Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du trente mai deux mille treize

Numéro 38558 du rôle.

Composition:

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

Entre:

la société à responsabilité limitée SOC1.) S.A.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 Frank SCHAAL de Luxembourg, du 15 mars 2012,

comparant par Maître Christian JUNGERS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

A.), demeurant à F-(…),

intimé aux fins du prédit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par exploit d'huissier du 15 mars 2012, la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL a relevé appel d'un jugement du 31 janvier 2012 du tribunal du travail de Luxembourg rendu entre la partie requérante A.) et son ancien employeur, la société anonyme SOC2.) S.A.

Les parties ont demandé à la Cour de statuer par un arrêt séparé sur la recevabilité de l'appel.

A.) conclut à l'irrecevabilité de l'appel pour défaut de qualité dans le chef de l'appelante.

Il fait valoir que son employeur était la société anonyme SOC2.), partie au litige en première instance, et que la société à responsabilité limitée SOC1.) n'a aucune qualité pour figurer dans l'instance d'appel, les deux sociétés ayant co - existé et continuant de le faire depuis de nombreuses années.

L'appelante fait valoir que par acte de fusion - absorption du 5 janvier 2012, la société à responsabilité limitée SOC3.) a absorbé la société anonyme SOC2.). La société à responsabilité limitée SOC3.) a, suivant assemblée générale du 26 janvier 2012 changé sa dénomination en société à responsabilité limitée SOC1.) de sorte que cette dernière avait qualité pour interjeter appel le 15 mars 2012 contre le jugement du 31 janvier 2012.

L'intimé conteste principalement la réalité de la fusion - absorption et soutient en ordre subsidiaire qu'elle lui est inopposable dès lors qu'elle n'a pas été publiée au Mémorial C.

La société fait valoir que le projet de fusion entre les deux sociétés a été déposé et enregistré au Registre du Commerce et des Sociétés,(ci-après : le RCS) et publié le 14 novembre 2011 au Mémorial C et que le certificat notarié constatant que toutes les formalités légales prévues à l'article 279 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales (ci-après : la Loi) ont été remplies au Grand-Duché de Luxembourg a été dressé le 5 janvier 2012 par le notaire Martine Schaeffer, déposé au RCS le 9 janvier 2012 et publié au Mémorial C le 13 janvier 2012.

Elle renvoie à l'article 273(1) de la loi sur les sociétés commerciales et soutient que la fusion était opposable aux tiers à partir de la publication du certificat notarié au Mémorial C, partant à partir du 13 janvier 2012.

Est à rejeter le moyen de l'intimé qui a d'abord fait valoir que n'aurait fait l'objet le 14 novembre 2011 d'une publication au Mémorial C que le projet de fusion envisagé entre la société anonyme SOC2.) et la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL, mais non pas la fusion entre lesdites sociétés, de sorte qu'il a contesté la réalité de ladite fusion-absorption.

Il ressort en effet de l'étude des pièces versées que le projet de fusion entre la société à responsabilité limitée SOC3.) et la société anonyme SOC2.) a, en

application de l'article 271 (1) de la Loi fait l'objet d'un acte notarié dressé le 28 octobre 2011 par le notaire Martine Schaeffer (pièce 15 de l'appelante) et que le projet de fusion a été, en application de l'article 262 de la Loi, publié au Mémorial C le 14 novembre 2011. (pièce 1 de l'intimé.)

Le projet retient notamment que SOC3.) qui détient à 100% le capital de sa filiale SOC2.), les deux sociétés étant de droit luxembourgeois, fusionneront, SOC3.) étant la société absorbante et SOC2.) la société absorbée, la fusion par absorption se faisant conformément aux articles 278 et suivants de la Loi. La société absorbante continuera d'exister après la fusion et changera sa dénomination sociale en société à responsabilité limitée SOC1.).

Il y est encore relevé que la fusion sera effective entre les parties sur décision concurrente des sociétés fusionnantes de procéder à la fusion, une fois écoulé le délai d'un mois prévu à l'article 279 de la Loi, sous réserve de la convocation d'une assemblée générale prévue audit article, paragraphe (1) alinéa (a).

Le projet retient encore que durant le délai d'un mois avant que l'opération ne prenne effet entre les sociétés fusionnantes, *un ou plusieurs associés de la société absorbante disposant au moins de 5% des parts du capital souscrit a le droit de requérir la convocation d'une assemblée générale de la société absorbante appelée à se prononcer sur l'approbation de la fusion*.

Si, en vertu de l'article 263 (1) de la Loi, rendu applicable à la fusion concernée par l'article 278 de la même loi traitant de l'absorption d'une société par une autre possédant 90% ou plus des actions, parts et titres conférant le droit de vote de la première société, la fusion requiert l'approbation des assemblées générales de chacune des sociétés qui fusionnent, l'article 279 (1) c) en exclut l'application *si un ou plusieurs associés de la société absorbante disposant au moins de 5% des parts du capital souscrit a le droit de requérir la convocation d'une assemblée générale de la société absorbante appelée à se prononcer sur l'approbation de la fusion.*

Le certificat notarié Schaeffer du 5 janvier 2012, dressé en application de l'article 273 de la Loi, constate qu'aucune assemblée générale n'a été demandée par un ou plusieurs associés dont question à l'article 279 (1) c), de sorte qu'il en conclut à bon droit *qu'aucune assemblée générale n'est requise pour approuver la fusion* et *que la société SOC2.) S.A. a cessé d'exister.* (pièce 11 de l'appelante)

Selon l'article 273 (1) de la Loi : *La fusion n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément à l'article 9 des procès-verbaux des assemblées générales qui décident la fusion pour chacune des sociétés qui fusionnent ou, en l'absence d'une telle assemblée, de la publication faite conformément à l'article 9 d'un certificat d'un notaire établi à la requête de la société concernée, constatant que les conditions de l'article 279 ou de l'article 281 sont remplies.*

Le certificat notarié Schaeffer a été déposé au RCS le 9 janvier 2012 et publié au Mémorial C le 13 janvier 2012 (référence de publication 2012005046/58

(pièce 11 de l'appelante ; Mémorial C, numéro 103 page 4921, pièce 1 de l'intimé) de sorte que la fusion - absorption était opposable aux tiers à partir du 13 janvier 2012.

Aux termes de l'article 274(1) de la Loi, la fusion entraîne de plein droit et simultanément notamment les effets suivants : a) la transmission universelle, tant entre la société absorbée et la société absorbante qu'à l'égard des tiers, de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée à la société absorbante ; c) la société absorbée cesse d'exister.

C'est donc à bon droit que la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL (le projet de fusion a retenu que la société à responsabilité limitée SOC3.) qui a absorbé la société anonyme SOC2.) S.A allait, après la fusion, changer sa dénomination en celle de SOC1.) SARL, changement opéré par décision de son assemblée générale du 26 janvier 2012) (pièce 13 de l'appelante) a interjeté appel le 15 mars 2012 contre le jugement du 31 janvier 2012, la société ayant figuré en première instance ayant cessé d'exister au moment de l'exploit d'appel et la société appelante s'étant vu transmis l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée.

L'appel est partant recevable.

Les autres volets sont réservés.

PAR CES MOTIFS:

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

dit recevable l'appel interjeté par la société à responsabilité limitée SOC1.) SARL contre le jugement du 31 janvier 2012 du tribunal du travail de Luxembourg rendu entre A.) et son ancien employeur, la société anonyme SOC2.) S.A.,

réserve les droits des parties,

renvoie le dossier au magistrat de la mise en état en sa conférence du **jeudi, 20 juin 2013, à 15 :00 heures, salle CR. 0.19 de la Cour d'appel**.