Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du onze juillet deux mille treize

Numéro 37531 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller ;
Roger LINDEN, premier conseiller ;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 9 mai 2011,

comparant par Maître Isabelle GIRAULT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1. Maître Eglantine FLORI, avocat à la Cour, demeurant à L-2526 Luxembourg, 8, rue Schrobiltgen, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de **la société anonyme SOC1.) s.a.**, ayant eu son siège social à L-(…), déclarée en état de faillite par jugement du 24 novembre 2011 du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale,

intimée aux fins du prédit exploit LISÉ,

comparant par Maître Eglantine FLORI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2. l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, et pour autant que de besoin, par le Ministre du Travail et de

l'Emploi, ayant dans ses attributions le Fonds pour l'emploi, dont les bureaux sont établis à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 3 mars 2011, A.) a fait convoquer la société anonyme SOC1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins d'y voir déclarer résilié le contrat de travail pour faute grave dans le chef de l'employeur et s'entendre condamner à lui payer 90.000 € du chef d'arriérés de salaire, sous réserve d'augmentation, et 5.000 € à titre de réparation du préjudice moral subi et une indemnité de procédure de 1.000 €. Elle a encore sollicité l'attribution par provision des indemnités de chômage complet et la condamnation de l'employeur à lui remettre l'attestation patronale, la carte d'impôt, les fiches de salaire depuis le mois de mars 2010 ainsi que le certificat de travail sous peine d'une astreinte de 1.000 € par jour de retard et par document. Par même requête elle a mis en intervention l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi.

Par jugement du 4 avril 2011, le tribunal du travail, statuant par défaut à l'encontre de la société SOC1.), s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande basée sur l'article L.521-4. (2) du code du travail, a dit la demande non fondée pour le surplus et a condamné A.) aux frais de l'instance. Il a donné acte à l'Etat, agissant ès-qualité, de ce qu'il n'avait pas de revendications à formuler.

Contre ce jugement, A.) a régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier de justice du 9 mai 2011, demandant, par réformation, à la Cour de déclarer sa demande fondée dans tous ses volets et de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

Par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14 novembre 2011, la société SOC1.) a été déclarée en état de faillite et par sa constitution d'avocat du 9 février 2013, le curateur a repris l'instance.

La recevabilité de l'appel

C'est à tort que le curateur conclut à l'irrecevabilité de l'appel au motif que conformément à l'article 452 du code du commerce, l'appelante ne serait plus admise à agir contre la société SOC1.) mais devrait procéder par voie de déclaration de créance.

S'il est vrai qu'aux termes de l'article 452 du code de commerce, les créanciers ne sont pas recevables, durant la faillite, à assigner le failli ni même le curateur pour demander une condamnation, mais ne peuvent agir que par la voie de la déclaration de créance, cette disposition ne vise que les actions entamées après le jugement déclaratif de faillite.

En l'espèce cependant tant la demande introductive d'instance que l'acte d'appel ont été faits avant la déclaration en état de faillite de la société SOC1.) le 14 novembre 2011, de sorte que l'appel est recevable et l'instance est valablement poursuivie contre le curateur.

Les faits

A.) soutient qu'elle a été engagée le 27 janvier 2010 avec effet au 1er février 2010 en qualité de *Chief Financial Officer* (Directrice Financière) par la société anonyme SOC1.) moyennant un salaire mensuel brut de 7.000 € qu'elle n'aurait cependant reçu qu'une seule fois, en liquide, fin février 2010, de sorte que l'employeur resterait lui redevoir 90.000 € du chef d'arriérés de salaire pour la période de février 2010 à février 2011 (13 x 7.000 – 1.000).

Elle fait valoir que l'administrateur-délégué de la société B.) aurait été emprisonné début octobre 2010 et que les nouveaux administrateurs de la société, C.) et D.), auraient disparu en décembre 2010, de sorte que depuis le 23 décembre 2010, elle se verrait dans l'impossibilité de travailler faute de pouvoir accéder à son lieu de travail.

Elle demande dès lors aux juridictions du travail de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail pour faute grave dans le chef de l'employeur et de le condamner à lui payer 5.000 € à titre de réparation du préjudice moral subi.

La compétence matérielle des juridictions du travail

Le curateur conclut à l'incompétence des juridictions du travail pour connaître de la demande en contestant l'existence d'une relation de travail entre parties.

A.) verse à l'appui de sa demande un contrat de travail, une déclaration d'entrée au Centre Commun de la Sécurité Sociale, des fiches de salaire des mois de février à mai 2010 et deux extraits de son agenda du mois d'avril 2010.

Le contrat de travail est celui qui place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant l'exécution du travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie le résultat.

La preuve du contrat de travail peut résulter d'un ensemble d'éléments qui constituent des présomptions précises et concordantes faisant conclure à l'existence d'un lien de subordination.

A cet égard la qualification donnée par les parties à leur convention ou l'affiliation à la Sécurité Sociale peuvent constituer des présomptions en faveur de l'existence d'un contrat de travail lorsqu'elles sont corroborées par d'autres éléments faisant apparaître un lien de subordination.

Mais en l'absence de tout autre indice permettant de conclure à l'existence d'un rapport de subordination et surtout si les modalités d'exécution de la convention se caractérisent par l'absence d'un tel rapport, les prédits éléments ne sauraient lier le juge dans sa recherche de la véritable nature juridique du contrat.

Il résulte des propres déclarations de l'appelante qu'elle entretenait une relation intime avec l'administrateur-délégué et bénéficiaire économique de la société SOC1.), à savoir B.). Lors de l'assemblée générale du 21 avril 2010, elle-même a été nommée administrateur de la société, poste dont elle n'a démissionné que le 13 octobre 2010.

Depuis le 21 avril 2010, elle était de même administrateur de la société anonyme SOC2.) et depuis le 15 octobre 2010, administrateur de la société SOC3.) ensemble avec le dénommé E.), qui, dans son attestation de témoignage, qualifie son lien d'intérêts avec A.) comme celui de « *partenaires dans un projet d'investissement* » en vue de la création d'un centre d'entraînement de Golf à (…), ce qui était l'objet social de la société anonyme SOC3.), et à laquelle la société SOC1.), dont l'objet social était la prise de participations sous quelque forme que ce soit, dans toutes entreprises commerciales, industrielles, financières ou autres, devait accorder un crédit.

A la lumière de ces précisions, l'attestation testimoniale de celui-ci, selon laquelle A.) aurait « *été présente durant le montage du dossier de financement* » ne prouve d'aucune manière que celle-ci ait accompli ces prestations en sa qualité de « *Chief financial Officer* » et sous les ordres d'SOC1.), vu qu'elle-même était intéressée au projet tant en sa qualité d'administrateur d'SOC1.) qu'en sa qualité d'administrateur de SOC3.).

Selon le témoin attestateur F.), custom relation manager au service d'SOC1.), A.) ne s'est jamais présentée à son égard comme employée de la société. Bien au contraire, elle s'y présentait toujours comme associée ensemble avec B.). Ce même témoin est encore formel pour dire que tout lien de subordination faisait manifestement défaut.

S'il est permis de cumuler un mandat d'administrateur avec un contrat de travail, encore faut-il que le concerné exerce alors une véritable fonction technique en plus de son mandat social, fonction qu'il remplit sous la surveillance et l'autorité du conseil d'administration qui est en mesure d'exercer sur l'employé les pouvoirs qui caractérisent le lien de subordination.

Ce lien de subordination n'est pas établi en l'espèce, ainsi que cela résulte des développements qui précédent.

L'offre de preuve formulée par A.) est à déclarer irrecevable pour manque de pertinence, alors que les faits, à les supposer même établis, soit qu'elle « *était*

en charge de la gestion journalière de divers dossiers concernant les activités de la société, à savoir la relation de client, la mise en place des prises de participation dans les diverses sociétés, l'ouverture de comptes, les relations avec la banque etc. » ne prouveraient pas pour autant qu'elle les ait accomplis en qualité de subordonnée de la société, toutes ces prestations relevant également du mandat d'un d'administrateur.

Les premiers juges sont dès lors à réformer dans la mesure où, au lieu de déclarer non fondée la demande en résiliation judicaire du contrat de travail, en paiement d'arriérés de salaire, en réparation du préjudice moral et en délivrance de divers documents, ils auraient dû se déclarer matériellement incompétents pour en connaître.

Ils sont toutefois à confirmer en ce qu'ils se sont déclarés incompétents pour connaître de la demande basée sur l'article L.521-4. (2) du code du travail.

Succombant dans sa demande, A.) est à débouter de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il convient encore de donner acte à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, qu'il n'a pas de revendications à formuler.

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,

réformant :

dit que les juridictions du travail sont matériellement incompétentes pour connaître de la demande en résiliation judicaire du contrat de travail, en paiement d'arriérés de salaire, en réparation du préjudice moral et en délivrance de l'attestation patronale, des fiches de salaire des mois de mars 2010 à février 2011 et du certificat de travail ;

confirme pour le surplus le jugement du tribunal du travail de Luxembourg du 4 avril 2011 ;

donne acte à l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, qu'il n'a pas de revendications à formuler ;

rejette la demande d'A.) en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et la condamne aux frais et dépens de l'instance d'appel.