

Arrêt N°54/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-et-un avril deux mille seize.

Numéro 42363 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 L-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luc KONSBRUCK de Luxembourg du 24 avril 2015,

comparant par Maître Pascale HANSEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t :

la société anonyme B S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit KONSBRUCK,

comparant par Maître Robert LOOS, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 26 janvier 2016.

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

Au service de B S.A. du 2 avril 2012 au 8 août 2014, en tant que chauffeur routier, A réclama par requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg le 18 septembre 2014, la condamnation de son ancien employeur au paiement du montant de 14.108 euros à titre d'arriérés de salaire et de frais de route.

Il se réserva encore le droit de demander une indemnité pour jours de congé non pris chiffrée à 1.500 euros.

A titre subsidiaire, il demanda la nomination d'un consultant avec la mission de « concilier les parties si faire se peut sinon de déterminer dans un rapport écrit et motivé, sur base de la carte de conducteur, des fiches de salaire ou, le cas échéant, de tous documents à verser par les parties :

-le nombre d'heures supplémentaires effectivement prestées par Monsieur A pour le compte de la société B S.A. ;

-le montant des arriérés de salaire éventuellement redus, compte tenu des tarifs et majorations spéciales pour heures supplémentaires, heures de nuit, heures de dimanche et heures de jours fériés, tels qu'ils sont prévus par la législation applicable et la convention collective ».

A soutint que depuis son entrée en service, B S.A. a refusé de lui régler les heures supplémentaires prestées et de lui payer les suppléments pour les heures travaillées les samedis, dimanches et jours fériés.

B S.A. aurait encore refusé de lui régler des frais de route de 260 euros par mois.

A se référa finalement à sa fiche de salaire du mois de novembre 2013 pour réclamer le paiement d'une indemnité de $14,57 \times 134 = 1.952,38$ euros pour 134 heures de congé non pris.

B S.A. souleva le caractère imprécis de la requête et de l'offre de preuve par expertise et conclut à l'irrecevabilité des demandes.

L'employeur contesta encore les montants réclamés et la prestation d'heures supplémentaires par A en relation avec son travail effectué pour le compte de B S.A., soutenant à cet égard que ce dernier aurait également utilisé le camion de son employeur pour des trajets privés les week-ends.

Concernant les frais de route, B S.A. fit valoir qu'elles ont figuré sur les fiches de salaire de A, subsidiairement elle contesta la demande dans son principe et dans son quantum.

Concernant la demande du chef d'indemnité de congé non pris, elle déclara ne plus contester cette la demande suite aux précisions apportées par A.

Par un jugement rendu contradictoirement en cause en date du 19 mars 2015, le tribunal du travail a reçu la demande en la forme ; s'est déclaré compétent pour en connaître ; a déclaré irrecevable l'offre de preuve par expertise formulée par A ; a déclaré non fondée la demande de A en paiement d'arriérés de salaire, partant en a débouté ; a déclaré fondée la demande de A en paiement d'une indemnité pour jours de congé non pris de 1.952,38 euros ; a partant condamné B S.A. à payer à A la somme de 1.952,38 euros avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde ; a débouté A de sa demande basée sur l'article 240 du NCPC.

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal a retenu que A n'a produit le moindre commencement de preuve pour établir l'existence et le bien fondé de ses revendications financières. Le tribunal a constaté que A n'a même pas indiqué le nombre d'heures supplémentaires, de dimanche et de jours fériés qu'il affirme avoir prestées, ni à quelles dates il les a prestées. Le tribunal a encore déclaré irrecevable la demande en nomination d'un expert, alors que la mission telle que formulée dans la requête est imprécise. Le tribunal a retenu : *« qu'il s'agit en réalité d'une demande à l'expert de rechercher s'il y a eu des heures supplémentaires non rémunérées, respectivement des heures de travail de nuit, de dimanche et de jours fériés »*.

A a régulièrement relevé appel du jugement rendu le 19 mars 2015 par exploit d'huissier du 24 avril 2015.

L'appelant demande de déclarer son appel fondé et par réformation de dire que son offre de preuve par expertise, formulée en première instance, et réitérée en instance d'appel est recevable pour être pertinente. A l'appui de ses revendications il se réfère notamment aux données se trouvant sur sa carte tachygraphique.

Il demande encore qu'injonction soit donnée à B S.A. de produire toutes les pièces énumérées à l'article L.214-7 du code du travail et notamment le registre de son temps de travail, les tableaux de service et feuilles de route. Il fait valoir qu'au vu de

la demande en nomination d'un consultant dans la requête introductive d'instance du 18 septembre 2014, B S.A. aurait dû avoir la diligence de conserver tous les documents le concernant et dont mention est faite à l'article L.214-7 du code du travail.

Il fait encore valoir que conformément aux dispositions de l'article 2277 du code civil il n'est pas forclos à demander le paiement des heures supplémentaires prestées de janvier 2012 à octobre 2013.

L'intimée maintient ses contestations concernant le caractère imprécis de la demande de A, soutenant que le salarié n'indique toujours pas les heures au titre desquelles il réclame un surplus de salaire.

En ordre subsidiaire, l'intimée soutient que A ne rapporte pas la preuve d'une part qu'il a effectivement accompli des heures excédant la durée légale dans le cadre de son contrat de travail, d'autre part que l'employeur était d'accord pour cet accomplissement et enfin que ce travail ait été exigé par l'entreprise.

B S.A. conteste que A ait presté des heures supplémentaires, des heures de nuit ou jours fériés à sa demande. Elle fait valoir que le chauffeur est en principe libre, sans contrôle possible de l'employeur, d'enregistrer ou non un trajet sur sa carte tachygraphique et donc même de le faire pendant un trajet qu'il ne fait pas dans l'intérêt ou sur demande expresse de l'employeur, de sorte que ces inscriptions ne sauraient établir le bien-fondé des revendications de A.

B S.A. soulève encore l'irrecevabilité de la demande en nomination d'un expert pour être contraire à l'article 351 du NCPC, alors qu'elle serait destinée à suppléer la carence de l'appelant dans l'administration de la preuve. Elle ajoute que rien de probant par rapport aux revendications de A ne saurait en résulter de sorte que la demande ne serait pas fondée.

Concernant la demande en injonction de production de pièces sur base de l'article L.214-7 du code du travail, B S.A. soulève l'irrecevabilité, motif pris que cette demande est tardive, l'employeur n'ayant l'obligation de maintenir les registres en question que « deux ans après la période couverte ».

A aurait également omis de respecter le délai imposé par l'article 12.3 de la convention collective de travail transports et logistique. A cet égard B S.A. invoque que si l'article 12.3 de la convention collective de travail transports et logistique dispose que les erreurs qui pourraient survenir dans le décompte du salarié doivent être corrigées au plus tard lors du prochain décompte de salaire, il va de soi que le salarié a pour obligation de signaler les heures de travail qu'il estime ne pas y être décomptées au plus tard à la réception de la fiche.

B S.A. soulève encore l'irrecevabilité de la demande de A du chef de frais de route pour être imprécise. Pour le surplus elle conteste le bien-fondé de la demande.

A sollicite dans la requête introductive d'instance le paiement du montant de 14.108 euros à titre d'arriérés de salaire et de frais de route détaillés comme suit :

- 25 samedis travaillés (8heures x 15euros + 25%supplément)	3.750 euros,
- 23 dimanches travaillés(4heures x 15euros+70%supplément)	2.346 euros,
- travail de nuit (2heures par jour pendant 17 mois)	1.912 euros,
- 7 jours fériés travaillés	1.680 euros,
- frais de route (260euros x 17 mois)	4.420 euros.

La requête renseigne encore que les arriérés de salaire sont relatifs à la période de janvier 2012 à octobre 2013. A a précisé dans une note de plaidoiries versée aux premiers juges que la période en cause s'étend du 2 avril 2012, premier jour de travail, au 18 août 2013, dernier jour de travail avant une période de maladie de 52 semaines consécutives.

Les prétentions de A sont suffisamment précises.

C'est à tort que l'employeur soutient qu'à supposer que des heures supplémentaires aient été prestées, il ne serait pas tenu de les payer alors que le salarié ne saurait mettre en compte des heures supplémentaires au gré de sa seule volonté, mais qu'il devrait en justifier la nécessité et rapporter la preuve de l'accord de l'employeur.

Les heures supplémentaires prestées dans le domaine du transport routier sont générées par la nature particulière du travail à accomplir qui est partiellement tributaire des aléas du trafic routier, de sorte que la nécessité et l'accord de l'employeur sont à présumer.

Il incombe à A qui allègue avoir presté des heures supplémentaires, heures de nuit, heures de dimanche et heures de jours fériés non rémunérées par son employeur d'en rapporter la preuve.

Il incombe cependant à l'employeur qui allègue que le salarié a effectué des trajets privés avec le camion pendant le week-end d'en rapporter la preuve.

A se réfère essentiellement aux relevés de sa carte de conducteur renseignant des heures travaillées les samedis et dimanches, des heures travaillées en période nocturne, ainsi que pendant des jours fériés légaux.

Il verse encore en cause ses fiches de salaire relatives aux mois d'avril 2012 à novembre 2013, desquelles résulte que le montant lui réglé du chef de salaire

mensuel brut, à savoir 2.400 euros, respectivement 2.460 euros à partir du mois d'octobre 2012 suite à l'indexation, ne variait pas. Aucune des fiches de salaire ne mentionne un paiement du chef d'heures supplémentaires.

S'il est vrai, tel que soulevé par l'intimée, que conformément à l'article 12-3 de la convention collective transports et logistique, les erreurs qui pourraient survenir dans le décompte du salarié doivent être corrigées au plus tard lors du prochain décompte de salaire, il n'est cependant pas permis d'en déduire que les contestations actuelles du salarié sont tardives. Cet article se comprend comme obligation pour l'employeur de corriger les erreurs au plus tard dans le prochain décompte suivant la réclamation, mais ne contient aucune obligation pour le salarié de réclamer endéans le même délai.

Au vu des pièces versées en cause par l'appelant, les revendications de A ne semblent pas à priori dénuées de tout fondement, de sorte qu'il y a lieu d'avoir recours à un expert aux fins de déterminer sur base de la carte de conducteur de A, des relevés versés et des fiches de salaire le nombre total d'heures de travail prestées par A pour le compte de B S.A. pendant la période du 2 avril 2012 au 18 août 2013, de déterminer sur base des mêmes pièces le nombre d'heures supplémentaires conformément aux dispositions de la convention collective de travail actuellement en vigueur et de dresser le décompte entre parties.

La demande de l'appelant en injonction à B S.A. de produire les documents énumérés à l'article L.214-7 du code du travail est à rejeter, en l'absence de preuve que l'intimée en dispose toujours.

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,

reçoit l'appel,

avant tout autre progrès en cause :

nomme expert Monsieur X, demeurant à L-(...),

avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé :

« de déterminer sur base de la carte de conducteur de A, des relevés versés et des fiches de salaire le nombre total d'heures de travail prestées par A pour le compte de B S.A. pendant la période du 2 avril 2012 au 18 août 2013, de déterminer sur base des mêmes pièces le nombre d'heures supplémentaires conformément aux dispositions de la convention collective de travail et de dresser le décompte entre parties ».

ordonne à A de payer à l'expert la somme de 800 € au plus tard le 15 juin 2016 à titre de provision à faire valoir sur sa rémunération ou à un établissement de crédit à convenir entre parties au litige, et d'en justifier au greffe de la Cour,

dit que l'expert pourra dans l'accomplissement de sa mission s'entourer de tous renseignements utiles et notamment recueillir l'avis de tierces personnes,

dit que l'expert devra **déposer son rapport pour le 15 octobre 2016**,

charge Madame le premier conseiller Ria LUTZ du contrôle de l'expertise ordonnée,

réserve le surplus.