

Exempt – appel en matière de droit du travail

Audience publique du premier juillet deux mille vingt-et-un

Numéro CAL-2019-00797 du rôle.

Composition:

Valérie HOFFMANN, président de chambre;
Monique HENTGEN, président de chambre;
Anne-Françoise GREMLING, conseiller;
Fabio SPEZZACATENA, greffier assumé.

Entre:

A.), demeurant à D-(...), (...),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Nadine TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette du 12 juillet 2019,

comparant par Maître Virginie BROUNS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société anonyme **SOC.1.),** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), déclarée en état de faillite suivant jugement du 7 décembre 2020, représentée par Maître Marguerite RIES, agissant en sa qualité de curateur,

intimée aux fins du prédit acte TAPPELLA,

comparant par Maître Marguerite RIES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Par requête déposée le 18 octobre 2017, **A.)** (ci-après « la salariée ») a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme **SOC.1.)**, déclarée en état de faillite suivant jugement du 7 décembre 2020, (ci-après « l'employeur ») devant le tribunal du travail de Luxembourg pour le voir condamner au paiement des montants de 5.745,90 euros au titre de 321 heures supplémentaires, de 155,63 euros au titre de 8,69 euros d'heures de congé non pris et de 158,68 euros au titre de 8,86 heures de travail prestées en août 2016, ces montants avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la mise en demeure, sinon à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde. La salariée a également réclamé une indemnité de procédure de 1.000 euros ainsi que l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

L'employeur a demandé reconventionnellement le montant de 500 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire. Il a également sollicité une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Par un jugement du 2 avril 2019, le tribunal du travail de Luxembourg a donné acte à la salariée de la réduction de ses demandes en paiement d'arriérés de salaire et d'indemnité compensatoire pour congé non pris, a dit non fondée la demande en paiement d'heures supplémentaires, a condamné l'employeur à payer à la salariée le montant de 85,07 euros à titre d'arriérés de salaire ainsi que le montant de 3,76 euros à titre d'indemnité compensatoire pour congé non pris, avec les intérêts au taux légal tels que spécifiés au dispositif du jugement, a dit non fondée la demande reconventionnelle de paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et a débouté les deux parties de leurs demandes en paiement d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier de justice du 12 juillet 2019, la salariée a régulièrement relevé appel limité du jugement, qui lui a été notifié le 15 juin 2019. Elle entreprend le jugement en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en paiement d'heures supplémentaires et sollicite le paiement du montant de 5.745,90 euros, avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde, au titre de 321 heures supplémentaires qu'elle affirme avoir prestées durant la relation de travail.

Elle expose avoir été embauchée comme « Kaufmännische Assistenz und Projektkoordinatorin » suivant contrat de travail ayant pris effet au 17 août 2015 et avoir démissionné avec effet au 14 août 2016.

La salariée soutient que les heures supplémentaires qu'elle affirme avoir prestées seraient recensées dans un système officiel de pointage utilisé par l'employeur (dénommé (...) – **SY.1.)**) pour le comptage des heures prestées dans le cadre des différents projets. L'employeur aurait toléré la prestation d'heures supplémentaires pendant une période de sept mois. La pratique d'encodage par la salariée dans **SY.1.)** des heures prestées aurait duré pendant toute la relation de travail et l'employeur n'aurait jamais enjoint à la salariée d'arrêter de prester des heures supplémentaires, respectivement informé celle-ci que les heures prestées n'étaient pas à considérer

comme des heures supplémentaires. L'employeur ne se serait jamais plaint des encodages effectués.

Ainsi, l'employeur serait à considérer comme ayant tacitement accepté les heures supplémentaires en litige et il ne saurait remettre en question cet accord tacite.

La salariée ajoute que les déplacements effectués pour apporter des factures aux clients seraient à compter comme temps de travail.

Le décompte à la base de la demande, effectué par la salariée, aurait été dressé sur base du système de pointage de l'employeur et il ne serait donc pas à qualifier d'unilatéral.

Le jugement serait à confirmer en ce qu'il a retenu que le relevé des heures encodées, produit par la salariée, ne constitue pas un mode de preuve illicite.

Il serait encore à confirmer en ce qu'il a constaté que l'employeur n'a jamais contrôlé ou contesté pendant toute la durée des relations de travail le relevé des heures établi par la salariée et ayant servi à facturer aux clients les prestations effectuées, et qu'il en a déduit que l'employeur a tacitement accepté les heures de travail mises en compte par la salariée.

Ce serait à tort que le tribunal a retenu que la salariée n'a pas établi le nombre d'heures supplémentaires prestées en considérant qu'elle avait mis en compte dans son relevé des heures de pause-déjeuner et de séances de kinésithérapie et qu'elle avait omis d'y inscrire ses congés de récréation et de maladie. En effet et d'après le relevé des heures supplémentaires, ces heures auraient bel et bien été prestées. De plus, le relevé pour l'année 2016 ferait expressément ressortir les jours d'absence pour cause de congé ou de maladie.

Par réformation du jugement, la salariée réclame enfin une indemnité de procédure de 2.500 euros pour la première instance. Elle sollicite une indemnité de procédure du même import pour l'instance d'appel.

L'employeur conclut à la confirmation du jugement quant au volet qui est entrepris.

Il expose que la salariée a démissionné le 4 juillet 2016 moyennant un préavis expirant le 14 août 2016 et qu'elle s'est trouvée en congé de maladie continu à partir du 11 juin 2016.

Le 10 août 2016, c'est-à-dire peu avant l'expiration du préavis, l'employeur aurait reçu pour la première fois de la salariée une revendication de paiement d'un nombre exorbitant d'heures supplémentaires prétendument prestées. Cette demande aurait été immédiatement contestée.

Il appartiendrait à la salariée de prouver qu'elle a presté à la demande de l'employeur dans le cadre de son contrat de travail les heures supplémentaires dont elle réclame le paiement.

L'employeur affirme ne jamais avoir eu connaissance de la prestation d'heures supplémentaires par la salariée. Il n'aurait jamais demandé ou toléré la prestation de telles heures et la salariée ne lui aurait jamais soumis le moindre décompte d'heures supplémentaires.

Contrairement aux affirmations de la salariée, l'employeur ne disposerait pas d'un système de pointage des heures prestées par les salariés pour l'établissement des fiches de salaire. Le programme **SY.1.)** serait un système ayant pour finalité le contrôle et la facturation aux clients des projets et non pas un système de pointage des heures de travail. Pour cette raison, l'employeur n'aurait jamais exigé de ses salariés qu'ils encodent les tâches administratives dans le système **SY.1.)**. Les heures non explicitement attribuées à des projets n'auraient pas été évaluées par le management dans le cadre de la facturation. Le raisonnement de la salariée aboutirait à discriminer les salariés n'ayant pas encodé les tâches administratives, justement parce que l'employeur ne l'exigeait pas.

L'employeur affirme ne jamais avoir effectué le moindre contrôle du fichier **SY.1.)**.

Le relevé unilatéral présenté par la salariée n'aurait pas de valeur probante.

La salariée aurait disposé des codes d'accès au système, ceci lui permettant à tout moment et à son gré d'encoder dans le système, respectivement de modifier les données du système. Il n'existerait aucune garantie quant aux dates précises d'encodage dans le système et il ne pourrait être exclu que les données y figurant aient été encodées dans le système après le 11 juin 2016.

D'ailleurs, avant de se mettre en maladie le 11 juin 2016, la salariée aurait exporté les données sur son adresse mail privée, sans l'accord de l'employeur. Elle invoquerait des données qu'elle n'aurait pas eu le droit de conserver et cela poserait le problème de la licéité de la preuve.

Dans les conditions précitées, il ne saurait être question d'acceptation tacite du décompte produit par la salariée.

Subsidiairement, l'employeur réitère son offre de preuve aux fins d'établir la finalité du programme **SY.1.)**.

L'employeur réitère sa demande de paiement du montant de 1.500 euros sur base de l'article 6-1 du Code civil. Ce faisant, il relève implicitement appel incident.

Il réclame enfin une indemnité de procédure de 2.500 euros.

La salariée réplique que comme les heures enregistrées dans le système **SY.1.)** ont servi à la facturation des projets aux clients, l'employeur ne saurait s'opposer à la rémunération de ces heures.

De plus, l'employeur verserait les mêmes relevés, de sorte qu'il ne saurait soutenir qu'il s'agit de pièces unilatérales.

L'offre de preuve de l'employeur serait à rejeter pour défaut de pertinence.

La demande n'ayant selon elle rien d'abusif, la salariée conclut au rejet de la demande en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

L'employeur réplique que la circonstance que les deux parties versent les mêmes relevés d'heures ne serait pas pertinente : la salariée les aurait versés pour établir une acceptation tacite des heures supplémentaires par l'employeur tandis que celui-ci les aurait versés pour illustrer à quoi ressemblerait le programme **SY.1.**), ce qui ne signifierait pas qu'il souscrit au contenu des relevés établis unilatéralement par la salariée.

L'appréciation de la Cour d'appel

Face aux contestations de l'employeur, il appartient à la salariée qui soutient avoir presté des heures supplémentaires de prouver la réalité et le quantum de ces heures de travail et le fait qu'elles ont été prestées à la demande de son employeur ou de son accord. La simple connaissance dans le chef de l'employeur de ce qu'un salarié a presté des heures supplémentaires ne suffit pas, à défaut d'accord de l'employeur, à générer une obligation de rémunération du travail supplémentaire.

C'est à bon droit que le tribunal a considéré que le fait pour la salariée de ne pas avoir réclamé le paiement de ses heures supplémentaires pendant toute la durée des relations de travail n'implique pas que ces heures supplémentaires n'ont pas été prestées.

Afin de rapporter la preuve de la prestation des heures supplémentaires qu'elle invoque, la salariée verse un relevé établi sur base de données qu'elle reconnaît avoir elle-même encodées dans le système **SY.1.**)

Si l'employeur reproche à la salariée d'avoir conservé lesdites données sans son accord et qu'il en conclut que c'est de manière illicite que celle-ci s'est procuré un moyen de preuve, il n'en reste pas moins que l'employeur produit lui-même ce relevé, qui a donc valablement pu constituer pour le tribunal du travail une base d'appréciation du présent litige.

Il est à noter que les parties sont d'accord à reconnaître que le relevé qu'elles produisent chacune est identique.

D'après ce relevé, il est un fait que la salariée y a mis en compte des temps de pause-déjeuner et de séances de kinésithérapie.

Quant à l'existence d'un éventuel accord tacite de l'employeur au sujet de la prestation d'heures supplémentaires et face aux contestations de l'employeur consistant à dire que le système **SY.1.)** n'est pas un système de pointage d'heures prestées, il convient de rappeler que lorsque les heures de travail des salariés sont enregistrées par des pointeuses, un employeur vérifie nécessairement régulièrement à la fin de chaque mois les fiches de pointeuses des employés afin de vérifier si le nombre d'heures de travail obligatoire a été presté. Dans ce cadre, il constate nécessairement la prestation d'heures au-delà du travail normal et peut, le cas échéant, être amené à avertir un salarié que de telles heures, prestées de l'initiative du salarié, ne seront pas

rémunérées et que le salarié ne doit pas dépasser les heures de travail prévues dans le contrat de travail.

Si, comme l'employeur l'affirme en l'espèce, le système **SY.1.)** était destiné à la facturation de projets uniquement, il n'a pas nécessairement vérifié de manière régulière le nombre d'heures presté par la salariée, mais uniquement le nombre d'heures que celle-ci a consacré à tel ou tel projet en particulier.

En l'occurrence et face aux contestations de l'employeur, il appartient à la salariée, afin de caractériser dans le chef de l'employeur l'existence d'un accord tacite à la prestation des heures supplémentaires en litige, que le système **SY.1.)** est un système de pointage des heures prestées par les salariés ; que chaque jour, elle a soumis le relevé d'heures prestées à l'employeur et que celui-ci était tenu de contrôler à échéances régulières le relevé des heures encodées dans sa globalité, ce dans l'optique d'une véritable vérification du nombre d'heures prestées par la salariée.

Or, la salariée n'établit aucun de ces éléments.

Elle ne prouve donc pas que l'employeur avait connaissance de ce qu'elle a presté des heures supplémentaires (et en quel nombre) et est mal fondée à en induire dans le chef de l'employeur une acceptation tacite des heures supplémentaires qu'elle affirme avoir prestées.

A défaut d'acceptation - expresse ou tacite - de l'employeur des heures supplémentaires dont la salariée se prévaut, la demande principale n'est pas fondée. Aussi le jugement est-il à confirmer, quoique pour d'autres motifs, en ce qu'il a débouté la salariée de ce volet de la demande.

L'offre de preuve de l'employeur est dès lors superfétatoire.

Pour ce qui concerne la demande de l'employeur en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, c'est à bon droit et pour des motifs qu'il y a lieu d'adopter que le tribunal a déclaré cette demande non fondée. L'appel incident est donc à rejeter.

Vu l'issue du litige, c'est à bon droit que le tribunal du travail a débouté la salariée de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour la première instance.

L'appel principal est donc non fondé.

Aucune des parties n'a justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais exposés pour sa représentation en instance d'appel. Dès lors, les demandes en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel sont à rejeter.

Par ces motifs

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

reçoit les appels principal et incident en la forme,

les dit non fondés,

confirme le jugement déferé dans la mesure où il est entrepris,

déboute les parties de leurs demandes en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Marguerite RIES, sur ses affirmations de droit.

La lecture de cet arrêt a été faite à l'audience publique indiquée ci-dessus par Valérie HOFFMANN, président de chambre, en présence du greffier assumé Fabio SPEZZACATENA.