

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE ROUEN
CHAMBRE SOCIALE ET DES AFFAIRES DE SECURITE SOCIALE
ARRET DU 23 MAI 2019

N° RG 16/05274

DÉCISION DÉFÉRÉE :

Jugement du CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE LOUVIERS du 27 Septembre 2016

APPELANTE :

SASU D E venant aux droits de la Société des Transports I Groupe D

[...]

[...]

représentée par Me Erick LECOEUR de la SELARL LECOEUR & DUMONTIER-SERREAU,
avocat au barreau de ROUEN

INTIMES :

Monsieur F X

[...]

[...]

représenté par Me Pierre-Hugues POINSIGNON, avocat au barreau de ROUEN

Syndicat CGT TRANSPORTS I D

7 Rue H Sabatier

[...]

représentée par Me Pierre-Hugues POINSIGNON, avocat au barreau de ROUEN

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 786 du Code de procédure civile, l'affaire a été plaidée et débattue à l'audience du 28 Février 2019 sans opposition des parties devant Madame ROGER-MINNE, Conseiller, magistrat chargé du rapport,

Le magistrat rapporteur a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour composée de :

Monsieur POUPET, Président

Madame ROGER-MINNE, Conseiller

Madame DE SURIREY, Conseiller

GREFFIER LORS DES DEBATS :

Mme LAKE, Greffière

DEBATS :

A l'audience publique du 28 Février 2019, où l'affaire a été mise en délibéré au 23 Mai 2019

ARRET :

CONTRADICTOIRE

Prononcé le 23 Mai 2019, par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile,

signé par Madame ROGER-MINNE, Conseiller, en remplacement du Président empêché, et par Madame LAKE, Greffière.

EXPOSÉ DES FAITS, DE LA PROCÉDURE ET DES PRÉTENTIONS DES PARTIES

M. F X (le salarié) a été embauché en contrat à durée indéterminée à compter du 11 juillet 2011 par la société les Transports I, désormais dénommée D E (la société), en qualité de chauffeur routier, la convention collective nationale applicable étant celle des transports routiers et activités auxiliaires du transport.

Le salarié a été licencié par lettre du 21 avril 2015 pour faute simple.

Le 11 juin 2015 le syndicat C.G.T I-D (le syndicat) a assigné la société par devant le tribunal de grande instance de Rouen en sa formation de référé afin de la contraindre à faire application de l'article 7.2 d'un accord d'entreprise signé le 27 mai 2003.

Par ordonnance du 21 août 2015, le juge des référés a fait droit à cette demande, décision confirmée par un arrêt de la cour d'appel de Rouen du 1er juin 2016.

Le 30 juin 2015, M. X a saisi le conseil de prud'hommes de Louviers.

Le syndicat est intervenu volontairement à l'instance pour solliciter des dommages-intérêts.

Par jugement du 27 septembre 2016, le conseil de prud'hommes a :

— dit que le licenciement de M. X était sans cause réelle et sérieuse,

— jugé que seul l'accord du 27 mai 2003 était légalement reconnu et retenu par le conseil dans tous ses points,

— condamné la société à verser à M. X les sommes suivantes :

' 2 000 euros à titre de dommages-intérêts pour non-respect de l'accord du 27 mai 2003

' 1 000 euros à titre de dommages-intérêts pour violation de l'obligation de sécurité

' 500 euros à titre de dommages-intérêts pour violation de l'obligation de formation

' 850 euros au titre de l'indemnité de congés payés

' 12 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

' 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile

— débouté M. X de ses autres demandes,

— dit qu'il n'y avait pas lieu à l'exécution provisoire,

— débouté la société de ses demandes reconventionnelles et l'a condamnée aux entiers dépens et frais d'exécution du jugement ainsi qu'aux éventuels honoraires d'huissiers,

— débouté le syndicat de l'ensemble de ses demandes.

Par conclusions remises le 4 février 2019, auxquelles il convient de se référer pour l'exposé de ses moyens, la société qui a relevé appel, demande à la cour de :

— réformer le jugement en toutes ses dispositions,

— déclarer le syndicat irrecevable en son appel incident,

— confirmer le jugement s'agissant des demandes formées par le syndicat,

— condamner M. X à lui payer une indemnité de 1 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamner le syndicat à lui payer une indemnité de 1 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

— statuer ce que de droit quant aux dépens.

Elle fait valoir que le sort de l'accord du 27 mai 2003 n'est pas encore judiciairement fixé dès lors qu'un pourvoi est en cours et que le juge des référés n'a ordonné que la mise en oeuvre des dispositions de l'article 7.2 ; que les accords d'entreprise des 27 mai et 23 juin 2003 n'ont fait l'objet d'aucune formalité de dépôt ou d'enregistrement auprès de la DIRECCTE ou du conseil de prud'hommes de Rouen alors qu'elles étaient expressément prévues à l'article 9 de chacun de ces accords rendant ainsi infondée la demande en réparation formulée par le salarié au titre de la violation du premier de ces textes ; que subsidiairement, les premiers juges en considérant que l'accord du 27 mai 2003 était applicable ont statué ultra petita dès lors qu'ils n'étaient saisis que d'une demande en réparation pour inexécution et que l'inexécution de l'article 7.2 de l'accord ne résulte pas d'une intention délibérée.

Elle indique s'agissant de l'obligation de formation, que celle-ci est destinée à assurer l'adaptation du salarié à son poste de travail sans pour autant imposer à l'employeur de dispenser des formations qui ne correspondent pas à l'activité exercée ; qu'elle a mis en place la formation continue obligatoire instaurée par le décret n°2007-1340 du 11 septembre 2007 et a établi divers plans de formation ; que le plan de prévention de la pénibilité relève de l'obligation de sécurité et non de formation.

Elle soutient en ce qui concerne l'obligation de sécurité, qu'elle a établi un document unique d'évaluation des risques régulièrement actualisé ; qu'elle veille scrupuleusement à sa mise en oeuvre et rappelle régulièrement à l'ordre l'ensemble des salariés tant à titre individuel que général, notamment sur la nécessité de restituer à l'entreprise les documents permettant d'établir leur temps de travail ; qu'elle a signé un plan d'action de prévention sur la pénibilité, a engagé une responsable de qualité sécurité environnement, organise un CHSCT exceptionnel en cas d'accident ; qu'un chauffeur routier est personnellement responsable du respect de la législation applicable en matière de temps de conduite car il est seul maître à bord et dispose d'un équipement adapté ; que les notions d'amplitude et temps de travail ne peuvent être confondues.

Elle considère en tout état de cause que les préjudices allégués ne sont pas établis.

Elle fait valoir que M. X a accepté de se faire indemniser des neuf jours de congés payés non pris au titre de la période 2013-2014 ; qu'il n'a pas contesté l'avertissement du 14 novembre 2014 avant l'engagement de la procédure prud'homale ; que s'agissant du licenciement, les trois motifs invoqués, à savoir des temps de service injustifiés et comptabilisés abusivement, le stationnement irrégulier de son véhicule personnel et le lavage du camion, sont établis par les différentes pièces versées au débat et que M. X avait un important passif disciplinaire justifiant la rupture du contrat de travail.

Elle expose que le syndicat s'étant abstenu de régulariser appel, il n'a pas la qualité d'intimé et est donc irrecevable en son appel incident ; à titre subsidiaire, qu'il n'apporte pas la preuve du préjudice subi.

Par conclusions remises le 5 février 2019, auxquelles il convient de se référer pour l'exposé de leurs moyens, le salarié et le syndicat demandent à la cour de :

— annuler l'avertissement notifié le 14 novembre 2014,

— condamner la société à payer à M. X :

- dommages-intérêts pour avertissement injustifié : 500 euros
- dommages-intérêts pour non-respect de l'accord du 27 mai 2003 : 5 000 euros
- dommages-intérêts pour violation de l'obligation de sécurité : 4 000 euros
- dommages-intérêts pour violation de l'obligation de formation : 4 000 euros
- rappel d'indemnité de congés payés : 850 euros

— confirmer le jugement en ce qu'il a dit que le licenciement était sans cause réelle et sérieuse,

— condamner la société à payer à M. X la somme de 24 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et la somme de 2 000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamner la société à payer au syndicat :

- dommages-intérêts : 10 000 euros
- article 700 du code de procédure civile : 1 500 euros

— condamner la société aux entiers dépens, en ce compris les éventuels frais et honoraires d'exécution de la décision à intervenir.

Ils font valoir que les dispositions de l'accord d'entreprise du 27 mai 2003 redécouvert fin 2014 n'ont pas été respectées par la société ; que l'accord du 23 juin 2003, dont les dispositions sont identiques à celles de l'accord précédent hormis le nombre d'heures annuelles du temps de service et la date d'entrée en vigueur, est inopposable aux salariés à défaut de dépôt à la DIRECCTE et au conseil de prud'hommes ; que la société ne saurait opposer au salarié l'inexécution de certaines dispositions de l'accord du 27 mai 2003 dès lors qu'il en ignorait l'existence, qu'en tout état de cause la question de l'inopposabilité est sans incidence sur son droit à en réclamer l'application ; que l'action en référé engagée par le syndicat ne fait pas échec à l'action individuelle de chaque salarié en réparation du préjudice subi devant le conseil de prud'hommes ; que le salarié a nécessairement subi un préjudice par le non-respect des dispositions conventionnelles notamment du fait de la 'volatilité' des plannings.

Ils indiquent s'agissant de l'obligation de formation que depuis l'embauche la société n'a proposé aucune formation destinée à maintenir les capacités du salarié à occuper son emploi en violation de l'article L. 6315-1 du code du travail ; que les formations obligatoires nécessaires à l'occupation du poste de conducteur routier ne peuvent pallier cette carence ; que le préjudice subi et établi est d'autant plus important qu'il existe une forte concurrence dans le secteur des transports routiers qui augmente les risques de reconversion des salariés de ce secteur.

Ils soutiennent en ce qui concerne l'obligation de sécurité que la société n'a pas établi un document unique d'évaluation des risques régulièrement actualisé ; qu'elle ne démontre pas avoir respecté les seuils et maxima en matière de durée du travail et de repos, preuve qui lui incombe exclusivement ; que la société ne peut rejeter la faute sur le salarié au motif qu'il ne respectait pas les dispositions de l'accord du 27 mai 2003 imposant la remise à l'entreprise de relevés d'activités puisque cet accord est inopposable ; que le préjudice subi tel que caractérisé par les premiers juges est établi.

M. X soutient qu'au terme de la période de juin 2013 à mai 2014 il avait encore huit jours à prendre et que l'employeur qui ne lui a pas permis d'exercer l'intégralité de ses droits doit réparer son préjudice.

S'agissant du licenciement, il fait valoir qu'il n'est pas établi que le système de géolocalisation Transics ait été légalement mis en place au sein de la société, que la procédure contradictoire contractuellement prévue pour garantir la fiabilité des données n'a pas été respectée, que la société ne démontre pas le caractère injustifié des heures réalisées, qu'il n'a été informé des consignes de stationnement que le 20 mars 2015, que la station de nettoyage de l'entreprise a subi de longs travaux et que les consignes étaient de ne pas perdre de temps avec le lavage des véhicules.

Le syndicat plaide qu'il résulte de la combinaison des articles 549 et 550 du code de procédure civile que toute personne ayant été partie en première instance peut en tout état de cause former un appel incident provoqué par l'appel principal ; qu'il est ainsi recevable en ses demandes ; que son intérêt à agir n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien fondé de son action ; que l'inapplication de l'accord collectif du 27 mai 2003 dans l'entreprise cause nécessairement un

préjudice à l'intérêt collectif de la profession dont il peut obtenir réparation, bien que non signataire de l'accord.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 7 février 2019.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur l'accord du 27 mai 2003

S'agissant de la faculté pour le juge de statuer sur le caractère applicable de cet accord d'entreprise, la société a soulevé ce moyen de défense pour s'opposer à la demande d'indemnisation du salarié fondée sur sa non-application. C'est dès lors à juste titre et sans violer l'article 4 du code de procédure civile que le conseil de prud'hommes a répondu à un tel moyen avant d'étudier la demande du salarié. En revanche, il n'était pas saisi d'une demande relative à l'accord du 23 juin 2003, de sorte qu'il y a lieu d'infirmer le jugement en ce qu'il a dit que seul l'accord du 27 mai 2003 était légalement reconnu et retenu.

La procédure de référé initiée par le syndicat aux fins de contraindre la société à appliquer l'article 7.2 de l'accord est dépourvue de l'autorité de la chose jugée et est dès lors sans effet sur le droit du salarié de solliciter devant le juge prud'homal et au fond l'indemnisation du préjudice personnel résultant de la non-application dudit accord, étant d'ailleurs observé que le pourvoi de la société a été rejeté par arrêt du 7 février 2018.

Par ailleurs, si la société a engagé le processus de dénonciation de l'accord du 27 mai 2003 par courrier du 28 septembre 2015, cela ne prive pas le salarié de son droit à indemnisation au titre de la période antérieure.

S'agissant de l'application dudit accord, conserve son caractère d'accord d'entreprise, l'accord exécuté bien que le dépôt légal n'en ait pas été fait, dès lors que les parties à cet accord n'ont pas entendu subordonner son entrée en vigueur à ce dépôt.

Or, il résulte des articles VIII et IX de l'accord que les parties n'ont pas subordonné son entrée en vigueur prévue le 1er juin 2003 à la réalisation des formalités d'enregistrement et de publicité, de sorte que ses dispositions engageaient l'employeur dès cette date. Par ailleurs, la convention ayant fait l'objet d'une exécution partielle, comme en atteste notamment le courrier de la société du 28 avril 2015, elle conserve son caractère d'accord d'entreprise.

Le salarié invoque un non-respect des articles 3.4.1, 6.1 et 7.2.

L'article 3.4.1 est relatif à la durée des temps de service des conducteurs grand routier et l'article 6.1 à leur rémunération. Toutefois le salarié qui indique que la société n'a pas appliqué le minimum garanti de 2 280 heures par an ne fournit aucun élément pour établir la réalité du préjudice allégué.

La société admet dans ses écritures ainsi que dans son courrier du 28 avril 2015 ne pas avoir, conformément à l'article 7. 2, mis en place le calendrier des journées de repos et ne pas avoir respecté le délai minimum de prévenance de trois jours francs en cas de modification des journées de repos programmées, mesures contractuellement stipulées dans l'intérêt des salariés. Elle indique ainsi 'nos plannings peuvent évoluer et/ou être totalement modifiés jusque tard dans la soirée pour le lendemain'. Elle n'a réalisé les calendriers qu'à compter de novembre 2015, malgré son engagement de les mettre en place à compter de mai 2015.

La société ne peut utilement expliquer l'inobservation de ces dispositions par l'évolution du marché des transports qui exigeait une réactivité immédiate, alors que bien que signataire de l'accord en 2003, elle ne l'a appliqué qu'à compter de fin 2015 et avait la faculté de le dénoncer au gré de l'évolution de son contexte professionnel.

L'absence de prévisibilité qui a résulté de ce manquement de la société a causé un préjudice certain au salarié, notamment s'agissant de la conciliation entre sa vie professionnelle et sa vie privée. Le montant des dommages-intérêts alloués par les premiers juges étant dûment proportionné au préjudice subi par le salarié, le jugement sera confirmé sur ce point.

Sur l'obligation de formation

En application de l'article L. 6321-1 du code du travail, l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail. Il veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations.

Il en résulte que l'employeur n'a pas à former le salarié à un autre emploi et d'assurer ainsi sa reconversion.

La société produit les éléments de formation suivants :

— la documentation relative à la réalisation de la formation accompagnée du 11 juillet 2011 laquelle portait sur la réglementation sociale européenne, l'utilisation du logiciel Transics et du chronotachygraphe, la carte de carburant, la sécurité individuelle et collective, les opérations de chargement et déchargement, la documentation, les itinéraires et les relations avec les clients,

— une attestation de présence à la formation recyclage réalisée les 14 et 15 novembre 2011,

— le dossier de la formation conduite rationnelle réalisée le 21 novembre 2011,

— les fiches relatives à la formation de conduite rationnelle et préventive réalisées les 28 novembre 2013 et 27 novembre 2014,

— le certificat de formation des conducteurs de véhicules de transport de marchandises dangereuses délivré le 15 novembre 2011 et valable jusqu'au 18 novembre 2016,

— le certificat de qualification de conducteur valide jusqu'en février 2017.

Si une partie de ces formations était imposée à l'employeur, notamment par le décret 2007-1340 du 11 septembre 2007, elle ne saurait être écartée pour ce seul motif du champ d'application de l'article L. 6321-1 du code du travail.

Ainsi, contrairement à ce que soutient le salarié, par ces formations, la société a assuré régulièrement son adaptation à son poste de travail de chauffeur routier, veillé au maintien de ses capacités à occuper son poste, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations.

En tout état de cause, le salarié ne fait pas la démonstration du préjudice allégué.

Le jugement sera infirmé en ce qu'il a alloué au salarié des dommages-intérêts pour violation de l'obligation de formation.

Sur l'obligation de sécurité

Il convient de constater que la société produit un document intitulé 'évaluation des risques professionnels', régulièrement actualisé, qui pour chaque unité de travail (commun, route, sédentaire) liste chronologiquement les situations dangereuses identifiées, les mesures de préventions existantes et prises. Il en résulte que la société a respecté ses obligations légales issues des articles R. 4121-1 et suivants du code du travail.

S'agissant du respect des minima et maxima en matière de durée du travail et des temps de repos, les parties ne discutent pas de la réglementation applicable aux salariés des entreprises de transport routier de marchandises.

La preuve du respect des seuils et plafonds prévus par le droit de l'Union européenne et des durées maximales de travail fixées par le droit interne incombe à l'employeur.

Ainsi, le fait que les articles 3.2.1 et 3.2.2 de l'accord d'entreprise du 27 mai 2003 stipulent que les salariés doivent remettre systématiquement les disques chronotachygraphes et signer les feuilles de semaine n'est pas de nature à renverser la charge de cette preuve, étant précisé au surplus qu'il n'est pas établi, à la lecture des bulletins de paie versés aux débats, des courriers adressés par la société à plusieurs de ces salariés ainsi que les fiches de synthèse de restitution des feuilles de semaine par les salariés, que le salarié aurait entravé l'employeur dans le respect de ses obligations de contrôle et suivi de la durée du travail.

La société verse notamment au débat les éléments suivants des tableaux informatiques pour l'intégralité de la période de juillet 2011 à juin 2015 (données chronotachygraphes), indiquant notamment pour chaque journée travaillée les horaires d'embauche et de débauche, l'amplitude journalière, les temps de conduite, de travail (dont de nuit), de disponibilité, de repos, de service et de travail effectif, ainsi que les kilomètres effectués.

Si comme le soulève à juste titre la société, les notions d'amplitude journalière et de durée du travail ne sauraient être confondues, il est relevé au titre de l'année 2011 (à compter du mois de juillet) que le salarié a réalisé 12h21 et 12h26 de temps de service les 7 et 15 septembre, 12h22 et 12h20 les 19 et 22 septembre, 12h33, 12h48 et 12h58 du 5 au 7 octobre, 12h58 et 12h34 les 11 et 12 octobre, 12h41 et 12h27, les 17 et 18 octobre, 13h03 le 2 novembre, 12h18 le 22 novembre, 12h38 le 28 novembre, 12h19 le 21 décembre en violation de l'article R. 3312-51 du code des transports et ce, sans qu'aucune justification ne soit apportée.

De nombreuses violations sont constatées tout aussi régulièrement pour les années postérieures et ce, jusqu'à la rupture du contrat de travail alors que la société, bien qu'informée, n'en a uniquement fait grief au salarié que dans le cadre de l'avertissement notifié le 16 novembre 2011.

Les sept notes de service et douze flashes info communiqués par la société, s'ils témoignent de l'implication de l'entreprise dans le respect de son obligation de sécurité, ne sont pas de nature à pallier la carence de l'employeur en matière des seuils et plafonds de repos et durée maximales de travail.

Comme l'ont relevé les premiers juges, le non-respect de ces obligations essentielles à la santé du salarié a privé celui-ci d'une partie de son droit à repos et l'a exposé à une fatigue accrue, caractérisant l'existence d'un préjudice qui sera justement réparé par une somme de 1 500 euros. Le jugement sera réformé de ce chef.

Sur les congés payés

Eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, il appartient à l'employeur de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement.

Il résulte du courrier du 23 mai 2014 que la société reconnaît qu'il restait neuf jours de congés payés à M. X au titre de la période de référence 2013-2014, qu'elle a indiqué ne plus pouvoir reporter les congés payés d'une année sur l'autre comme c'était le cas auparavant et a proposé au salarié d'en accepter le règlement. Le salarié y a expressément consenti et a perçu dans ce cadre une prime exceptionnelle de 850 euros portée sur le bulletin de paie de mai 2014.

Cependant la société, avant de proposer au salarié une telle indemnisation, n'établit pas avoir pris les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé durant la période légale. Par ailleurs, si les 850 euros versés correspondent à l'indemnisation financière des jours de congés non pris, ils ne réparent pas le préjudice subi par le salarié lié à l'absence de prise de l'intégralité de son repos annuel, lequel est notamment destiné à préserver la santé des travailleurs.

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a fait droit à la demande du salarié, toutefois, le montant des dommages-intérêts sera réduit à 500 euros.

Sur l'avertissement notifié le 14 novembre 2014

Cet avertissement est fondé sur les faits suivants :

Malgré nos multiples remarques, nous constatons une utilisation abusive de votre sélecteur de chronotachygraphe. En effet, nous avons constaté à plusieurs reprises que vous positionnez votre sélecteur sur position travail, sans que cela soit justifié, générant du temps de service indu.

Par exemple lors de la semaine 42, nous avons constaté, chaque jour des heures de travail non justifiées : lundi : 50 minutes, mardi : 36 minutes, mercredi 48 minutes, jeudi : 38 minutes, vendredi : 43 minutes.

Quand le service exploitation vous questionne sur ces temps de service en travail, vous adoptez une attitude arrogante et déplacée, avançant que 'c'est comme ça' et que vous êtes seul décisionnaire de vos temps de service.

Lors de l'entretien vous justifiez ces temps de travail par le lavage intérieur de votre cabinet ; ce qui ne nécessite pourtant pas autant de temps, et de surcroît, de façon aussi fréquente.

Nous vous rappelons l'article 4 de votre contrat de travail ' Monsieur X s'engage à manipuler correctement le sélecteur de chronotachygraphe afin d'enregistrer séparément et distinctement les différentes périodes prises en compte pour le calcul de son temps de service. Dans cette optique, il suivra les instructions du service exploitation dont il dépend. Dans tous les cas, il doit être en mesure de justifier le détail des informations enregistrées'.

Vous n'avez pas respecté vos obligations professionnelles et vous ne suivez toujours pas les instructions du service exploitation. Nous déplorons, de surcroît, votre attitude agressive [...].

Si la société verse au débat les horaires de travail effectués par le salarié, notamment au cours de la semaine 42 de l'année 2014 (13 au 19 octobre), ces relevés chronotachygraphes ne permettent pas d'établir que M. X a réalisé des heures de travail injustifiées. Par ailleurs, l'attitude agressive du salarié n'est corroborée par aucun élément.

L'avertissement du 14 novembre 2014 doit dès lors être annulé et la société sera condamnée à payer à M. X la somme de 500 euros au titre du préjudice subi lié à cette sanction injustifiée.

Sur la rupture du contrat de travail

En application de l'article L. 1235-1 du code du travail dans sa version applicable à l'espèce, il appartient au juge d'apprécier le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur dans la lettre de licenciement, laquelle fixe le cadre du litige.

Le juge forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié.

La lettre de licenciement reproche au salarié d'avoir effectué des heures de temps de service injustifiées en janvier, février et mars 2015, de ne pas avoir respecté les consignes de stationnement de son véhicule personnel sur le parking de l'entreprise et d'avoir négligé de laver son ensemble routier.

Sur les temps de service

Afin d'établir les temps de service injustifiés la société produit, outre les données chronotachygraphes, les extraits du logiciel de géolocalisation Transics afférents à la période du 2 janvier au 20 mars 2015.

Ce logiciel permettant un contrôle automatisé de l'activité des salariés a été déclaré à la CNIL le 4 janvier 2008. M. X a été formé à son utilisation au cours de la formation accompagnée du 11 juillet 2011 et par courrier du 14 août 2014 il a été averti que la société s'était dotée d'un logiciel permettant d'effectuer un suivi constant des infractions et des survitesses et que des sanctions sévères pourraient être prises à l'encontre des contrevenants aux réglementations sociale et européenne.

Toutefois, l'attestation de Mme Z, laquelle rapporte que lors d'une réunion 'DP/CE' les fonctionnalités du logiciel de l'outil Transics ont été présentées avant l'installation des appareils 'aux alentours de 2005', ne permet pas compte tenu de son imprécision d'établir que tant le CHSCT que le comité d'entreprise ont été régulièrement informés et consultés préalablement conformément à l'ancien article L. 432-2-1 alinéa 3 du code du travail dont les dispositions ont été transposées successivement aux articles L. 2323-32 et L. 2323-47 du même code. Il en est de même s'agissant du rapport annuel d'information du comité d'entreprise non daté qui ne vise pas expressément le logiciel Transics.

Enfin, la société ne saurait justifier sa carence au seul motif qu'elle n'avait pas accès au local du comité d'entreprise, étant rappelé que l'employeur présidait cette institution et qu'en application de l'ancien article R. 434-1 du code du travail (devenu R. 2325-2) et dont aucune violation n'est alléguée, elle était destinataire des procès-verbaux.

La société ne saurait dès lors se fonder sur les données Transics pour sanctionner M. X.

Les autres éléments versés au débat, notamment les données chronotachygraphes, ne permettent pas d'établir que le salarié a très régulièrement dépassé quinze minutes avant et au terme des temps de conduite quotidiens.

En tout état de cause, si la société indique dans la lettre de licenciement que 'la durée standard des tâches habituelles à effectuer sur parc représente environ un quart d'heure en début et fin de service', elle ne fournit aucun document en faisant état ou de nature à l'établir, telles que les données d'autres conducteurs permettant une comparaison objective. Les notes de services des 18 juin et 11 août 2014 sont trop imprécises en la matière.

En outre, comme le relève à juste titre M. X, l'article 15 du règlement intérieur lui imposait d'une part, d'effectuer les contrôles 'avant départ' et de vérifier la présence de tous les documents et équipements de bord, d'autre part, d'exécuter ou de participer aux travaux de nettoyage, intérieur et extérieur du véhicule (cabine et caisse) au moins une fois par semaine.

M. X fait également état de la nécessité de réaliser des pleins de carburant et l'existence de temps d'attente à l'exploitation pour obtenir des informations sur son planning de travail. Si la société indique ne pas remettre en cause le temps passé à ces différentes opérations, elle considère que ces opérations ne peuvent justifier la totalité des heures de temps de service en cause et qu'elle ne les retrouve pas de manière aussi nombreuse dans les relevés des heures de collègues de travail. Comme il l'a été précédemment soulevé, l'entreprise ne fournit aucun élément de comparaison.

L'attestation de Mme A, responsable de filiale, relative à l'absence d'entretien d'une durée d'1h04 avec le salarié le 19 mars 2015 est dans ce cadre marginale, étant précisé que le salarié ne fait qu'évoquer l'existence d'une discussion ce jour-là sans en préciser la durée.

Il en résulte que le grief n'est pas établi.

Sur le stationnement

M. X reconnaît dans ses dernières écritures avoir été destinataire le 20 mars 2015 de la note de service du 11 mars 2015 interdisant, pour des raisons de sécurité, aux véhicules légers de se garer en marche avant sur le parking réservé aux voitures du personnel.

Dans deux courriels des 7 et 9 avril 2015, M. B a informé M. C, responsable du personnel, du fait que M. X n'avait pas respecté cette consigne pour les 7, 8 et 9 avril 2015, dates auxquelles le salarié travaillait comme en attestent les relevés chronotachygraphes. Aucun grief n'est formulé pour la journée du 6 avril contrairement ce que soutient le salarié.

Le fait que M. B était à l'époque le directeur général de la société ne justifie pas à lui seul d'écarter des débats ses courriels, étant rappelé que le principe selon lequel nul ne peut se constituer de preuve à soi-même n'est pas applicable en matière prud'homale où la preuve est libre. La photo jointe aux mails, pour laquelle M. X ne conteste pas qu'il s'agit de son véhicule, permet à la cour de considérer que les manquements sont établis.

Le fait qu'ils aient été réalisés après l'envoi de la convocation à l'entretien préalable n'empêchait pas l'employeur de les invoquer dans la lettre de licenciement.

Sur le lavage du véhicule

Il résulte de l'article 4 du contrat de travail que M. X s'est engagé à maintenir son véhicule en parfait état, tant de propreté que de fonctionnement, ce qui impliquait un nettoyage régulier de l'extérieur de l'ensemble et de l'intérieur de la cabine, l'article 15 du règlement intérieur précisant à ce titre une fréquence minimale d'une fois par semaine.

Or, il ressort de la lecture du relevé d'utilisation de la station de lavage de l'entreprise que M. X ne l'a pas utilisée sur la période du 28 janvier au 29 avril 2015.

Si comme le soutient le salarié, la station a subi des travaux, ces derniers ont été réalisés le 13 janvier 2015 comme en atteste la facture de la société Riber.s émise le 26 janvier 2015. Le salarié ne saurait sérieusement se prévaloir de l'absence d'instruction individuelle de réouverture de la station. Par ailleurs, M. G-H I, responsable d'atelier, indique dans son attestation du 3 mars 2016 que durant les travaux les salariés avaient la possibilité d'utiliser le banc de lavage.

Il précise également que le kärcher de la société était sous clé, laquelle n'a jamais été confiée au salarié, et qu'il était interdit de laver son ensemble routier avec ce seul instrument. Il vient ainsi contredire l'affirmation du salarié selon laquelle il était possible de nettoyer manuellement les camions à l'aide d'un nettoyeur haute pression, opération qui ne nécessitait pas l'utilisation de la carte de lavage et de ce fait n'était pas enregistrée.

Enfin, l'encombrement de la station et la consigne 'de ne pas perdre de temps avec le lavage des véhicules' ne sont corroborés par aucun élément.

Le grief est dès lors établi.

S'agissant du passif disciplinaire, il convient de constater que l'avertissement du 14 novembre 2014 a été annulé et que la société évoque un avertissement du 6 février 2015 qui n'est pas versé au débat.

Les griefs relatifs au stationnement et au lavage du véhicule, compte tenu de leur nature, ne justifiaient pas une mesure aussi radicale qu'un licenciement. Le jugement sera confirmé en ce qu'il a jugé que le licenciement de M. X était dépourvu de cause réelle et sérieuse.

La société employant habituellement plus de onze salariés et M. X ayant une ancienneté supérieure à deux ans, il peut solliciter l'indemnisation du préjudice subi sur le fondement de l'article L.1235-3 du code du travail dans sa version applicable à l'espèce.

Compte-tenu de l'ancienneté (3 ans et 9 mois) et de l'âge du salarié (32 ans) à la date de son licenciement, des sommes perçues au titre des six derniers mois de salaire avant le licenciement, le jugement a fait une juste appréciation du préjudice du salarié.

Il y a lieu d'ordonner le remboursement par l'employeur, aux organismes concernés, sur le fondement de l'article L. 1235-4 du code du travail dans sa version applicable au présent litige, des indemnités de chômage payées à M. X à la suite de son licenciement, dans la limite de trois mois.

Sur la recevabilité de l'appel incident du syndicat

La société a interjeté appel général du jugement à l'encontre du seul salarié et non du syndicat. Ce dernier n'a donc pas la qualité d'intimé au sens de l'article 547 du code de procédure civile et ne peut dès lors bénéficier des dispositions de l'article 548 du même code.

Par ailleurs, il n'a pas interjeté appel dans le délai d'un mois prévu par l'article R. 1461-1 du code du travail à compter de la notification du jugement intervenue le 29 septembre 2016.

Les demandes du syndicat ne peuvent s'analyser en un appel provoqué au sens de l'article 549 du code de procédure civile dès lors que d'une part, elles sont étrangères à l'appel principal de l'employeur puisque la réformation sollicitée par celui-ci ne génère aucun risque éventuel de grief pour le syndicat ;

d'autre part que l'appel incident du salarié n'a pas davantage d'incidence sur les intérêts du syndicat dès lors qu'il ne fait que solliciter la modification du quantum des dommages-intérêts alloués et de statuer sur sa demande en annulation d'un avertissement, laquelle est étrangère aux intérêts de la profession défendue par le syndicat.

Le syndicat est dès lors irrecevable en son appel.

Sur les autres demandes

La société qui succombe pour partie en son appel sera condamnée aux dépens et déboutée de ses demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile. Il n'y a pas lieu de faire application de ces dispositions au profit du syndicat. En revanche, il serait inéquitable de laisser à la charge de M. X l'intégralité de ses frais non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Déclare le syndicat irrecevable en son appel ;

Confirme le jugement sauf en ce qu'il a dit que seul l'accord du 27 mai 2003 était légalement reconnu et retenu par lui dans tous ses points, sur le montant des dommages et intérêts pour privation d'une partie des congés payés et ceux pour non-respect de l'obligation de sécurité et en ce qu'il a alloué des dommages et intérêts pour violation de l'obligation de formation ;

Statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant :

Déboute M. X de sa demande de dommages et intérêts pour non respect de l'obligation de formation ;

Annule l'avertissement du 14 novembre 2014 ;

Condamne la société à payer à M. X les sommes de :

- 1 500 euros pour non-respect de l'obligation de sécurité,
- 500 euros de dommages et intérêts pour privation d'une partie des congés payés,
- 500 euros à titre de dommages et intérêts pour nullité de l'avertissement,
- 100 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Ordonne à la société de rembourser aux organismes concernés des indemnités de chômage payées à M. X du jour de son licenciement au jour de l'arrêt, dans la limite de trois mois ;

Déboute la société et le syndicat de leur demande fondée sur l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la société aux dépens d'appel.

La greffière Le conseiller pour le président empêché