Exempt- appel en matière de droit du travail

Audience publique du jeudi six janvier deux mille cinq.

Numéro 28682 du rôle.

Composition:

Marie-Jeanne HAVE, président de chambre;
Romain LUDOVICY, premier conseiller;
Joséane SCHROEDER, conseiller;
Paul WAGNER, greffier.

Entre:

X.), chauffeur-livreur, demeurant à F-**(...)**,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 10 février 2004,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

SOC.1.), succursale de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-**(...)**, succursale de la société de droit belge **SOC.1.)**, établie et ayant son siège social à (B) **(...)**,

intimée aux fins du prédit exploit KREMMER,

comparant par Maître Louis BERNS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

X.), exposant avoir été au service de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** depuis le 18 mai 1998 en qualité de chauffeur-livreur jusqu'au 31 mars 2002, date à laquelle la relation de travail entre parties a pris fin suite à sa démission, avait saisi le 25 juin 2002 le tribunal du travail de Luxembourg d'une demande en paiement d'arriérés de salaire (4.146,75 €), d'heures supplémentaires (22.427,12 €), d'une prime annuelle (124 €) et d'une indemnité de procédure (1.000 €) dirigée contre son ancien employeur.

Après avoir entendu les explications des parties lors d'une comparution personnelle ordonnée par jugement du 14 mars 2003, le tribunal saisi, par jugement du 19 décembre 2003, a condamné la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** à payer au requérant 4.146,75 € à titre d'arriérés de salaire, en sus les intérêts au taux légal, débouté **X.)** de sa demande en paiement d'heures supplémentaires et de la prime de fin d'année et condamné la société **SOC.1.)**, outre aux frais et dépens de l'instance, à payer à **X.)** une indemnité de procédure de 500 €.

De cette dernière décision, expédiée aux parties le 19 décembre 2003, **X.)** a relevé appel suivant exploit du 10 février 2004 en limitant son appel à la demande en paiement des heures supplémentaires prestées pendant la période non prescrite du 25 juin 1999 au 31 mars 2002, rejetée par la juridiction du premier degré au motif qu'au vu des éléments du dossier le temps passé par le requérant entre 12.00 heures et 14.00 heures est à considérer comme temps pendant lequel il avait été prêt à accomplir éventuellement des courses pour son employeur qui lui incombaient, sans toutefois assurer une prestation effective, par application de l'article 5.1.6. de la convention collective de travail pour les transports professionnels de marchandises par route, mais que ce temps se situant dans la période de temps entre le début et la fin de son travail, soit pendant l'amplitude (article 5.1 de ladite convention), ne saurait être qualifié d'heures supplémentaires prestées au sens de l'article 7.1 de la prédite convention.

Il demande en ordre principal à la Cour de condamner la partie intimée à lui payer 15.052,74 € à titre d'heures supplémentaires prestées, ce montant étant adapté aux variations du coût de la vie conformément à l'article 11, paragraphe premier de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat et à majorer des intérêts au taux légal à compter du dépôt de la requête introductive d'instance.

En ordre subsidiaire, il offre de prouver par voie testimoniale que :

« *le temps de travail renseigné sur les fiches de route respectivement sur les bons de livraison est exact, que par conséquent les heures supplémentaires, prestées par **X.)** conformément aux renseignements contenus sur les fiches de route et sur les bons de livraison au vu et su de l'employeur ainsi qu'à sa demande, sont exactes quant à leur principe et à leur quantum* ».

En ordre plus subsidiaire, il offre d'établir les montants réclamés par voie d'expertise, sinon de consultation, dont les frais devraient être avancés par la partie intimée.

Il demande encore l'exécution provisoire de l'arrêt à intervenir et réclame finalement paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

La partie intimée soulève l'irrecevabilité de l'appel pour défaut de qualité dans son chef.

A titre subsidiaire et quant au fond, elle conclut à la confirmation du jugement déféré en ce que le tribunal du travail a déclaré non fondée la demande de l'appelant en paiement d'arriérés de salaire.

Elle requiert, au cas où la Cour ordonnerait une expertise ou une consultation, que le montant de la provision à faire valoir sur la rémunération du technicien soit mis à charge de l'appelant.

Elle relève appel incident et demande à être déchargée du paiement à **X.)** de l'indemnité de procédure de 500 € allouée à ce dernier en première instance.

Elle conclut finalement au rejet de l'indemnité de procédure demandée par l'appelant pour l'instance d'appel et sollicite à son tour 1.000 € de ce chef.

SOC.1.) expose en ordre principal qu'il n'existe pas au Grand-Duché de Luxembourg une société à responsabilité limitée **SOC.1.)**, mais qu'elle n'est qu'une succursale d'une société de droit belge **SOC.1.)** et que la succursale luxembourgeoise n'est pas constituée sous forme d'une société à responsabilité limitée. Elle fait valoir qu'en tant que succursale au Grand-Duché de Luxembourg, elle n'a pas de personnalité juridique et que l'appel signifié à une succursale sans personnalité juridique propre au lieu d'être signifié à la société de droit belge **SOC.1.)** établie et ayant son siège social à **(...)**, en Belgique, devrait être déclaré irrecevable.

D'emblée il convient de relever que la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité de la partie intimée peut être soulevée pour la première fois en instance d'appel.

X.) soutient qu'il résulterait d'un extrait du registre de commerce et des sociétés, extrait non versé en cause, qu'**SOC.1.)** y serait inscrite sous forme de société à responsabilité limitée sous le numéro B-**(...)**, de sorte que le moyen d'irrecevabilité serait à rejeter pour être non fondé.

Ce moyen ne saurait être accueilli, dès lors que l'appelant reste en défaut de justifier par la production de l'extrait du registre de commerce afférent que l'intimée soit immatriculée sous forme de société à responsabilité limitée, les succursales étant tenues de requérir leur inscription audit registre en vertu de l'article 3 de la loi du 23 décembre 1909, telle que modifiée, applicable en l'espèce, de sorte que le numéro d'immatriculation d'**SOC.1.)** au prédit registre

ne permet pas d'en déduire que cette dernière soit constituée sous forme de société à responsabilité limitée.

L'appelant ayant fait signifier l'acte d'appel à la succursale de la société de droit belge **SOC.1.)** qui ne dispose pas de personnalité morale propre, distincte de la société mère, au lieu de relever appel contre la société de droit belge qui seule dispose de la personnalité juridique, l'appel relevé par **X.)** contre le jugement de première instance rendu le 19 décembre 2003 est à déclarer irrecevable, sans qu'il y ait lieu d'examiner plus amplement les arguments avancés par **X.)** relatifs à l'article 264, deuxième alinéa du NCPC, inapplicable en l'espèce.

L'appel incident, devant suivre le sort de l'appel principal, est de même irrecevable.

Succombant dans son appel et devant supporter l'intégralité des frais de procédure, **X.)** ne peut prétendre au bénéfice de l'article 240 du NCPC.

SOC.1.) n'ayant pas justifié de l'iniquité requise par le prédit article, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est également à rejeter.

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,

déclare irrecevables les appels principal et incident ;

rejette les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne **X.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Louis Berns, avocat constitué, sur ses affirmations de droit.