Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du neuf juin deux mille onze.

Numéros 35619 et 37040 du rôle

Présents:

Edmond GERARD, président de chambre,
Charles NEU, premier conseiller,
Ria LUTZ, conseiller,
Daniel SCHROEDER, greffier.

I.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 22 décembre 2009,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) B, demeurant à F-(…),

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Nathalie WEBER-FRISCH, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

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

II.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 15 avril 2010,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

1) B, demeurant à F-(…),

intimée aux fins du susdit exploit CALVO,

comparant par Maître Nathalie WEBER-FRISCH, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, représenté par son Ministre d'Etat, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

intimé aux fins du susdit exploit CALVO,

défaillant.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 4 mars 2010.

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

Par requête déposée le 8 octobre 2002 devant le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, B a demandé la condamnation de son ancien employeur, la société à responsabilité limitée A, à lui payer la somme de 2.386,50 euros à titre d'indemnité compensatoire pour congé non pris et pour prestation d'heures supplémentaires, ainsi qu'à lui communiquer le registre des heures supplémentaires sous peine d'une astreinte de 200 euros par jour de retard.

Par jugement du 22 janvier 2004 le tribunal du travail a :

<u>quant à l'indemnité compensatoire pour congé non pris :</u>
condamné la s.à r.l. A à payer à la demanderesse B un montant de 996,04 € avec les intérêts légaux au taux légal à partir du 8 octobre 2002, date du dépôt de la requête, jusqu'à solde,
<u>quant aux heures supplémentaires :</u>
admis B à prouver par divers témoins les faits suivants :

1) que chaque salarié de la société A s.à r.l., en fin de journée, inscrivait le total des heures prestées chaque jour sur un registre se trouvant dans le bureau de la station, à disposition de M. C, et que la transcription de ces heures était suivie de la signature du salarié,
2) que Mademoiselle B effectuait régulièrement des heures supplémentaires avec l'accord de son employeur dans le cadre de son contrat de travail.

Suite à l'exécution de la mesure d'instruction, le tribunal du travail a, par jugement du 25 octobre 2007, considérant qu'il avait été rapporté par les témoins que B avait presté des heures supplémentaires avec l'accord de son employeur et que les salariés inscrivaient tous les jours à la fin de leur journée de travail le nombre des heures de travail prestées pour le compte de l'employeur dans un cahier spécial tenu à cet effet, « enjoint à la société A de verser au greffe de la justice de paix, les feuilles du cahier de travail signées par B et reprenant le nombre des heures de travail normales voire supplémentaires prestées par celle-ci pendant la période des mois de novembre 2000 à août 2001 ».

Par jugement du 12 novembre 2009 le tribunal du travail a constaté que l'employeur n'a pas versé les feuilles demandées et il a déclaré la demande de B en obtention d'heures supplémentaires fondée, partant condamné la société A à lui payer le montant de 1.244 euros avec les intérêts tels que de droit.

La société A a relevé appel du jugement du 12 novembre 2009 par deux actes d'huissier, l'un du 22 décembre 2009 et l'autre du 15 avril 2010 et la jonction des deux rôles a été prononcée.

L'appelante demande à la Cour de déclarer son appel fondé, partant de réformer le jugement a quo et de la décharger de toute condamnation intervenue à son encontre.

Elle estime en effet qu'aucune preuve n'a été faite par B qu'elle a effectivement presté les heures supplémentaires qu'elle réclame et qu'elle les a prestées à la demande et de l'accord de son employeur.

L'ETAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, indique dans le rôle n° 35619 qu'il n'a pas de revendications à formuler et demande à ce que l'arrêt à intervenir lui soit déclaré commun, tandis que dans le rôle n° 37040 l'acte d'appel ne semble pas avoir été signifié à l'ETAT, qui n'a pas constitué avocat.

Recevabilité de l'appel

L'intimée soulève in limine litis l'irrecevabilité des deux actes d'appel.

1) En ce qui concerne l'acte d'appel du 22 décembre 2009

L'intimée expose qu'il résulte des pièces communiquées par l'appelante qu'elle a dans un premier temps interjeté appel de la décision entreprise par un acte d'appel du 22 décembre 2009 qui a été transmis par l'huissier Carlos CALVO à l'huissier Marcel CHARPENTIER à Metz en vu de procéder à la signification de l'acte en cause à la dame B au (…) à F-(…) conformément aux dispositions du règlement CE n° 1393/2007 du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extra judiciaires en matière civile et commerciale ;
Elle précise que l'huissier CHARPENTIER n'a pas pu signifier valablement et utilement l'acte alors que le destinataire n'habitait plus les lieux ;
Qu'il a partant établi un procès-verbal de perquisition du 11 janvier 2010 par lequel il certifie avoir tenté de signifier à l'adresse préindiquée l'acte et qu'après diverses démarches sur place, il a constaté que la destinataire demeurait alors chez M. D (…) à (…), commune située hors de sa compétence territoriale ;
Elle ajoute qu'elle n'habite plus à (…) depuis le 1er août 2008 et qu'elle en a informé la commune en temps utile tel que cela ressort de l'attestation du maire F du 8 juillet 2010 ;

L'intimée soutient que l'article 584 du nouveau code de procédure civile prévoit que l'appel se fait par assignation dans les formes et délais prévus par la loi sous peine de nullité ;
Elle ajoute que l'acte d'appel devant être signifié à personne ou à domicile, à peine de nullité, il incombe partant à l'appelant de s'assurer, préalablement à la signification de son acte d'appel, du domicile actuel de la part adverse ;
En effet, les règles relatives à la signification des actes de justice auraient pour but d'assurer au profit de la partie à laquelle un acte est signifié un maximum de garanties pour permettre dans la mesure du possible que celle-ci ait effectivement pu prendre connaissance de l'acte en question et adopter une attitude appropriée, que ces dispositions relèvent de l'organisation judiciaire et sont de ce fait d'ordre public ;
Que leur violation constitue une nullité de fond qui échappe aux dispositions de l'article 264 du nouveau code de procédure civile ;
Il en résulte pour l'intimée que l'acte d'appel du 22 décembre 2010 doit être déclaré nul.

2) En ce qui concerne l'acte d'appel du 15 avril 2010

L'intimée expose que l'appelante a fait procéder à la signification d'un second acte d'appel en date du 15 avril 2010 au (…) ;
Elle précise cependant qu'à cette date la dame B n'habitait plus à cette adresse, mais habite au (…), depuis le 15 janvier 2010 tel que cela résulte de l'attestation du maire E du 13 juillet 2010 et que dans la mesure où l'intimée avait mis en place un transfert de courrier, elle a pu avoir connaissance de ce deuxième acte d'appel ;
La partie intimée rappelle que la décision entreprise a été notifiée à la société Aet acceptée par Monsieur C en date du 26 novembre 2009, de sorte que l'acte d'appel a été signifié après l'expiration du délai d'appel de 40 jours et doit, en tout état de cause, être déclaré irrecevable.

Dans le litige opposant les parties, le tribunal du travail a été amené à rendre 3 jugements ; le premier du 22 janvier 2004 a alloué à B une indemnité pour congé non pris et admis cette dernière à prouver le principe des heures supplémentaires ;
le deuxième, qui a été rendu le 25 octobre 2007 après enquêtes, a retenu le principe que des heures supplémentaires avaient été effectuées par la salariée et a enjoint à la société A de verser les feuilles du cahier de travail de cette dernière sur lequel les heures supplémentaires étaient notées ; enfin, le dernier a été rendu le 12 novembre 2009 et a condamné l'employeur au paiement des heures supplémentaires.

Le jugement contre lequel appel est formé est celui du 12 novembre 2009 qui a été signifié à la société appelante en date du 26 novembre 2009.

La signification d'un acte d'huissier se fait conformément aux articles 155 et suivants du nouveau code de procédure civile sous peine de nullité.

Le droit luxembourgeois en matière de signification d'actes à l'étranger réputant la signification parfaite dès l'accomplissement des formalités prévues par son droit interne, il n'y a pas lieu de tenir compte de la remise effective de l'acte à son destinataire résidant à l'étranger, cette remise étant traitée comme un élément extrinsèque aux formalités proprement dites, il en va cependant autrement lorsque le défendeur ne comparaît pas.

En effet, les règles destinées à protéger les intérêts du destinataire d'un acte, prévues aux articles 15 et 16 de la Convention de la Haye du 15 novembre 1965 ne s'appliquent qu'au cas où le défendeur ne comparaît pas comme en l'espèce ; aucune sanction n'est au contraire prévue au cas ou le défendeur comparaît et où il est établi que la remise qui lui a été faite de l'assignation à comparaître est viciée de nullité.

Comme B n'a pas constitué avocat suite à la signification de l'acte d'appel du 22 décembre 2009, la Cour est amenée à vérifier si les formalités prévues par l'article 156 (3) du nouveau code de procédure civile ont été respectées.

L'acte d'appel du 22 décembre 2009 aurait dû être signifié à B en France à (…)

Il n'a cependant été signifié ni à personne ni à domicile.

En effet, il résulte des pièces versées que l'envoi par lettre simple de l'acte d'appel à l'adresse indiquée est retourné le 29 décembre 2009 avec l'indication « boite non indentifiable » ainsi que de l'attestation remplie par l'huissier de justice français conformément à l'article 10 du règlement CE no. 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale comme motif du non accomplissement de la signification que le destinataire de l'acte d'appel, en l'occurrence B, « demeure actuellement (…) ».

Comme l'huissier de justice français n'a pas fait suivre l'acte d'appel à l'adresse indiquée, l'intimée ne l'a pas reçu, n'a pas pu en prendre connaissance, elle n'a pas constitué avocat et partant n'a pas pu préparer utilement et correctement sa défense, de sorte qu'il y a grief dans son chef.

Il en résulte que l'intimée n'a pas été régulièrement touchée par cet acte d'appel, de sorte que ce dernier doit être déclaré nul.

La société appelante estime cependant que ce premier acte d'appel, quand bien même il n'a pas pu être signifié à sa destinataire pour des raisons de compétence

territoriale du ressort de l'Etat requis, n'en a pas moins valablement interrompu le délai d'appel, de sorte que le deuxième acte d'appel intervenu le 15 avril 2010, qui n'est qu'une réitération de l'acte originaire, est intervenu à un moment où le délai d'appel avait déjà été valablement interrompu, de sorte que cet acte d'appel serait recevable.

Seules deux circonstances légales provoquent l'interruption du délai d'appel : le changement dans la capacité d'une partie, ou le décès de celle-ci, si dans l'un ou l'autre cas, le jugement lui avait été notifié.(Dalloz, Procédure : sous APPEL).

L'article 574 du nouveau code de procédure civile indique en effet que les délais d'appel sont suspendus par la mort de la partie condamnée.

Aucune de ces deux circonstances n'étant donnée en l'espèce, il ne peut y avoir ni interruption ni suspension du délai d'appel.

Par contre, la nullité peut être couverte par la régularisation ultérieure de l'acte si aucune forclusion n'est intervenue et si la régularisation ne laisse subsister aucun grief ; la signification irrégulière ne sera donc pas toujours nulle et pourra alors servir de point de départ au délai d'appel. (Dalloz : procédure : sous APPEL)

Or, le deuxième acte d'appel du 15 avril 2010 a été notifié à sa destinataire selon l'attestation d'accomplissement de la signification ou de la notification dressée par l'huissier de justice Français à l'adresse précitée d'(…) en date du 20 mai 2010, dès lors en dehors du délai d'appel légal de 40 jours prévu par l'article 571 du nouveau code de procédure civile auquel vient s'ajouter le délai de distance de 15 jours des articles 573 et 167 du nouveau code de procédure civile, de sorte qu'il y a, en l'espèce, forclusion et ce deuxième acte d'appel est irrecevable pour être intervenu tardivement .

Il y a encore lieu de donner acte à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG qu'il n'a pas de revendications à formuler.

L'appelante réclame une indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Au vue de l'issue de la procédure d'appel cette demande est à rejeter.

La demande reconventionnelle de l'intimée doit également être rejetée alors qu'elle n'établit pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens.

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'acte d'appel du 22 décembre 2009 nul,

Déclare l'acte d'appel du 15 avril 2010 irrecevable,

Donne acte à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, qu'il n'a pas de revendications à formuler,

Rejette les demandes de la société A s.à r.l. et de B basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

Condamne la société A s.à r.l. aux frais et dépens de l'instance d'appel.