

Arrêt N° 22/21 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-cinq février deux mille vingt-et-un.

Numéro CAL-2019-01169 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Carole KERSCHEN, premier conseiller,
Paul VOUEL, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

A, demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Nadine TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 18 novembre 2019,

comparant par Maître Sandrine LENERT-KINN, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

et :

la société à responsabilité limitée SOC 1) s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Laurence LELEU, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 1^{er} décembre 2020.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 24 avril 2017, A a fait convoquer la société à responsabilité limitée SOC 1) SARL (ci-après la société SOC 1)) devant le tribunal du travail pour l'y entendre condamner à lui payer le montant brut de 7.674,50 euros à titre d'indemnité kilométrique pour la période du 1^{er} avril 2014 au 12 septembre 2016, à augmenter des intérêts légaux, sinon pour l'y entendre désigner un expert avec la mission de calculer les montants redus au requérant sur base de l'article 20.3 de la Convention collective du bâtiment.

Il sollicite en outre l'exécution provisoire du jugement et la condamnation de la société SOC 1) au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A l'audience du 26 septembre 2019, la société SOC 1) demanda reconventionnellement la condamnation de A au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

A l'appui de sa demande, A fit valoir qu'il avait été engagé comme manœuvre par la société SOC 1), suivant contrat de travail à durée indéterminée signé le 11 septembre 2013, avec effet au 1^{er} octobre 2013.

La relation de travail a pris fin le 31 janvier 2017, suite à un licenciement avec préavis.

A exposa qu'il aurait toujours pris son véhicule personnel pour se rendre sur les chantiers, depuis son domicile, en transportant en outre du matériel de la société employeuse, et en rentrant le soir directement à son domicile.

Il aurait ainsi effectué 30.698 kilomètres entre le 1^{er} avril 2014 et le 12 septembre 2016, suivant un décompte figurant dans sa requête introductive d'instance, annexée au jugement.

A, se basant sur l'article 20.3 de la Convention collective du bâtiment, requiert la condamnation de son ancien employeur au paiement du montant de 7.674,50 euros

(0,25 €/km x 30.698 €), qui aurait toujours refusé de s'exécuter, malgré une mise en demeure de l'organisation syndicale OGB-L.

A sollicita, en ordre subsidiaire, l'institution d'une expertise avec la mission de « *calculer les montants redus au requérant sur base de l'article 20.3 de la convention collective du bâtiment* ».

A versa deux attestations testimoniales au tribunal du travail et formula une offre de preuve par témoins.

Par jugement rendu contradictoirement en date du 10 octobre 2019, le tribunal du travail a déclaré non fondé l'ensemble des demandes de A, ainsi que les demandes respectives de A et de la société SOC 1) en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour statuer ainsi, la juridiction de première instance s'est basée sur l'article 20.3 de la Convention collective du bâtiment pour en conclure que A « *n'a pas réussi à prouver sa version des faits suivant laquelle la partie défenderesse lui aurait demandé de se rendre avec sa voiture personnelle sur ses chantiers.*

A ne prouve pas non plus la réalité des kilomètres parcourus prétendument avec sa voiture privée figurant dans son décompte qui est un relevé unilatéral.

Il s'ensuit que les conditions prévues dans l'article 20.3) de la convention collective du bâtiment précitée ne sont pas remplies en l'espèce ».

L'offre de preuve a été déclarée sans pertinence et la demande de A en paiement d'une indemnité pour frais kilométriques non fondée.

Par acte d'huissier de justice du 18 novembre 2019, A a régulièrement interjeté appel du prédit jugement, qui lui avait été notifié en date du 16 octobre 2019.

Il demande à la Cour, par réformation, :

- principalement, de dire fondées ses demandes pour le montant de 7.674,50 euros et de condamner la société SOC 1) audit montant,
- subsidiairement, de lui donner acte qu'il offre de prouver par toutes voies de droit et notamment par témoins, sa version des faits,
- en cas de contestations, d'ordonner la désignation d'un consultant,

- en tout état de cause, de condamner la société SOC 1) aux frais et dépens des deux instances et au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 2.000 euros pour l'instance d'appel, le tout sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

A fait grief aux juges de premier degré de ne pas avoir retenu qu'il s'est déplacé sur les chantiers avec son véhicule privé, sur demande de son employeur, ce qui serait établi notamment par l'attestation testimoniale de B, son fils, qui aurait été au service de la société SOC 1) entre 2013 et 2019.

A ajoute qu'il prouverait le kilométrage effectué avec sa voiture personnelle pour le compte de l'employeur, par les mails envoyés par la société SOC 1) à son fils, B ; les chantiers en question correspondraient aux chantiers indiqués dans son propre décompte.

En ordre subsidiaire, A offre en preuve sa version des faits, par l'audition de témoins et demande la désignation d'un consultant, « si par impossible le montant réclamé était contesté », avec la mission de calculer les montants réduits sur base de la Convention collective du bâtiment.

Comme en première instance, la société SOC 1) conteste les allégations de son ancien salarié. Celui-ci aurait utilisé sa voiture personnelle, par simple convenance personnelle. Il lui aurait appartenu d'utiliser les camionnettes de la société, mises à disposition de tous les salariés. Elle verse une attestation testimoniale de son directeur technique, T1, confirmant ses dires.

L'intimée soulève ensuite la prescription de la demande pour la période du 1^{er} au 24 avril 2014, avant de revenir sur les conditions de l'article 20.3 de la Convention collective du bâtiment. A ne rapporterait pas la preuve qu'il a utilisé sa voiture à la demande de son employeur, seule condition pour l'obtention du paiement d'une indemnisation.

Quant à la nouvelle attestation de B versée en instance d'appel, la société SOC 1) la conteste pour ne pas relater de faits précis et concordants et souligne que père et fils B n'aurait pas toujours travaillé sur les mêmes chantiers.

La société SOC 1) dément de plus le kilométrage allégué : un courrier du syndicat OGBL du 26 octobre 2016, ferait pour la première fois référence à l'utilisation du véhicule privé, en ces termes : « *Mme A a parcouru depuis le 1^{er} octobre 2013 au 1^{er} juin 2016 37.264 km* ». Dans sa requête introductive d'instance, A invoquerait 30.698 kilomètres pour la période allant du 1^{er} avril 2014 au 12 septembre 2016. Le

ils évoqueraient 30.000 kilomètres. Le calcul des kilomètres invoqués resterait douteux.

L'attestation testimoniale de T2 ne prouverait pas non plus l'usage de la voiture privée de A sur demande de son employeur.

Il en serait de même pour l'attestation testimoniale de T3, qui serait de plus un témoin indirect.

Le contenu de ces trois attestations testimoniales serait en contradiction avec les autres pièces versées, comme les mails et les tableaux.

La société SOC 1) conclut au débouté des demandes de A, à la confirmation du jugement a quo et à l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.500 euros pour l'instance d'appel. Elle conteste la demande adverse en obtention d'une telle indemnité de procédure.

A se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la prescription soulevée par la partie intimée et sollicite le rejet de l'attestation testimoniale d'T1.

Il conteste l'indemnité de procédure requise par la société SOC 1) en instance d'appel.

Les parties se querellent à propos du parc automobile de la société SOC 1) et de son utilisation.

Appréciation de la Cour

Prescription de la demande

La Cour rappelle que les actions en paiement de rémunérations de toute nature dues au salarié se prescrivent par trois ans (article L.221-2 Code du travail et article 2277 Code civil).

Il est établi que la requête introductive d'instance a été déposée au greffe de la justice de paix en date du 24 avril 2017.

La demande en paiement des indemnités kilométriques antérieures au 24 avril 2014 serait prescrite. Mais, comme aux termes de l'article L.221-1, alinéa 2 du Code du travail, « le salaire stipulé en numéraire est payé chaque mois, et ce au plus tard le

dernier jour du mois de calendrier afférent », il s'ensuit que la dette de salaire et des autres avantages et accessoires, dont l'indemnité kilométrique, ne devient exigible qu'après l'accomplissement de la prestation de travail, soit à la fin du mois. La demande de A n'est ainsi pas prescrite pour la période entre le 1^{er} et le 24 avril 2014.

La demande en paiement d'une indemnité kilométrique

L'article 20 de la Convention Collective du bâtiment qui a trait aux « *indemnités de voyage et de travail à l'extérieur* » précise en son point 3) : « *Si à la demande de l'employeur ou de son représentant, le salarié doit se rendre à son travail avec sa propre voiture, il sera payé un forfait kilométrique d'un minimum de 0,25 € par kilomètre effectué* ».

Tel que l'a retenu à juste titre le tribunal du travail, la charge de la preuve incombe au demandeur à l'action, à savoir A.

En instance d'appel, A verse des photos d'une voiture dont le coffre est ouvert : il contient des outils, des brouettes, des pelles ou encore des sacs. La Cour ignore tout de l'identité du propriétaire de la voiture, du moment de la journée où la photo a été prise et de l'identité du propriétaire du matériel photographié.

Ces photos ne sont nullement pertinentes pour établir la preuve de l'utilisation du véhicule personnel de A pour se rendre à son travail, sur ordre de son employeur.

L'appelant verse encore des attestations testimoniales de trois personnes, dont une nouvelle de son fils B, du 8 novembre 2019. Ce dernier y précise « *depuis le début d'embauche de mon père A, nous allions au travail avec sa voiture personnelle - une Opel Zefira- sur ordre du propriétaire de la société (...) A l'issue d'environ six mois de travail, mon père s'est adressé au patron lui demandant que la société rembourse des frais d'essence pour la voiture (...) Le patron avait répondu, je cite : « Il doit en être ainsi et si vous n'êtes pas d'accord, vous pouvez démissionner »* ». Si B affirme d'abord que les transports auraient été faits sur ordre de l'employeur, sans précision sur les conditions et le contexte de cet ordre, il se contredit en attestant que le patron a refusé de prendre les frais en charge, lorsque son père l'a interpellé sur ce sujet.

L'attestation de T2 ne relate que le cas de son auteur, à savoir qu'il utilisait sa voiture pour se rendre sur les chantiers, tout comme son collègue A. Il n'en découle nullement qu'il a agi de la sorte, sur ordre de l'employeur.

Dans l'attestation testimoniale de T3, il est question qu'il aurait été témoin « *quand M. A a attiré l'attention du chef de chantier : T4 sur le fait que la société ne pouvait lui faire utiliser le véhicule particulier à des fins professionnelles. M. T4 a dit qu'il s'agissait d'un ordre du chef et que l'on n'en discutait pas* ».

Ici encore la preuve d'un ordre général et clair, valant pour tous les chantiers, concernant toute la durée de travail de A pour le compte de la société SOC 1), n'est pas rapportée. Cette attestation est imprécise, la Cour ignorant si une personne pouvant engager la société SOC 1) a donné un tel ordre à A.

En instance d'appel, la preuve de l'utilisation du véhicule personnel de A pour se rendre à son travail, à la demande expresse de son employeur, fait toujours défaut.

Il n'y a pas lieu de faire droit à l'offre de preuve de A, pour n'être ni précise ni concluante, celle-ci n'ayant pas pour objet d'établir quelle personne lui aurait donné l'ordre d'utiliser son véhicule personnel pour l'exécution de son travail, pour combien de temps, dans quelles circonstances.

Les conditions d'application de l'article 20.3 de la Convention collective du bâtiment ne sont ainsi pas données.

Le jugement entrepris est partant à confirmer.

Etant donné que la demande n'est pas fondée dans son principe, il n'y a pas lieu de nommer un consultant pour calculer les montants réduits.

Les indemnités de procédure

A succombant à son appel, il convient de confirmer le jugement a quo quant au rejet de l'indemnité de procédure requise pour la première instance. Sa demande relative à l'instance d'appel est également à dire non fondée.

La société SOC 1) n'ayant pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser une partie des frais non compris dans les dépens à sa charge, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est à dire non fondée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement,

déclare l'appel recevable,

dit que la demande de A n'est pas prescrite pour la période entre le 1^{er} et le 24 avril 2014,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris,

dit recevable, mais non fondée la demande de A basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit recevable mais non fondées la demande de la société à responsabilité limitée SOC 1) SARL en obtention d'une indemnité de procédure,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel.

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