

**Arrêt N°47/16 - III – TRAV**

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du quatorze avril deux mille seize.

Numéro 41073 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,  
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,  
Rita BIEL, conseiller,  
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

**A**, demeurant à D-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg du 20 décembre 2013,

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

e t :

**la société à responsabilité limitée B s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit FUNK,

comparant par Maître Jean-Paul RIPPINGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 19 janvier 2016.

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

Vu l'arrêt du 23 avril 2015 qui a ordonné à la société B de verser en cause et de communiquer à A une copie du registre spécial ou du fichier prévu par l'article L.211-29 du code du travail ainsi que tout autre document visé par l'article 214-7 du code du travail qui est en sa possession relatif aux heures de travail prestées par A pendant la période située entre le 14 décembre 2009 et le 30 juin 2012, date de sa mise en invalidité, respectivement jusqu'au 23 septembre 2011, date du début de son incapacité et qui a ordonné pour le surplus une comparution personnelle des parties.

Vu le résultat de la comparution personnelle des parties.

Il y a lieu de rappeler que la demande de A tend au paiement de la somme de 72.984,41 euros à titre d'heures supplémentaires respectivement d'indemnité compensatoire pour heures supplémentaires non déclarées auprès du Centre Commun de la Sécurité Sociale pour la période située entre le 12 novembre 2009 et le 30 juin 2012, demande de laquelle A a été déboutée suivant jugement du 8 novembre 2013, le tribunal du travail ayant considéré que la demande relative aux heures supplémentaires réclamées pour la période antérieure au 14 décembre 2009 était irrecevable pour cause de prescription et que celle pour les heures supplémentaires à partir de cette date non fondée, l'offre de preuve par voie d'expertise ne pouvant suppléer la carence du demandeur dans l'administration de la preuve.

A demande actuellement à la Cour de condamner son ancien employeur au paiement de la somme de 50.000 euros, ou tout autre montant, même supérieur, à évaluer ex æquo et bono par la Cour au titre d'heures supplémentaires prestées pour la période comprise entre le mois de décembre 2010 et le mois de juin 2012 au motif que la société B n'a pas donné suite à l'injonction de la Cour reprise dans le dispositif de son arrêt du 23 avril 2015 et que sa mauvaise foi et son intention malhonnête sont indubitablement constituées dans son chef.

L'appelant renvoie encore à son courrier de mise en demeure du 12 novembre 2012 adressé à son employeur avant sa demande en justice. Il renvoie également à la sanction pénale prévue par l'article L.211-36 du code du travail. Il est enfin d'avis que le montant réclamé de 50.000 euros n'est pas exagéré au motif qu'il ne

correspond pour la période incriminée à seulement trois heures supplémentaires par jour.

La société B conteste toute mauvaise foi et intention malhonnête dans son chef. Elle soutient que si elle n'a pas pu soumettre à la Cour le registre spécial ou le fichier prévu par la loi demandés pour une période située entre le 14 décembre 2009 et le 23 septembre 2012, respectivement le 30 juin 2012, donc pour une période remontant à plus de deux années et au-delà de la période prévue par la loi, elle a en revanche versé toutes les fiches de salaire de A pour la période incriminée.

Selon l'intimée, il n'est pas juste de lui reprocher de ne pas avoir été suffisamment prudente en n'ayant pas conservé au moment de l'introduction du litige tous les documents visés par l'article L.214-7 du code du travail jusqu'à la fin du litige, alors qu'à ce moment, le délai d'« au moins deux ans après la période couverte » n'était pas encore révolu, alors que A n'avait jamais formulé la moindre réclamation orale ou écrite au sujet de ces fiches et des heures supplémentaires prétendument prestées et qu'il n'avait pas non plus demandé dans la requête introductive d'instance à titre de preuve une quelconque conservation des fichiers. Ce ne serait que dans l'acte d'appel que A aurait formulé cette demande afin d'obtenir plus de deux années après copie des fiches litigieuses, ce qui aurait mis l'intimée dans l'impossibilité de les verser, étant donné que tous les deux ans ces documents sont automatiquement détruits afin d'éviter une accumulation d'archives dont la gestion s'avère difficile dans une entreprise avec quelques 300 chauffeurs.

Selon l'intimée, A aurait dû, ne pouvant ignorer qu'il avait la charge de la preuve, soit se ménager une copie de chaque disque tachygraphique, soit en demander copie au service compétent pendant les deux années où ils sont conservés dans l'entreprise. N'ayant jamais fait une telle démarche, il serait dès lors mal venu de mettre sa propre turpitude ou négligence à charge de son employeur.

Elle fait enfin valoir que si la loi prévoit un registre ou un fichier en cette matière, ceux-ci ne reprennent en réalité que les heures supplémentaires indiquées dans les fiches de salaire, qui en l'occurrence auraient toutes été payées, de sorte que A n'aurait plus droit à aucun montant du chef d'heures supplémentaires prestées.

Elle conteste enfin le montant réclamé de 50.000 euros pour être dépourvu de tout fondement, alors qu'il correspondrait à environ 250 jours de travail, c'est-à-dire à environ huit mois sur une période de près de trois années.

En vertu de l'article 60 du NCPC, les parties sont tenues d'apporter leur concours aux mesures d'instruction sauf au juge à tirer toute conséquence d'une abstention ou d'un refus.

Il est apparu lors de la comparution personnelle des parties que les disques tachygraphiques et les cartes conducteur qui permettent de contrôler les heures de travail effectivement prestées par A et donc de déterminer la réalité et le cas échéant le nombre des heures supplémentaires prestées ne sont plus disponibles. D'après les explications fournies par le représentant de la société B, les cartes conducteurs n'enregistrent les données du conducteur que pendant 28 jours et les données téléchargées de ces cartes ainsi que les disques tachygraphiques ne sont pas conservés au-delà du délai légal de deux ans, en raison de leur grande quantité compte tenu du nombre important de chauffeurs.

S'il ressort indubitablement de la mise en demeure du 12 novembre 2012 et de la requête introductive d'instance que la demande de A tendait au paiement d'un grand nombre d'heures supplémentaires prétendument prestées pendant la période allant de novembre 2009 au 30 juin 2012, il n'en demeure pas moins que A n'avait jamais, ni avant l'introduction de sa demande en justice, ni en cours de plaidoiries en première instance formulé de demande précise en obtention des données téléchargées de la carte conducteur et des disques tachygraphiques.

Il est encore apparu lors de la comparution personnelle, que A n'avait, selon ses dires, jamais songé à revendiquer des heures supplémentaires, avant que l'employeur ne lui réclama, en lui imposant un délai pour ce faire, le remboursement d'une indemnité pécuniaire de maladie indûment perçue. Or, en première instance, ses revendications se sont élevées à 72.984,41 euros correspondant, selon lui, à une moyenne de cinq heures par jour. Actuellement, A réclame 50.000 euros en soutenant que ce montant correspond pour la période incriminée à 3 heures par jour. Il ne fournit cependant aucune explication à quel titre ces heures de travail prétendument exécutées et non rémunérées auraient été prestées.

Il résulte enfin des fiches de salaires versées en cause par la société B que celles-ci renseignent régulièrement un certain nombre d'heures supplémentaires prestées, de même que des suppléments de 40 %, de sorte que l'affirmation de A suivant laquelle le paiement d'heures supplémentaires ne concernait que les heures supplémentaires prestées le samedi est encore controuvée.

Il découle des éléments qui précèdent que les conclusions de A tendant à faire constater une mauvaise foi ou intention malhonnête dans le chef de son ancien employeur ne sont pas fondées et que les prétentions de A en relation avec un grand nombre d'heures supplémentaires prestées et non rémunérées s'avèrent manifestement infondées.

L'appel n'est dès pas fondé et il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré la demande de A non fondée.

Eu égard à l'issue du litige, c'est à bon droit que les premiers juges ont dit la demande de A sur base de l'article 240 du NCPC non fondée.

A succombant dans son appel, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel n'est pas non plus fondée.

Eu égard à l'issue du litige, c'est à bon droit que les premiers juges ont alloué à la société B une indemnité de procédure de 500 euros.

Pour le même motif, il y a lieu d'allouer à l'intimée une indemnité de procédure de 500 euros pour l'instance d'appel.

#### **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,

statuant en continuation de l'arrêt du 23 avril 2015 ;

dit l'appel non fondé ;

partant **confirme** le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande de A sur base de l'article 240 du NCPC ;

dit fondée la demande de la société à responsabilité limitée B sur base de l'article 240 du NCPC ;

partant condamne A à payer à la société à responsabilité limitée B une indemnité de procédure de 500 euros ;

condamne A à tous les frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Jean-Paul RIPPINGER qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Carlo HEYARD, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.