Arrêt N° 29/19 - VIII - Travail

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du quatorze février deux mille dix-neuf

Numéro 44378 du rôle.

Composition:

Lotty PRUSSEN, président de chambre;
Monique HENTGEN, premier conseiller;
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A.), demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 29 juillet 2016,

comparant par Maître Natacha STELLA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

1) la société anonyme SOC1.), établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du prédit acte CALVO,

comparant par Maître Alex SCHMITT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'ÉTAT 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 acte CALVO,

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

LA COUR D'APPEL:

Par requête du 3 février 2014, A.) a fait convoquer la société anonyme SOC1.) devant le tribunal du travail de Luxembourg, pour la voir condamner à lui payer du chef de son licenciement avec préavis, qu'il estime abusif, les montants de 150.000,- EUR au titre du dommage matériel et de 150.000,- EUR au titre du dommage moral avec les intérêts légaux à compter du jour de la demande en justice jusqu'à solde ainsi que les montants de 262.500,- EUR au titre du salaire en qualité de délégué à la gestion journalière et de 30.000,- EUR au titre de salaires impayés concernant la période du 1er mars au 15 octobre 2011 avec les intérêts légaux à compter du jour de la demande en justice jusqu'à solde et avec majoration du taux d'intérêt légal de trois points à partir du troisième mois qui suit la notification du jugement à intervenir. En outre, A.) a demandé une indemnité de procédure de 5.000,- EUR.

Lors de l'audience des plaidoiries, A.) a diminué sa demande tendant à la réparation de ses préjudices matériel et moral aux montants respectifs de 489,39 EUR et de 10.000,- EUR.

Par jugement du 3 juin 2016, le tribunal du travail s'est déclaré incompétent ratione materiae pour connaître des demandes de A.) et il a débouté la société SOC1.) de sa demande en dommages et intérêts pour procédure vexatoire et abusive. De même, le tribunal a débouté les parties de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure. Enfin, le tribunal a donné acte à l'ETAT du Grand-Duché de Luxembourg de sa demande et s'est déclaré incompétent pour en connaître.

Par acte d'huissier du 29 juillet 2016, A.) a relevé appel du jugement du 3 juin 2016.

Il demande à la Cour de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société SOC1.) de ses demandes et, par réformation dudit jugement, de déclarer le tribunal du travail compétent ratione materiae pour statuer sur le litige et de renvoyer les parties devant ledit tribunal autrement composé. En outre, il sollicite une indemnité de procédure de 2.500,- EUR pour l'instance d'appel.

L'Etat se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité de l'appel et, quant au fond, il demande la condamnation de la société SOC1.) au paiement du montant de 3.510,62 EUR, avancé par lui au titre des indemnités de chômage, avec les intérêts judiciaires tels que de droit.

La société SOC1.) se rapporte à la sagesse de la Cour concernant la recevabilité de l'appel et elle demande la confirmation du jugement entrepris en ce que le tribunal du travail s'est déclaré incompétent pour toiser le litige.

En outre, elle interjette appel incident et demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de condamner A.) à lui payer le montant de 20.000,- EUR, ou tout autre montant même supérieur, à arbitrer ex aequo et bono, au titre de dommages et intérêts pour procédure vexatoire et abusive, ainsi qu'une indemnité de procédure de 5.000,- EUR.

Arguments des parties

A.) expose, à l'appui de son appel, que suivant contrat de travail signé en date du 18 août 2011 il a été engagé par la société SOC1.) en qualité de directeur avec effet au 15 octobre 2011.

A côté de cette fonction de directeur, qu'il aurait en réalité exercée depuis le mois de mars 2011, il aurait encore été nommé délégué à la gestion journalière.

Le 30 novembre 2012, il aurait démissionné de son poste de délégué à la gestion journalière en gardant cependant son poste de directeur.

Par courrier du 3 janvier 2013, il aurait été licencié avec un préavis de deux mois.

Suite à sa demande, la société SOC1.) lui aurait communiqué les motifs de son licenciement, qu'il aurait contestés par courrier du 12 février 2013.

A.) estime que ce serait à tort que les juges de première instance se sont déclarés incompétents ratione materiae pour toiser le litige.

Il fait valoir qu'à côté de ses fonctions de délégué à la gestion journalière, il aurait exécuté sa tâche de directeur sous la subordination juridique de son employeur, cette fonction comprenant des tâches techniques bien distinctes de son mandat social, par ailleurs, très relatif.

En outre, contrairement à ce qu'ont retenu les juges de première instance, il n'aurait jamais été administrateur, ni associé de la société SOC1.).

Il se réfère, pour étayer ses dires, à un courrier de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) du 14 décembre 2012, dans lequel cette dernière affirme : « *Nous déduisons de ce qui précède que Monsieur A.) n'a jamais été habilité à déterminer effectivement l'orientation de l'activité de SOC1.) tel que requis par l'article 19(2) de la loi sur le secteur financier et qu'il ne disposait d'aucun pouvoir de décision réel qui est pourtant inhérent à la*

fonction de délégué à la gestion journalière d'un professionnel du secteur financier ».

De même, il se réfère à son contrat de travail, à ses fiches de salaires, à son affiliation auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale, au fait que la société SOC1.) se serait toujours comportée comme un employeur à son égard, qu'elle l'aurait licencié avec préavis et n'aurait jamais contesté l'existence d'une relation de travail, et enfin, qu'elle lui aurait délivré un certificat de travail ainsi qu'une attestation patronale relatant l'effectivité des relations de travail entre parties.

Enfin, il se réfère aux différents courriels, qu'il verse, desquels il résulterait qu'il a exercé sa fonction de directeur sous la direction et le contrôle de son employeur.

Concernant la demande tendant au paiement du montant de 262.500,- EUR au titre de l'indemnité redue pour l'exécution de la tâche de délégué à la gestion journalière, la société SOC1.) fait plaider que les mandats sociaux ne relèveraient pas du droit du travail, mais de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, de sorte que le tribunal du travail serait en tout état de cause incompétent.

Concernant les demandes relatives aux arriérés de salaires pour la période allant du 1er mars au 15 octobre 2011 et au licenciement, elle conteste l'existence d'un lien de subordination entre elle et l'appelant et relève que toutes ses activités administratives, commerciales et comptables s'inscrivaient dans le cadre de la gestion journalière. L'appelant ne verserait d'ailleurs aucune pièce concrète de nature à établir ce lien de subordination, ni même ne préciserait de qui il aurait reçu des ordres et qui l'aurait contrôlé. Elle donne encore à considérer que les faits reprochés à l'appelant dans la lettre de licenciement, relèveraient tous de son mandat social.

Elle fait partant plaider que ce serait à bon droit que les juges de première instance se sont déclarés incompétents ratione materiae.

L'appelant ayant multiplié les procédures judiciaires - A.) ayant également introduit une demande en nullité contre le licenciement - et fait procéder à de nombreuses refixations sans jamais produire de nouvelles pièces, elle estime que sa mauvaise foi et son dessein de nuire à la société SOC1.) seraient établis, de sorte que sa demande en dommages et intérêts pour procédure vexatoire et abusive serait justifiée.

A.) réplique qu'il recevait des ordres et des instructions de la part de B.), actionnaire et administrateur de la société SOC1.) et du co-délégué à la gestion journalière C.), actionnaire, administrateur et co-directeur de SOC1.), et qu'il devait également leur rendre compte de sa gestion. Son rôle aurait surtout consisté à obtenir l'agrément de la CSSF, mais il n'aurait eu aucun pouvoir décisionnel.

Dans ses conclusions notifiées en date du 31 janvier 2018, la société SOC1.) donne encore à considérer que A.) a, en date du 16 janvier 2013, demandé au Président du tribunal de déclarer son licenciement nul et de le réintégrer dans ses fonctions. Avant d'attendre le résultat de cette action, il aurait introduit sa demande tirée de la prétendue irrégularité dudit licenciement, sans préciser qu'elle est formulée à titre subsidiaire par rapport à la demande en nullité du licenciement, violant ainsi la règle procédurale de l'interdiction de se contredire, comportant la prohibition de l'exercice simultané de deux actions pouvant conduire à des résultats inconciliables. L'intimée se réfère à plusieurs jurisprudences de la Cour d'appel et de la Cour de cassation qu'elle verse au dossier. Elle en conclut que la demande tendant à voir déclarer le licenciement abusif est irrecevable.

Pour le surplus, elle conteste que B.) et C.) aient donné des instructions à A.) et souligne que les courriels auxquels ce dernier se réfère sont tous signés par B.), en sa qualité d'administrateur de la société SOC2.) SA, société tierce, et qu'il n'a jamais eu de rôle actif au sein de la société SOC1.). Il serait également intervenu pour le compte de la société SOC3.) SCA, dont il était membre du conseil de surveillance.

Elle insiste sur le fait que A.) exerçait souvent seul et en toute indépendance la gestion journalière de la société SOC1.).

Elle se réfère pour étayer ses affirmations aux attestations de C.) et de B.).

Eu égard au moyen d'irrecevabilité soulevé par l'intimée, A.) fait encore plaider qu'il aurait été contraint d'introduire sa demande tirée du licenciement abusif pour ne pas être forclos, le délai pour contester le licenciement expirant le 4 février 2014 et sa demande en nullité ayant été déclarée non fondée en première instance.

En outre, il fait grief à l'intimée de ne pas avoir soulevé le moyen d'irrecevabilité en première instance et se réfère à plusieurs jurisprudences luxembourgeoises et françaises ayant admis la recevabilité de plusieurs actions apparemment contradictoires, notamment en raison d'un risque de forclusion.

Par ailleurs, il précise que B.) était également membre du conseil d'administration de la société SOC1.) et que c'est à ce titre qu'il lui donnait les instructions. En tout état de cause, il conteste formellement avoir pu exercer la gestion journalière en toute indépendance.

Il demande le rejet des attestations de C.) et de B.), alors que B.) a signé sa lettre de licenciement et que C.) est administrateur délégué et actionnaire de la société SOC1.).

Pour autant que de besoin, il formule une offre de preuve tendant à établir la réalité du lien de subordination ayant existé entre lui et la société SOC1.) par l'audition de D.), E.) et F.), tous membres de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) (cf. conclusions notifiées 11 octobre 2018).

Concernant la demande reconventionnelle en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, il fait encore valoir qu'il a introduit sa demande tendant à voir déclarer le licenciement abusif également afin de restaurer sa probité sur la place financière de Luxembourg.

Selon l'intimée, ce serait l'appelant qui aurait été à l'origine de la cessation de ses fonctions au sein de la société SOC1.) et qui, depuis, ne cesserait d'essayer de lui nuire.

L'intimée demande enfin à la Cour de rejeter l'offre de preuve pour défaut de précision et de pertinence.

<u>Appréciation de la Cour</u>

Quant à la recevabilité de l'appel

Le jugement entrepris a été notifié à A.) en date du 1er juillet 2016.

L'appel interjeté le 29 juillet 2016, dans les forme et délai de la loi, est partant recevable.

Quant à la compétence du tribunal du travail

Quant à la demande en paiement du montant de 262.500,- EUR

Conformément à l'article 25 du Nouveau code de procédure civile, le tribunal du travail est une juridiction d'exception, qui n'est compétente pour connaître que des contestations entre employeurs et salariés dans le cadre d'un contrat de travail.

C'est partant à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance, après avoir retenu que les mandats sociaux occupés par les salariés ne relèvent pas du droit du travail mais de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, se sont déclarés incompétents ratione materiae pour toiser cette demande.

Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement entrepris sur ce point.

Quant aux demandes en paiement d'arriérés de salaires pour la période allant du 1er mars au 15 octobre 2011 et en paiement de dommages et intérêts pour préjudice subi du chef de licenciement abusif

Le contrat de travail est défini comme étant 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, avec la considération que pour qu'il y ait rapport de subordination juridique, il faut que le contrat place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant la prestation du travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie les résultats.

L'existence d'un contrat de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination ou de la qualification qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles s'exerce l'activité du salarié.

Eu égard aux contestations de l'intimée quant à l'existence d'une activité salariée dans le chef de l'appelant, il y a lieu d'analyser les relations entre parties.

S'il n'existe pas d'incompatibilité de principe entre un contrat de travail et un mandat social, le contrat de travail doit cependant être une convention réelle et sérieuse qui correspond à une fonction technique effectivement exercée, caractérisée par un rapport de subordination de salarié à employeur et nettement dissociable de celle découlant du mandat social.

En principe, il appartient à celui qui invoque l'existence d'un contrat de travail d'en rapporter 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, les parties ont signé en date du 18 août 2011 un contrat de travail, avec effet au 15 octobre 2011, suivant lequel A.) a été engagé en qualité de «*directeur* », la durée de travail ayant été fixée à 40 heures par semaine et le salaire mensuel brut au montant de 4.000,- EUR (indice 719,84). Ledit contrat précise qu'en l'absence de stipulations spécifiques, les parties se réfèrent expressément aux dispositions du Code du travail (pièce 1 de la farde de pièces de Maître STELLA).

Des fiches de salaires ont été établies pendant la période allant du mois d'octobre 2011 au mois de février 2012 inclus, conformément audit contrat (pièce 57 de la farde de pièces de Maître STELLA).

S'il résulte de la lettre de motivation du licenciement que dès le mois de mars 2011, A.) a coordonné la procédure aux fins d'obtention de l'agrément en tant que professionnel du secteur financier, il ne résulte d'aucun élément du dossier (contrat, fiches de salaires, courriel ou autre) qu'il y aurait eu avant le 15 octobre 2011 une véritable relation de travail entre parties, caractérisée par un lien de subordination entre A.) et la société SOC1.). D'ailleurs, A.) ne conteste pas avoir touché des indemnités de chômage pendant cette période.

Il y a partant lieu de confirmer la décision des juges de première instance en ce qu'ils se sont déclarés incompétents pour connaître de la demande en paiement d'arriérés de salaires pour la période antérieure au 15 octobre 2011.

Concernant la période postérieure au 15 octobre 2011, la Cour constate, à la lecture du jugement entrepris, que la société SOC1.), qui avait soulevé l'incompétence du tribunal du travail en ce qui concerne la demande en paiement d'arriérés de salaires pour la période antérieure au 15 octobre 2011 et la demande en paiement du montant de 265.000,- EUR au titre de la rémunération du mandat social, n'avait pas contesté l'existence d'un lien de

subordination entre elle et l'appelant. Ce n'est qu'en instance d'appel qu'elle fait valoir pour la première fois que la fonction de directeur se confondait avec celle de délégué à la gestion journalière et que A.) assumait sa fonction en toute indépendance. Elle ne saurait, dès lors, reprocher à l'appelant d'avoir tardé à remettre les pièces destinées à établir l'existence d'un lien de subordination.

Par ailleurs, eu égard au contrat de travail en bonne et due forme signé entre parties le 18 août 2011 et étayé par les fiches de salaire, il appartient à l'intimée d'établir le caractère fictif dudit contrat de travail et partant l'absence de tout lien de subordination entre A.) et la société SOC1.).

S'il résulte du courriel du 3 juin 2012 adressé par C.) à la CSSF (pièce 39 de la farde de pièces de Maître STELLA) qu'à cette époque B.) détenait 33,333 pour cent des parts de la société SOC1.) et C.) 16,665 pour cent et si B.) a co-signé la lettre de licenciement (pièce 2 de la farde de pièces de Maître STELLA), l'appelant reste cependant en défaut d'établir qu'actuellement la participation et le rôle de B.) (membre du conseil d'administration) et de C.) (administrateur au moment du licenciement) au sein de la société SOC1.), seraient tels, qu'ils seraient à considérer comme parties en cause. Il n'y a partant pas lieu de rejeter leurs attestations.

Il résulte encore des éléments du dossier qu'en date du 1er mai 2011, A.) a été nommé délégué à la gestion journalière de la société SOC1.), de même que C.).

Suivant l'extrait du Registre de Commerce et des Sociétés, la société SOC1.) est valablement engagée vis-à-vis des tiers, en toutes circonstances, par la signature conjointe de deux administrateurs. Pour tous les actes relevant de la gestion journalière elle est engagée par la signature conjointe des deux directeurs ou par la signature conjointe d'un administrateur et d'un directeur.

Contrairement à l'affirmation des juges de première instance, il ne résulte pas des pièces versées au dossier que A.) ait été administrateur ou actionnaire de la société SOC1.), ce qui était le cas pour C.).

La Cour de cassation belge a défini la notion de gestion journalière comme étant « *les actes qui en raison de leur importance réduite et de la nécessité d'une prompte solution, ne justifient pas l'intervention du conseil d'administration* (Cass. belge, 17 septembre 1968, Rev.Prat.Soc. 1970, p.197).

Elle peut être assurée par un administrateur ou par un tiers salarié ou indépendant.

Les délégués à la gestion journalière sont également chargés de la représentation de la société dans le cadre de cette gestion.

Il a été décidé que « *De la circonstance qu'un directeur d'une société anonyme, qui n'est pas administrateur de celle-ci, n'exerce pas d'autres fonctions que celles de délégué à la gestion journalière, il ne peut être légalement déduit que*

le contrat qui le lie à la société n'est pas un contrat d'emploi » (Cour de cassation belge, 22 janvier 1981, Pas. 1981, I, p. 543).

Le fait que la gestion journalière puisse être exercée dans le cadre d'un contrat de travail a même été admis lorsque le délégué était administrateur (Cour de cassation belge, 28 mai 1984 Pas. 1984, I, p.1172, Cour de cassation belge, 30 mai 1988, Rev.Dr.soc, 1988, p.293, Cour de travail de Bruxelles, 28 février 2017, R.G. 2014/AB/1.141).

Les différents courriels versés au dossier ne permettent pas de conclure que A.) avait toute liberté pour gérer son travail en toute indépendance.

Au contraire, ils confortent les affirmations de A.) quant aux ordres et directives qu'il recevait des administrateurs et notamment de B.), G.), H.), I.) et C.), ce dernier étant certes co-délégué à la gestion journalière, mais également administrateur et actionnaire.

En effet, il résulte de ces différents courriels que les administrateurs de la société SOC1.) faisaient peu de cas des avis et remarques émis par A.) (cf. pièces 11, 12, 16, 22, 27, 28 et 40 de la farde de pièces de Maître STELLA) ; que A.) recevait des instructions de la part des administrateurs et notamment de C.) (pièces 22, 23, 25, 36, 37, 43, 46, 48 de la farde de pièces de Maître STELLA) et de B.) (pièces 14, 15, 16, 18, 20, 21, 23, 40, 41 de la farde de pièces de Maître STELLA) ; que les administrateurs choisissaient seuls les nouveaux employés et n'en informaient A.) qu'accessoirement (pièces 31 et 43 de la farde de pièces de Maître STELLA) et que A.) devait transmettre ses demandes de congé à C.) (pièce 35 de la farde de pièces de Maître STELLA).

S'il incombait à A.) en tant que directeur, représentant la société SOC1.) dans le cadre de la gestion journalière, de signer différents contrats, il ne faisait qu'entériner les décisions prises par le conseil d'administration (cf. pièces 10, 14, 15, 17, 18, 20, 21, 24, 25, 35, 36, 41, 43, 46, 49 de la farde de pièces de Maître STELLA et pièce 8 de la farde de Maître SCHMITT). Les pièces versées par l'intimée et notamment les pièces 7, 12 et 24 relatives aux contrats signés par les deux directeurs avec la société SOC4.) S.A. et avec J.) ainsi qu'à la lettre de licenciement adressée à K.), également signée par les deux directeurs, ne sont partant pas de nature, au vu des pièces précitées, à établir les affirmations de la société SOC1.).

Le manque d'autonomie et de responsabilité de A.) est encore étayé par la déclaration adressée par le conseil d'administration de la société SOC1.) au CSSF le 20 mars 2012, dans lequel il admet que « *Eu égard à la qualité d'actionnaire de Monsieur C.) et du pouvoir d'influence qui en résulte par rapport à la seule qualité de salarié de la société de Monsieur A.), le CA a effectivement pris conscience des risques pouvant entraver le contrôle effectif des fonctions organisationnelles devant être effectuées sous la responsabilité de Monsieur A.)* » et par le courrier adressé par la CSSF au conseil d'administration de la société SOC1.) et à ses deux directeurs en date du 4 décembre 2012, dans lequel la CSSF affirme « *Nous avons retenu que d'une façon générale les décisions relatives à la gestion journalière de SOC1.) sont*

prises par les membres du Conseil d'administration de SOC1.) et C.), plutôt que de manière collégiale par les deux directeurs à la gestion journalière agréés. Dans ce contexte, nous avons compris que A.) dispose bien d'un droit de veto mais qui est purement théorique ….. Nous déduisons de ce qui précède que Monsieur A.) n'a jamais été habilité à déterminer effectivement l'orientation de l'activité de SOC1.) tel que requis par l'article 19(2) de la loi sur le secteur financier et qu'il ne disposait d'aucun pouvoir de décision réel qui est pourtant inhérent à la fonction de délégué à la gestion journalière d'un professionnel du secteur financier » (pièce 48 et 5 de la farde de pièces de Maître STELLA).

Force est de constater que les constatations ci-avant contredisent les affirmations de C.) dans son attestation du 4 septembre 2018 (pièce 25 de la farde de pièces de Maître SCHMITT), tendant à dire qu'il n'aurait jamais été le supérieur hiérarchique de A.) et qu'il ne lui aurait pas donné d'instructions.

C.), qui affirme d'ailleurs erronément que A.) était administrateur de la société SOC1.), relate encore que ni lui ni l'appelant n'avaient une expérience antérieure dans la gestion d'un PSF, de sorte que le *« support* » du conseil d'administration aurait été nécessaire, ce qui conforte les constatations ci-avant relatives aux instructions données à A.) par les différents administrateurs.

Les affirmations de B.) dans son attestation du 23 août 2018, que A.) devait devenir actionnaire de la société SOC1.) et qu'il jouait le rôle « *d'actionnaire et d'administrateur opérationnel de facto* », qu'il semait la discorde entre les associés et qu'il avait demandé à ce que ses conditions de rémunération soient révisées en sa faveur sous la menace de ne plus assurer la gestion journalière ne sont étayées par aucun élément du dossier. De même, le fait que B.), administrateur de la société SOC1.), lui ait adressé tous ses courriels en qualité de représentant de la société SOC2.) S.A, client de la société SOC1.), n'emporte pas la conviction de la Cour, le ton et le contenu desdits courriels établissant à suffisance que c'était en sa qualité d'administrateur de la société SOC1.) que B.) s'adressait à l'appelant, même si les courriels mentionnaient sa fonction au sein de la société SOC2.) S.A.

La Cour constate, en outre, que par courrier du 2 mars 2012, H.), administrateur, a rédigé une déclaration sur l'honneur à l'intention de la CSSF, affirmant que A.) était désormais salarié au sein de la société SOC1.) en qualité de directeur (pièce 32 de la farde de pièces de Maître STELLA); que la lettre de licenciement du 3 janvier 2013 se réfère également aux dispositions du Code du travail; que l'employeur a répondu, endéans le délai prévu à l'article L.124-5 du Code du travail à la lettre de demande de motifs lui envoyée par le salarié (pièces 2 et 4 de la farde de pièces de Maître STELLA) ; que le licenciement a été motivé, non pas par le fait qu'eu égard à la démission de son mandat social, son contrat de travail serait devenu sans objet, mais par une « *perte de confiance* » résultant du fait que A.) ne serait finalement pas devenu actionnaire, qu'il aurait violé la clause de confidentialité de son contrat de travail, qu'il aurait semé la discorde parmi les actionnaires, qu'il aurait formulé une déclaration d'opérations suspectes auprès du Parquet alors qu'il n'était pas en charge de la lutte contre le blanchiment et qu'il avait démissionné de sa fonction de délégué sans prévenir le conseil d'administration au préalable.

Enfin, la Cour constate qu'en date du 4 avril 2013, l'intimée a émis un certificat de travail, attestant que l'appelant a travaillé dans la société en tant que directeur (pièce 54 de la farde de pièces de Maître STELLA) et qu'en date du 5 avril 2013, elle lui a émis une attestation patronale (pièce 55 de la farde de pièces de Maître STELLA).

Il suit de ce qui précède que l'intimée reste en défaut d'établir que le contrat signé en date du 18 août 2011 serait factice et que A.) aurait exercé sa fonction de directeur sans être lié à la société SOC1.) par un lien de subordination.

Par réformation du jugement entrepris il y a partant lieu de dire que le tribunal du travail est compétent pour toiser la demande de A.) en indemnisation du chef de licenciement abusif ainsi que la demande de l'ETAT basée sur l'article L.521-4 du Code du travail.

Conformément à la demande de l'appelant et afin de ne pas priver les parties du double degré de juridiction, il y a lieu de renvoyer l'affaire devant le tribunal du travail, autrement composé pour statuer sur ces demandes ainsi que sur la demande de l'intimée en paiement de dommages et intérêts pour procédure vexatoire et abusive et sur les demandes en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance.

En effet, dans la mesure où les demandes basées sur les articles 6-1 du Code civil et 240 du Nouveau code de procédure civil concernant la première instance dépendent du sort réservé à la demande en indemnisation du licenciement qualifié d'abusif, il y a lieu de les renvoyer également devant les premiers juges pour y être statué à nouveau.

Quant aux indemnités de procédure

Les parties n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à leur charge l'intégralité des frais exposés et non compris dans les dépens, il y a lieu de les débouter de leurs demandes basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile 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 les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel principal partiellement fondé,

dit l'appel incident non fondé,

confirme le jugement en ce qu'il s'est déclaré incompétent pour connaître des demandes en paiement du montant de 262.500,- EUR au titre du salaire en qualité de délégué à la gestion journalière et du montant de 30.000,- EUR au titre des arriérés de salaires pour la période allant du 1er mars au 15 octobre 2011,

réformant,

dit que le tribunal du travail est compétent ratione materiae pour connaître de la demande en indemnisation du licenciement avec préavis de A.) intervenu en date du 3 janvier 2013 ainsi que de la demande de l'ETAT du Grand-Duché de Luxembourg basée sur l'article L.521-4 du Code du travail et renvoie l'affaire en prosécution de cause devant le tribunal du travail autrement composé,

déboute les parties de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose par moitié aux parties A.) et la société anonyme SOC1.) avec distraction au profit de Maître Natacha STELLA, Maître Georges PIERRET et Maître Alex SCHMITT, qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Lotty PRUSSEN, président de chambre, en présence du greffier Alain BERNARD.