ihm zustehenden Jahresurlaubs zum 31.10.1996 aus der Gesellschaft ehrenhaft ausscheidet.* »

Le contrat de travail ou d'emploi s'analyse comme 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 une rémunération. De cette définition découlent trois éléments constitutifs irréductibles : la prestation de travail, la prestation de travail accomplie moyennant une rémunération ou salaire et le lien de subordination avec le pouvoir de direction inhérent à la qualité d'employeur.

Il se dégage des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que depuis la constitution de la société jusqu'au 4 janvier 1996, K.) était président et administrateur délégué avec pouvoir de représenter la société sous sa seule signature.

Le cumul dans le chef d'une même personne des fonctions d'administrateur et de salarié d'une société est possible à condition que le contrat de travail soit une convention réelle et sérieuse qui correspond à une fonction technique réellement exercée nettement dissociable de celle découlant du mandat social et qui est caractérisée par un rapport de subordination de salarié à employeur. (Cour 8 février 2001, n° du rôle 24443 S./N.).

C'est à tort que les premiers juges ont fondé leur conviction relative à l'existence d'une relation de travail sur la seule existence du « *Dienstvertrag* » et des fiches de salaire versées en cause qui ne concernent d'ailleurs que les mois pour lesquels les arriérés de salaire sont réclamés. Il ne faut en effet pas s'arrêter à la qualification que les parties ont donnée à la convention, mais il convient d'examiner les éléments de fait qui caractérisent les conditions d'exécution du contrat (Cour, 4 février 1988, n° 9876 du rôle) et il faut ainsi rechercher si la fonction technique distincte alléguée de « *Generaldirektor* » était dissociable de celle du mandat social de Président du conseil d'administration et d'administrateur délégué.

Le critère essentiel du contrat de travail est le lien de subordination qui 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 d'un subordonné. Il n'exige cependant pas que l'employeur exerce sur le salarié une direction étroite et permanente, mais il suffit que le premier ait le droit de donner au second des instructions pour l'organisation et l'exécution du travail convenu.

Selon le « *Dienstvertrag* » du 2 août 1991, K.) exerçait sa fonction de « *Generaldirektor* » « *in voller persönlicher Verantwortung nach den Beschlüssen des Verwaltungsrats* ».

Sachant que K.) était administrateur délégué et président du conseil d'administration, il exerçait dès lors l'ensemble de ses activités, y compris ses éventuelles fonctions techniques de « *Generaldirektor* », en toute indépendance et en vertu de pouvoirs de direction dont il a lui-même été investi lors de la constitution de la société. Etant personnellement titulaire du pouvoir hiérarchique, il se trouvait donc même dans l'exercice de ses éventuelles fonctions techniques affranchi de toute subordination envers un autre que sa propre personne.

Il est vrai qu'il a démissionné de ses fonctions de Président du conseil d'administration et d'administrateur délégué en date du 4 janvier 1995 et qu'à partir du 5 janvier 1995, il n'a plus eu que la fonction de « *Generaldirektor* ».

Il reste néanmoins en défaut de fournir des exemples concrets qui permettraient à la Cour de vérifier si à partir de cette date il se serait trouvé, comme il le soutient, dans un lien de subordination vis-à-vis d'un organe de direction de la société et plus particulièrement qu'il ait été soumis aux ordres du nouvel administrateur délégué L.), aucun nouveau de contrat de travail n'ayant été signé entre parties.

Il reste d'autre part en défaut de prouver avoir fourni une quelconque prestation de travail ni précisé en quoi aurait consisté sa fonction de « *Generaldirektor* ».

A cela s'ajoute que les arriérés de salaire que réclame K.) sont relatifs aux mois de septembre à décembre 1996. Or, la liquidation judiciaire de la société SOC.1.) a été prononcée par jugement du 23 novembre 1995 ce qui a impliqué le dessaisissement des anciens dirigeants de sorte qu'aucun ordre valable n'a plus pu émaner de ceux-ci. K.) reste par ailleurs en défaut d'avoir fourni une quelconque prestation de travail pendant la période de liquidation judiciaire ni avoir reçu un quelconque ordre ou instruction donné par le liquidateur.

Aucune relation de travail n'étant ainsi établie en l'espèce, il y a partant lieu à réformation du jugement.

Les honoraires du curateur étant réglés par le règlement grand-ducal du 18 juillet 2003 portant révision du tarif des honoraires des curateurs en matière de faillite, il y a lieu à rejet de la demande du curateur en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel ;

le dit fondé ;

réformant **:**

dit qu'il n'y a pas eu de contrat de travail entre K.) et la société anonyme SOC.1.) ;

dit non fondée la demande de K.) en paiement de la somme de 22.998,37 € du chef d'arriérés de salaire ;

rejette la demande de Maître Michel KARP en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne K.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Michel KARP, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.