

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 4-1

ARRÊT AU FOND

DU 27 NOVEMBRE 2020

N° 2020/

Rôle N° RG 17/13003 - N° Portalis DBVB-V-B7B-BA3KT

SAS ESSO RAFFINAGE

C/

Y... N...

Copie exécutoire délivrée le :

27 NOVEMBRE 2020

à :

Me Yves TALLENDIER de la SELARL CAPSTAN - PYTHEAS, avocat au barreau de MARSEILLE

Me Jérôme FERRARO, avocat au barreau de MARSEILLE

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de Martigues en date du 08 Juin 2017 enregistré au répertoire général sous le n° 16/00154.

APPELANTE

SAS ESSO RAFFINAGE Prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège, demeurant [...]

représentée par Me Yves TALLENDIER de la SELARL CAPSTAN - PYTHEAS, avocat au barreau de MARSEILLE, Me Arnaud TEISSIER, avocat au barreau de PARIS

INTIME

Monsieur Y... N..., demeurant [...]

représenté par Me Jérôme FERRARO, avocat au barreau de MARSEILLE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 01 Octobre 2020 en audience publique. Conformément à l'article 804 du code de procédure civile, Mme Stéphanie BOUZIGE, Conseiller, a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Ghislaine POIRINE, Conseiller faisant fonction de Président

Mme Nathalie FRENOY, Conseiller

Mme Stéphanie BOUZIGE, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Monsieur Kamel BENKHIRA

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 27 Novembre 2020.

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 27 Novembre 2020,

Signé par Madame Ghislaine POIRINE, Conseiller faisant fonction de Président et Monsieur Kamel BENKHIRA, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

M. Y... N... a été engagé par la SAS ESSO RAFFINAGE à compter du 7 mai 2012 par contrat de travail à durée déterminée en qualité de « technicien », puis à compter du 1er avril 2013, par contrat de travail à durée indéterminée, en qualité d'« opérateur extérieur ».

Il a travaillé dans le cadre d'une organisation de la durée du travail dite « postée en 3 x 8 continus ».

M. N... a été placé en arrêt de travail pour cause de maladie du 21 avril au 6 septembre 2015.

En début d'année 2016, M. N... s'est vu remettre un « carnet de chèques repos » annuel relatif aux jours de 'RTT' acquis en 2015 et qui contenait sept chèques alors que

M. N... soutient qu'ils auraient dû être au nombre de dix.

Contestant la suppression de ces jours de 'RTT' et estimant que la SAS ESSO RAFFINAGE avait agi de façon déloyale et discriminatoire à son égard, M. N... a saisi, le 8 juin 2017, le conseil de prud'hommes de Martigues de demandes de restitution des trois jours de 'RTT' supprimés et de paiement de dommages-intérêts pour exécution fautive et déloyale du contrat de travail, notamment.

Par jugement du 8 juin 2017, le conseil de prud'hommes a :

- jugé M. N... bien-fondé en son action,

- enjoint la SAS ESSO RAFFINAGE d'avoir à lui rétablir les trois jours de 'RTT' de 2015 sur l'année 2016,

- jugé que pour l'avenir, la SAS ESSO RAFFINAGE doit attribuer le nombre forfaitaire de jours de 'RTT' résultant de l'avenant du 17 juin 2014, sans déduction en cas d'arrêt de travail pour cause de maladie,

- condamné en conséquence, la SAS ESSO RAFFINAGE à payer à M. N... les sommes de:
 - * 3 000 € à titre de dommages-intérêts pour exécution fautive et déloyale du contrat de travail,
 - * 1 500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- ordonné l'exécution provisoire sur la décision,
- dit que les intérêts légaux seront calculés à compter du 22 février 2016 en application de l'article 1153-1 du code civil et comptabilisés au visa de l'article 1154 du même code,
- débouté la SAS ESSO RAFFINAGE de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné la SAS ESSO RAFFINAGE aux dépens.

La SAS ESSO RAFFINAGE a interjeté appel de ce jugement.

Suivant dernières conclusions notifiées par voie électronique le 11 juin 2020, elle demande à la cour de :

A titre principal,

- infirmer la décision du conseil de prud'hommes de Martigues en ce qu'il a :
 - * considéré que l'action de M. N... était bien-fondée,
 - * enjoint la SAS ESSO RAFFINAGE d'avoir à lui rétablir trois jours de 'RTT' de 2015,
 - * jugé que la SAS ESSO RAFFINAGE doit attribuer le nombre forfaitaire de jours 'RTT' résultant de l'avenant du 17 juin 2014, sans déduction en cas d'arrêt de travail pour cause de maladie,
- débouter M. N... de l'ensemble de ses demandes,

- ordonner le remboursement des sommes versées par la SAS ESSO RAFFINAGE au titre de l'exécution provisoire de la décision rendue par le conseil de prud'hommes de Martigues,

- condamner M. N... à verser à la SAS ESSO RAFFINAGE la somme de 2 500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner M. N... aux entiers dépens,

A titre subsidiaire, réduire le montant de l'indemnisation que le conseil de prud'hommes a octroyée à M.N... à 1 € symbolique.

Suivant dernières conclusions notifiées par voie électronique le 18 juin 2020,

M. N... demande à la cour de :

- confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

- enjoindre la SAS ESSO RAFFINAGE d'avoir à restituer à M. N... les trois jours de 'RTT' unilatéralement supprimés pour l'année 2016, désormais sous astreinte de 50 € par jour de retard à compter de la notification de l'arrêt à intervenir,

- se réserver expressément la faculté de liquider l'astreinte ordonnée,

- condamner la SAS ESSO RAFFINAGE au paiement de la somme de 2 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel, en sus de l'indemnité allouée du même chef par le premier Juge.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 19 juin 2020.

MOTIFS DE LA DECISION

La SAS ESSO RAFFINAGE fait valoir qu'en principe, le nombre de jours de 'RTT' acquis au titre d'un accord de réduction du temps de travail dépend du nombre d'heures de travail effectif effectuées au-delà de la durée légale de travail et est strictement proportionné aux heures de dépassement constatées; qu'ainsi, un salarié, qui du fait de ses absences, quel qu'en soit le motif, ne travaille pas au-delà de la durée légale de travail, ne peut prétendre au bénéfice de ces journées et demi-journées de repos supplémentaires, ce que confirme la circulaire DRT n°2000-7 du 6 décembre 2000 prise en application de la loi du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail qui fait référence à une logique dite 'acquisitive'; que par exception, un accord collectif peut choisir volontairement et explicitement de fonder le mécanisme des jours de 'RTT' sur une logique autre qu'acquisitive comme par exemple une logique dite « forfaitaire », auquel cas les absences seraient sans impact sur le calcul du nombre de jours de 'RTT'; qu'ainsi, à défaut de mention explicite dans l'accord collectif instaurant les jours de réduction du temps de travail, la logique à appliquer est, par principe, une logique acquisitive.

En l'espèce, la SAS ESSO RAFFINAGE soutient que les salariés travaillant en 3x8 bénéficient de 10 jours de 'RTT' au titre des accords de réduction du temps de travail et revendique l'application du système d'acquisition des jours de 'RTT' au regard des accords suivants, ainsi que la réduction à proportion du nombre de jours de 'RTT' en fonction des absences du salarié qui ne sont pas assimilables à du temps de travail :

- l'accord « cadre » du 30 avril 1999, fixant les principes et les modalités d'une réduction de la durée effective de travail, signé par les sociétés du Groupe Exxon Mobil - auquel appartient la SAS ESSO RAFFINAGE,
- l'accord d'entreprise du 21 avril 2000 aux termes duquel les salariés travaillant en 3x8 continus bénéficiaient de 11 'JRTT' par année civile, les partenaires sociaux n'ayant pas souhaité instituer une autre logique qu'acquisitive,
- l'accord collectif du 22 mai 2002 négocié avec les organisations syndicales représentatives, qui n'a pas été signé, qui prévoyait l'augmentation du nombre des jours de 'RTT' attribués aux salariés de 11 à 13 par an et dont la lecture a contrario de l'article 15 impliquait que la maladie donnait lieu à reprise de jours de repos au titre de la RTT,
- l'accord collectif du 17 juin 2014 qui a réduit le nombre de jours de 'RTT' dus aux salariés à 10 par an.

Ainsi, la SAS ESSO RAFFINAGE prétend que sur la période allant du 1er octobre 2014 au 30 septembre 2015, M.N..., qui a été absent 139 jours, du 21 avril au 6 septembre 2015, a, compte tenu de ses absences, acquis sept jours de 'RTT', calculés comme suit: $10 \text{ jours RTT } \times [139 \text{ jours} \times 10 \text{ quarts de repos} / 365] = 6,2 \text{ jours arrondi à } 7 \text{ jours}$.

La SAS ESSO RAFFINAGE critique la position défendue par M.N... au motif que, tout en déniant une valeur juridique à l'accord du 22 mai 2002, il entend bénéficier des avantages qu'il contient. La SAS ESSO RAFFINAGE entend reconnaître une valeur juridique à l'accord du 22 mai 2002 en ce que l'accord du 17 juin 2014 précise dans son préambule qu'il modifie l'accord collectif du 22 mai 2002 non signé, en ce qu'il énumère, dans son article 1, les dispositions de l'accord non signé du 22 mai 2002 qu'il entend annuler et remplacer et en ce qu'il réduit le nombre de jours de 'RTT' dus 'de 13 à 10 jours'.

M.N... soutient que les jours de 'RTT' ne sont pas attribués uniquement en cas de dépassement de la durée légale du travail et une entreprise peut avoir une durée collective du travail équivalente à la durée légale normale, voire inférieure, tout en attribuant des jours de 'RTT', notamment lorsqu'il y a des rythmes de travail particuliers qui ne relèvent pas d'un décompte hebdomadaire; que tel est le cas en l'espèce, notamment en raison de la nature particulière de l'activité et de la nécessité de travailler en 'continu'; que les salariés travaillant en '3x8' ne sont pas soumis à une durée de travail de 35 heures (ou encore 151.67 heures par mois), mais à une durée collective théorique moindre (soit 147.33 heures par mois); que précisément, la durée du travail est dénombrée en nombre de 'quarts' sur l'année, tout comme la 'RTT'.

M.N... soutient qu'il est logique qu'il fasse référence à des textes abrogés depuis 2008 puisque qu'ils demeurent applicables pour les accords conclus sur ces fondements; qu'il conteste une prétendue primauté d'une logique 'd'acquisition' sur une logique dite 'forfaitaire' des jours de 'RTT' rappelant que tout dépend du contenu du dispositif conventionnel qui a été adopté; que les deux modalités étaient possibles, sans hiérarchie (la logique d'acquisition selon laquelle les journées et/ou demi-journées de repos s'acquièrent par l'accomplissement d'une durée de travail comprise entre 35 et 39 heures par semaine, au fur et à mesure et une logique forfaitaire selon laquelle le nombre de journées et/ou de demi-journées de repos est déterminé forfaitairement en début d'année), principe de non hiérarchie que ne remet pas en cause la circulaire DRT n°2000-07 du 6 décembre 2000 invoquée par la SAS ESSO RAFFINAGE.

M.N... qui invoque l'article L.1132-1 du code du travail, selon lequel aucun salarié ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, à raison de son état de santé et l'article L3121-50 du code du travail qui énonce le principe selon lequel une absence pour cause de maladie ne peut pas être récupérée, prétend que les jours de 'RTT' attribués aux salariés, surtout s'ils sont soumis à un mode d'organisation de la durée du travail dérogatoire, ne peuvent être réduits en cas de maladie, sauf exception si l'accord d'entreprise qui institue les jours de 'RTT' est basé sur une logique d'acquisition et si il prévoit expressément une telle réduction.

M.N... soutient que les textes conventionnels applicables au cas d'espèce (la convention collective de branche, l'accord «cadre» du 30 avril 1999 sur la réduction du temps de travail, l'accord d'entreprise du 21 avril 2000 qui a été conclu, spécialement pour l'établissement de Fos-sur-Mer pour le personnel travaillant en '3 x8', le protocole d'accord collectif du 5 décembre 2000 sur la réduction du temps de travail visé dans le contrat de travail et l'avenant à l'accord initial de 1999 du 17 juin 2014) instaurent une logique forfaitaire d'acquisition des jours de 'RTT'. M.N... considère que la

manifestation la plus flagrante du caractère 'forfaitaire' des jours de 'RTT' est la mise en 'uvre des 'carnets de chèques repos', remis en tout début d'année avec d'ores et déjà les 10 chèques acquis du fait du travail de l'année antérieure et correspondant chacun à un jour de 'RTT' à prendre avant le 31 décembre.

M.N... fait encore valoir que la SAS ESSO RAFFINAGE ne peut venir justifier la réduction du nombre de jours de 'RTT' en cas d'absence par le prétendu accord du 22 mai 2002 qui n'a jamais été signé et qui prévoyait effectivement une réduction du nombre de jours de 'RTT' en cas d'absence du salarié entre le 1er octobre de l'année « N-1 » et le 30 septembre de l'année « N ». M.N... rappelle cependant que la SAS ESSO RAFFINAGE a appliqué unilatéralement certains points de cet accord de sorte qu'en présence d'une norme dite 'atypique' il est fondé à solliciter l'inopposabilité de l'article 15 de ce projet d'accord non signé, en ce qu'il instaurait une réduction du nombre de jours de 'RTT' en cas d'absence, sans que cela ne remette en cause les éventuelles autres stipulations plus favorables, ayant un objet différent. Enfin, M.N... soutient que la simple référence à l'accord de 2002 dans le préambule de l'accord du 17 juin 2014 - où il est expressément mentionné qu'il a été appliqué unilatéralement par la direction - ne peut avoir vocation à entériner l'existence juridique de l'accord de 2002 et lui donner la valeur d'un accord collectif proprement dit.

M.N... conclut qu'en vertu de la logique forfaitaire d'acquisition des jours de 'RTT', la SAS ESSO RAFFINAGE n'avait pas le droit de lui retirer trois jours de 'RTT' pour l'année 2016, au simple motif qu'il avait été placé en arrêt de travail pour cause de maladie une partie de l'année 2015.

* * *

Les partenaires sociaux ont conclu un accord collectif portant sur la réduction de la durée du travail le 30 avril 1999.

Il ressort de l'article 3 du contrat de travail relatif à la durée et organisation du travail que 'le salarié bénéficiera des dispositions du protocole d'accord collectif du 5 décembre 2000, portant sur la réduction du temps de travail du personnel en système posté 3*8 continus. Le salarié travaillera 145,38 heures par mois. Le salarié travaillera selon le régime de travail posté en 3*8 continus'.

Notamment, selon l'article 2 du titre II de l'accord collectif du 5 décembre 2000, le personnel posté 3*8 continue à bénéficier, au titre de l'année 2000, de deux quarts de repos (réduction temps de travail) en contrepartie des heures effectives de travail effectuées selon le rythme 3*8.

L'accord applicable au cas d'espèce est chronologiquement l'avenant du 17 juin 2014 qui fait suite aux différents accords qui ont été conclus suite à l'accord collectif du 30 avril 1999 relatif à la réduction de la durée légale du travail et qui ont notamment fixé le nombre de jours de repos au titre de la réduction de la durée du travail.

Cet accord prévoit pour le 'personnel posté en système 3*8 continu : ERSAS Raffinerie de Fos-sur-Mer.

a) réduction du nombre de JRTT

Du 1^{er} janvier 2014 au 31 décembre 2018, le nombre de JRTT du personnel en système 3*8 continu appartenant à ERSAS Raffinerie de Fos sur Mer est ramené de 13 à 10 jours'.

Ainsi, si l'accord collectif a retenu un nombre de jours de 'RTT fixe pour l'année, il n'en reste pas moins que celui-ci peut être diminué en raison des absences du salarié dès lors que le nombre de jours de 'RTT' n'est pas réduit plus que 'proportionnellement' à l'absence, de sorte que la réduction ne pourra être assimilable à une récupération prohibée par l'article L3122-27 du code du travail.

Sur la période du 1^{er} octobre 2014 au 30 septembre 2015, M.N... a été absent pour cause de maladie 139 jours (soit du 21 avril au 6 septembre 2015).

Pour attribuer sept jours de 'RTT' au titre de l'année 2015, la SAS ESSO RAFFINAGE a retenu le calcul suivant :

10 jours 'RTT' - (139 jours x 10 quarts de repos /365) = 6,2 jours arrondi à 7 jours.

Cette méthode qui réduit le nombre de jours de 'RTT' à proportion de l'absence sur l'année est conforme dès lors qu'elle procède à un calcul des droits du salarié à des jours de 'RTT' proportionnellement affecté par ses absences non assimilables à du temps de travail effectif.

De même, dès lors que le nombre de jours de 'RTT' est lié à la présence effective du salarié au sein de l'entreprise, sa proratisation en raison de ses absences pour cause de maladie ne constitue pas une discrimination à raison de l'état de santé.

En conséquence, par infirmation du jugement, il convient de débouter M.N... de sa demande de restitution de trois jours de 'RTT' pour l'année 2015.

M. N... sera également débouté de la demande d'astreinte subséquente.

Le présent arrêt, infirmatif sur ce point, constitue le titre ouvrant droit à la restitution des sommes versées en exécution du jugement.

Sur la demande de dommages-intérêts pour exécution fautive et déloyale du contrat de travail

Alors que la SAS ESSO RAFFINAGE sollicite le rejet de cette demande au motif qu'elle n'a jamais exécuté de façon fautive le contrat de travail ou qu'en tout état de cause le salarié ne démontre pas un préjudice à hauteur des dommages-intérêts sollicités, M.N... conclut qu'en refusant d'appliquer un accord d'entreprise, la SAS ESSO RAFFINAGE a agi de façon déloyale et même discriminatoire.

Il a été jugé que la SAS ESSO RAFFINAGE avait respecté ses obligations conventionnelles et contractuelles et que le fait de réduire, au même titre que les congés payés, les jours de 'RTT' à proportion des périodes d'arrêts de travail qui ne sont pas un temps de travail effectif, ne pouvait être assimilé à une pratique discriminatoire en raison de l'état de santé du salarié.

La demande de dommages-intérêts sera donc également rejetée.

Sur l'article 700 du code de procédure civile et sur les dépens

Les dispositions du jugement relatives aux frais irrépétibles et aux dépens seront infirmées.

Il est équitable de laisser à la charge de la SAS ESSO RAFFINAGE les frais irrépétibles engagés en première instance et en cause d'appel.

Les dépens de première instance et d'appel seront à la charge de M.N..., partie succombante par application de l'article 696 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La Cour, après en avoir délibéré, statuant publiquement, par arrêt contradictoire prononcé par mise à disposition au greffe, les parties en ayant été avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile et en matière prud'homale,

Infirme le jugement en toutes ses dispositions,

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Déboute M. Y... N... de toutes ses demandes,

Déboute la SAS ESSO RAFFINAGE de sa demande de remboursement des sommes versées au titre de l'exécution provisoire des dispositions du jugement de première instance,

Déboute la SAS ESSO RAFFINAGE de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne M. Y... N... aux dépens de première instance et d'appel.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Ghislaine POIRINE faisant fonction