

4 octobre 2017

Cour de cassation

Pourvoi n° 16-17.425

Chambre sociale – Formation restreinte hors RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2017:SO02182

Texte de la décision

Entête

SOC. IK

COUR DE CASSATION

Audience publique du 4 octobre 2017

Rejet

Mme GOASGUEN SOC. IK

COUR DE CASSATION

Audience publique du 4 octobre 2017

Rejet

Mme GOASGUEN , conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 2182 F-D

Pourvois n° W 16-17.425 - X 16-17.426
 A 16-17.429 - B 16-17.430 - D 16-17.432
 à H 16-17.435 - J 16-17.437 - M 16-17.439 JONCTION
 N 16-17.440 - S 16-17.444 à B 16-17.453

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur les pourvois n° W 16-17.425, X 16-17.426, A 16-17.429, B 16-17.430, D 16-17.432, E 16-17.433, F 16-17.434, H 16-17.435, J 16-17.437, M 16-17.439, N 16-17.440, S 16-17.444, T 16-17.445, U 16-17.446, V 16-17.447, W 16-17.448, X 16-17.449, Y 16-17.450, Z 16-17.451, A 16-17.452 et B 16-17.453 formés par :

- 1°/ M. Y... Z..., domicilié [...],
- 2°/ M. Mourad A..., domicilié [...],
- 3°/ M. Maher ZZ..., domicilié [...],
- 4°/ M. Ali B..., domicilié [...],
- 5°/ M. Christopher C..., domicilié [...],
- 6°/ M. Zahir D..., domicilié [...],
- 7°/ M. Mickael E..., domicilié [...],
- 8°/ M. Farhat AA..., domicilié [...],
- 9°/ M. Ali F..., domicilié [...],
- 10°/ M. Fathi G..., domicilié [...],
- 11°/ M. H... I... J..., domicilié [...],
- 12°/ M. Mohamed K..., domicilié [...],
- 13°/ M. Rafic L... , domicilié [...],
- 14°/ M. Christophe M... , domicilié [...],

15°/ M. Jonathan N..., domicilié [...]

16°/ M. Mohamed O..., domicilié [...]

17°/ M. C... BB..., domicilié [...]

18°/ M. P... Q..., domicilié [...]

19°/ M. R... S... T..., domicilié [...]

20°/ M. Abdelmadjid U..., domicilié [...]

21°/ M. CC... V..., domicilié [...]

contre 21 arrêts rendus le 15 mars 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 3), dans les litiges les opposant à la société Aérobag, société à responsabilité limitée, dont le siège est [...]

défenderesse à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur recours, quatre moyens communs de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 6 septembre 2017, où étaient présents : Mme X..., conseiller doyen faisant fonction de président, M. W..., conseiller rapporteur, Mme Schmeitzky-Lhuillery, conseiller, Mme Lavigne, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. W..., conseiller, les observations de la SCP Didier et Pinet, avocat de MM. Z..., A... , ZZ... , B..., C..., D..., E..., AA... , F..., G..., I..., K..., L... , M... , N..., O..., BB..., Q..., T..., U... et V..., de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de la société Aérobag, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Motivation

Vu la connexité, joint les pourvois N° W 16-17.425, X 16-17.426, A 16-17.429, B 16-17.430, D 16-17.432, E 16-17.433, F 16-17.434, H 16-17.435, J 16-17.437, M 16-17.439, N 16-17.440, S 16-17.444, T 16-17.445, U 16-17.446, V 16-17.447, W 16-17.448, X 16-17.449, Y 16-17.450, Z 16-17.451, A 16-17.452 et B 16-17.453 ;

Exposé du litige

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 15 mars 2016), que la société Aérobag est titulaire du marché de chargement et de déchargement des bagages des voyageurs transportés dans les cars assurant les liaisons entre différentes stations parisiennes et les aéroports d'Orly et de Roissy Charles-de-Gaulle ; qu'invoquant des différences de traitement avec les salariés des sites d'Orly et de Paris, M. Z... et vingt autres salariés du site de Roissy ont saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de primes ainsi que de salaire correspondant aux temps de pause ;

Moyens

Sur le premier moyen :

Attendu que les salariés font grief aux arrêts de les débouter de leurs demandes de rappel de "prime 1*", alors, selon le moyen :

1°/ que la prime ligne 1*, instituée par un « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly » signé le 23 avril 2008, figurait dans un article intitulé « intéressements des salariés », de sorte que la justification du versement de cette prime résidait uniquement dans les bénéfices supplémentaires générés par la mise en place d'un nouvel arrêt et qu'en conséquence, les salariés de Roissy devaient en bénéficier au même titre que les salariés d'Orly et de Paris ; qu'en jugeant que cette prime « a vocation à compenser un surcroît d'activité lié à la montée à plein régime de cette nouvelle ligne et que son octroi n'a aucun lien avec les bénéfices issus de cette exploitation », la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly du 23 avril 2008 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°/ que s'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ; qu'en retenant « qu'il n'est pas contesté que dans le cadre de l'exploitation des quatre lignes de cars entre Paris, Orly et Roissy concédées à la société Aérobag, alors que les salariés occupent tous les mêmes fonctions d'agent d'exploitation bagagiste et bénéficient du même coefficient indiciaire, il existe une différence de rémunération entre ceux du site de Roissy et ceux des sites de Paris et Orly, tirée de l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et Setra ; que dès lors, c'est à l'employeur de déterminer les raisons objectives et pertinentes qui justifient cette différence de traitement » et en décidant néanmoins que les salariés de Roissy ne pouvaient prétendre au versement de la prime ligne 1*, motifs pris de ce que « le surcroît d'activité restait toujours d'actualité, aucun élément ne permettant d'établir que de nouvelles embauches ont permis de parvenir à le combler », la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et a violé le principe « à travail égal, salaire égal » et les articles L. 3221-2 et L. 3221-4 du code du travail ;

3°/ que dans leurs conclusions d'appel délaissées, les exposants faisaient valoir que la prime ne visait pas à compenser l'affluence de passagers supérieure aux autres lignes et un temps de rotation des cars plus court, ces deux justifications ne figurant nullement dans l'accord atypique du 28 avril 2008, que l'employeur ne produisait aucune pièce démontrant que les salariés affectés sur la ligne 1 et bénéficiant de la prime litigieuse se trouvaient de fait sur des services ou des postes n'étaient pas pourvus et que le seul élément fourni par la société Aerobag était la plaquette d'information des horaires des bus destinée aux usagers, qui indiquait les heures de passage des cars en fonction des lignes, et ne constituait pas un élément objectif et vérifiable de nature à justifier la différence de traitement constatée ; qu'en déboutant les exposants de leurs demandes de versement de la prime ligne 1* sans avoir répondu à ces chefs pertinents de leurs conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Motivation

Mais attendu qu'ayant constaté, hors toute dénaturation et sans inverser la charge de la preuve, que l'allocation de la prime 1* aux salariés affectés à la ligne 1 trouvait une justification objective dans les conditions particulières de travail liées à une situation de sous-effectif persistante, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation et qui a fait ressortir que la prime litigieuse avait pour objet de compenser la sujétion supplémentaire liée à une surcharge de travail à laquelle n'étaient pas soumis les salariés des autres sites, a légalement justifié sa décision ;

Moyens

Sur le deuxième moyen :

Attendu que les salariés font grief aux arrêts de les débouter de leurs demandes de rappel de prime de soute "Setra", alors, selon le moyen :

1°/ que la prime de soute Setra, instituée par un « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly » signé le 23 avril 2008, a été créée compte tenu de la pénibilité générée par la taille réduite des soutes et de la nécessité en cas d'affluence d'effectuer le chargement et/ou déchargement des bagages du côté gauche du véhicule, et que le versement de cette prime n'était donc pas lié à la catégorie de modèle de bus Setra ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly du 23 avril 2008 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°/ subsidiairement, que dans leurs conclusions d'appel délaissées, les exposants faisaient valoir que la différence de taille de soute entre les bus Setra 416 GT et les bus Setra GT HD n'était que de 20 cm et non significative, de sorte qu'ils devaient également bénéficier de la prime Setra versée aux salariés d'Orly ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, sans avoir répondu à ce chef pertinent des conclusions d'appel des exposants, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Motivation

Mais attendu que sous le couvert de griefs non fondés de dénaturation et de défaut de réponse à conclusions, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation faite par la cour d'appel de la valeur et de la portée des éléments de fait et de preuve pour estimer que la configuration et la dimension des soutes des véhicules en service sur la ligne 1 aggravaient, au détriment des seuls salariés affectés à cette ligne, la pénibilité des opérations de chargement et de déchargement des bagages ;

Moyens

Sur le troisième moyen :

Attendu que les salariés font grief aux arrêts de les débouter de leurs demandes de rappel de salaire relatif au temps de pause, alors, selon le moyen, que s'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ; qu'en retenant que les salariés de Roissy ne sont pas fondés à soutenir qu'il existe une atteinte à l'égalité de traitement avec les salariés d'Orly, sans justifier des dispositions mises en application sur les autres sites dans le cadre de la gestion du temps de pause (notamment de la présence des agents de pause), après avoir pourtant constaté qu'à partir de février 2009 jusqu'à octobre 2013, le temps de pause des salariés du site de Roissy, à la différence des salariés d'Orly, n'avait plus été décompté comme temps de travail effectif, ce dont il résultait que les salariés présentaient des éléments de fait laissant présumer une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal », la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a

violé le principe « à travail égal, salaire égal » et les articles L. 3221-2 et L. 3221-4 du code du travail ;

Motivation

Mais attendu qu'en application de l'article 1315, devenu l'article 1353 du code civil, le salarié qui invoque une atteinte au principe d'égalité de traitement en matière de salaire doit soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération ; qu'il incombe alors à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ;

Et attendu qu'ayant constaté que par la seule production de deux bulletins de paie de deux agents du site d'Orly les salariés ne lui soumettaient pas d'éléments permettant de vérifier l'existence de situations comparables, la cour d'appel, qui a fait ressortir que ces salariés ne lui avaient pas soumis des éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération a, sans inverser la charge de la preuve, légalement justifié sa décision ;

Moyens

Sur le quatrième moyen :

Motivation

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen annexé, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Dispositif

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Condamne MM. Z..., A... , ZZ... , B..., C..., D..., E..., AA... , F..., G..., I..., K... , L... , M..., N..., O..., BB... , Q..., T..., U... et V... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du quatre octobre deux mille dix-sept.

Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens communs produits, aux pourvois n° W 16-17.425, X 16-17.426, A 16-17.429, B 16-17.430, D 16-17.432, E 16-17.433, F 16-17.434, H 16-17.435, J 16-17.437, M 16-17.439, N 16-17.440, S 16-17.444, T 16-17.445, U 16-17.446, V 16-17.447, W 16-17.448, X 16-17.449, Y 16-17.450, Z 16-17.451, A 16-17.452 et B 16-17.453, par la SCP Didier et Pinet, avocat aux Conseils, pour MM. Z..., X... , ZZ... , B..., C..., D... , E..., AA... , F..., G..., I..., K..., L... , M..., N..., O..., BB... , Q..., T..., U... et V...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts confirmatifs attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à obtenir la condamnation de la société Aerobag à leur payer une somme à titre de prime 1* ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'en application du principe « à travail égal, salaire égal », énoncé par les articles L. 2261-22-II-4, L. 2771-1-8 et L. 3221-2 du code du travail, l'employeur est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre tous les salariés pour autant que ceux-ci sont placés dans une situation identique ; qu'il appartient au salarié qui invoque une atteinte à ce principe de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, et il incombe à l'employeur de démontrer que la différence de traitement entre des salariés placés dans la même situation au regard de l'avantage litigieux, repose sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler la réalité et la pertinence ; que le caractère discrétionnaire d'une rémunération n'autorise pas l'employeur à traiter différemment des salariés placés dans une situation comparable au regard de l'avantage considéré ; qu'il est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre salariés pour un même travail ou un travail de valeur égale ; qu'en l'espèce, les salariés du site de Roissy revendiquent une égalité de traitement avec ceux des sites de Orly en ce qui concerne l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et la prime de soute Setra ; qu'ils soutiennent que ces primes correspondent à un intéressement du personnel, qu'il n'existe pas de différence de situation dans les conditions de travail, et qu'en conséquence, elles doivent profiter à l'ensemble des salariés ; qu'ils font valoir que, ni l'accord collectif de 2008, ni la note du 23 avril 2008, ne précisent les règles d'attribution de ces primes ; que s'agissant de la prime ligne 1* Etoile, ils exposent qu'initialement, elle était destinée à compenser un sous-effectif et non une disparité des conditions de travail - la différence du nombre de passagers ou de rotation sur les lignes n'ayant été invoquée qu'en première instance - et que suite à des embauches, si la prime est maintenue, elle doit être attribuée à l'ensemble des salariés ; que s'agissant de la prime de soute Setra, ils estiment que les salariés du site de Roissy souffrent des mêmes conditions de pénibilité dans la réalisation de leur travail, interviennent sur des arrêts communs aux lignes et sur des bus aux caractéristiques identiques ; que la société Aérobag considère au contraire que la différence de traitement liée à l'attribution de ces deux primes est licite et justifiée par des critères objectifs et pertinents ; qu'elle souligne, en ce qui concerne la prime ligne 1* Etoile, que ses critères d'attribution sont clairement définis dans la note du 23 avril 2008, et que les conditions d'exploitation de cette ligne, notamment en termes d'affluence et de rythme de rotations, justifient la différence de traitement des salariés ; que pour la prime de soute Setra, elle souligne que les conditions de pénibilité liées à la configuration particulière des véhicules 416 GT, exclusivement affectés sur les lignes Paris-Orly, justifie l'octroi de cet avantage ; qu'il n'est pas contesté que dans le cadre de l'exploitation des quatre lignes de cars entre Paris, Orly et Roissy concédées à la société Aérobag, alors que les salariés occupent tous les mêmes fonctions d'agent d'exploitation bagagiste et bénéficient du même coefficient indiciaire, il existe une différence de rémunération entre ceux du site de Roissy et ceux des sites de Paris et Orly, tirée de l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et Setra ; que dès lors, c'est à l'employeur de déterminer les raisons objectives et pertinentes qui justifient cette différence de traitement ; que sur la prime ligne 1* Etoile, dans le cadre de la mise en exploitation de la ligne 1* Etoile, une négociation syndicale est intervenue et une note conjointe en date du 23 avril 2008 fixe le « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne un Etoile sur le site d'Orly » ; qu'il ressort de ce document que, contrairement aux prétentions des salariés, les conditions d'attribution de cette prime sont clairement définies : sur les neuf services que compte le site d'Orly, quatre d'entre eux (RM, RS, RO et SOD) font l'objet à compter du 1er avril 2008 d'un renforcement effectif de service ; que pour les services « sur lesquels le dispositif de couverture de la ligne n'est pas totalement déployé », ou qui voient leur amplitude horaire augmenter, une prime forfaitaire est octroyée au salarié (services MOD, MOE, SOD, SOE, MS, SS et RO) ; qu'une condition d'ancienneté est également requise ; que même si la notion d'intéressement des salariés figure en tête de chapitre dans cette note, il ressort clairement des termes de ce document que la prime à vocation à compenser un surcroît d'activité lié à la montée à plein régime de cette nouvelle ligne et que son octroi n'a aucun lien avec les bénéfices issus de cette exploitation ; qu'or ce surcroît d'activité reste toujours d'actualité, aucun élément ne permettant d'établir que de nouvelles embauches ont permis de parvenir à la combler ; qu'au contraire, le compte rendu de la session ordinaire du comité d'entreprise du mois d'août 2015, dressé

le 9 septembre 2015, à Orly, relève, en point 14, une revendication d'un élu sollicitant des renforts en personnel sur Orly-Ouest, en constatant qu'une baisse de trafic n'est pas constatée sur le terrain ; que par ailleurs, si la situation de sous effectif demeure, c'est également en raison de l'importance et du succès de la ligne ; qu'au vu des documents produits par l'ensemble des parties, et notamment de la plaquette d'information des usagers de mars 2013, la comparaison entre les lignes démontre que les salariés bénéficiaires de la prime doivent faire face à un nombre de rotations accrues (toutes les 20 minutes pour la ligne 1* Étoile au lieu de 30 minutes pour les trois autres lignes), et à des conditions d'amplitude horaire plus contraignantes (5h00 au lieu de 5h45 et 23h40 au lieu de 23 heures) ; qu'il convient donc de constater que l'employeur établit par des éléments objectifs et vérifiables que l'allocation de la prime ligne 1* Étoile aux salariés d'Orly et Paris n'a pas de caractère discriminatoire et qu'elle répond bien à la nécessité de répondre à une différence dans les conditions de travail ;

ET, AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES, QU'en l'espèce, il convient de s'assurer que la réalisation effective de la prestation entre le salarié demandeur au procès et ceux en poste à Orly n'est pas identique à raison de contraintes d'exploitation différentes, peu importe qu'elle soit ou pas du ressort de l'employeur ; qu'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal salaire égal », de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération ; que par « salaire » on doit entendre les différentes composantes de la rémunération : - salaire de base, primes, avantages en nature,... - dont les critères d'attribution des composants individuels de cette même rémunération doivent être les mêmes pour tous ; qu'un intitulé identique de fonctions et des fonctions réellement identiques ne permettent pas forcément de se prévaloir d'une rémunération identique si d'autres critères divergent ; que ce qui en l'espèce en est le cas du chef des conditions d'exploitation des lignes de cars et notamment celle dénommée « Ligne 1* » ainsi que de la disparité des soutes à bagages des véhicules mis en service ; que l'employeur n'est donc tenu d'assurer l'égalité de la rémunération entre les salariés, qu'à condition qu'ils soient placés dans une situation en tout point identique ; que lorsque l'environnement de travail n'est pas identique entre les salariés, une différence de traitement peut s'envisager ; qu'ainsi des tâches différentes ou des responsabilités particulières peuvent justifier des salaires différents par notamment l'attribution d'éléments différenciés en relation avec cette différenciation et proportionnés à cette différenciation ; que sur la prime « Ligne 1* », en l'espèce, le demandeur ne démontre ni ne rapporte une stricte égalité de situation entre lui-même et les salariés travaillant au départ des lignes de cars d'Orly l'autorisant à percevoir les primes attaquées ; qu'à contrario, la SARL Aerobag produit aux débats une note du 23 Avril 2008 définissant les critères d'attribution de la prime dénommée « Prime Ligne 1* » ; que cette prime est, ainsi qu'il ressort des conditions d'attribution, « attachée aux services sur lesquels le dispositif de couverture de la ligne n'est pas totalement déployé... » sur les services d'Orly Ouest et Orly Sud ; qu'en outre et ainsi que le relève le demandeur dans ses écritures la « Ligne 1* » est la ligne la plus empruntée avec une affluence supérieure aux autres lignes et de même concernant les rotations ; qu'ainsi qu'il ressort de ladite note du 23 Avril 2008 que sont défini des critères d'attribution objectifs, pertinents et contrôlables faisant notamment suite à un environnement de travail et d'exécution de tâches spécifiques et différentes par rapport aux autres lignes et notamment celle au départ de Roissy Charles de Gaulle ; qu'en conséquence, la demande d'attribution et de paiement de la prime « Ligne 1* » ne saurait prospérer et que le demandeur en sera débouté ;

1°) ALORS QUE la prime ligne 1*, instituée par un « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly » signé le 23 avril 2008, figurait dans un article intitulé « intéressements des salariés », de sorte que la justification du versement de cette prime résidait uniquement dans les bénéfices supplémentaires générés par la mise en place d'un nouvel arrêt et qu'en conséquence, les salariés de Roissy devaient en bénéficier au même titre que les salariés d'Orly et de Paris ; qu'en jugeant que cette prime « a vocation à compenser un surcroît d'activité lié à la montée à plein régime de cette nouvelle ligne et que son octroi n'a aucun lien avec les bénéfices issus de cette exploitation », la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly du 23 avril 2008 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°) ALORS QUE s'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ; qu'en retenant « qu'il n'est pas contesté que dans le cadre de l'exploitation des quatre lignes de cars entre Paris, Orly et Roissy concédées à la société Aerobag, alors que les salariés occupent tous les mêmes fonctions d'agent d'exploitation bagagiste et bénéficient du même coefficient indiciaire, il existe une différence de rémunération entre ceux du site de Roissy et ceux des sites de Paris et Orly, tirée de

l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et Setra ; que dès lors, c'est à l'employeur de déterminer les raisons objectives et pertinentes qui justifient cette différence de traitement » et en décidant néanmoins que les salariés de Roissy ne pouvaient prétendre au versement de la prime ligne 1*, motifs pris de ce que « le surcroît d'activité restait toujours d'actualité, aucun élément ne permettant d'établir que de nouvelles embauches ont permis de parvenir à le combler », la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et a violé le principe « à travail égal, salaire égal » et les articles L.3221-2 et L.3221-4 du code du travail ;

3°) ALORS QUE dans leurs conclusions d'appel délaissées (cf. p. 16, 17 et 18, production), les exposants faisaient valoir que la prime ne visait pas à compenser l'affluence de passagers supérieure aux autres lignes et un temps de rotation des cars plus court, ces deux justifications ne figurant nullement dans l'accord atypique du 28 avril 2008, que l'employeur ne produisait aucune pièce démontrant que les salariés affectés sur la ligne 1 et bénéficiant de la prime litigieuse se trouvaient de fait sur des services ou des postes n'étaient pas pourvus et que le seul élément fourni par la société Aerobag était la plaquette d'information des horaires des bus destinée aux usagers, qui indiquait les heures de passage des cars en fonction des lignes, et ne constituait pas un élément objectif et vérifiable de nature à justifier la différence de traitement constatée ; qu'en déboutant les exposants de leurs demandes de versement de la prime ligne 1* sans avoir répondu à ces chefs pertinents de leurs conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts confirmatifs attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à obtenir la condamnation de la société Aerobag à leur payer une somme à titre de prime de soute Setra ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'en l'espèce, les salariés du site de Roissy revendiquent une égalité de traitement avec ceux des sites de Orly en ce qui concerne l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et la prime de soute Setra ; qu'ils soutiennent que ces primes correspondent à un intéressement du personnel, qu'il n'existe pas de différence de situation dans les conditions de travail, et qu'en conséquence, elles doivent profiter à l'ensemble des salariés ; qu'ils font valoir que, ni l'accord collectif de 2008, ni la note du 23 avril 2008, ne précisent les règles d'attribution de ces primes ; que s'agissant de la prime ligne 1* Etoile, ils exposent qu'initialement, elle était destinée à compenser un sous-effectif et non une disparité des conditions de travail - la différence du nombre de passagers ou de rotation sur les lignes n'ayant été invoquée qu'en première instance - et que suite à des embauches, si la prime est maintenue, elle doit être attribuée à l'ensemble des salariés ; que s'agissant de la prime de soute Setra, ils estiment que les salariés du site de Roissy souffrent des mêmes conditions de pénibilité dans la réalisation de leur travail, interviennent sur des arrêts communs aux lignes et sur des bus aux caractéristiques identiques ; que la société Aérobag considère au contraire que la différence de traitement liée à l'attribution de ces deux primes est licite et justifiée par des critères objectifs et pertinents ; qu'elle souligne, en ce qui concerne la prime ligne 1* Etoile, que ses critères d'attribution sont clairement définis dans la note du 23 avril 2008, et que les conditions d'exploitation de cette ligne, notamment en termes d'affluence et de rythme de rotations, justifient la différence de traitement des salariés ; que pour la prime de soute Setra, elle souligne que les conditions de pénibilité liées à la configuration particulière des véhicules 416 GT, exclusivement affectés sur les lignes Paris-Orly, justifie l'octroi de cet avantage ; qu'il n'est pas contesté que dans le cadre de l'exploitation des quatre lignes de cars entre Paris, Orly et Roissy concédées à la société Aérobag, alors que les salariés occupent tous les mêmes fonctions d'agent d'exploitation bagagiste et bénéficient du même coefficient indiciaire, il existe une différence de rémunération entre ceux du site de Roissy et ceux des sites de Paris et Orly, tirée de l'attribution de la prime ligne 1* Etoile et Setra ; que dès lors, c'est à l'employeur de déterminer les raisons objectives et pertinentes qui justifient cette différence de traitement ; application du principe « à travail égal, salaire égal », énoncé par les articles L. 2261-22-II-4, L. 2771-1-8 et L. 3221-2 du code du travail, l'employeur est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre tous les salariés ; que la note du 23 avril 2008 détermine également avec précision les conditions d'attribution de la prime de soute Setra, soit :

«Il est décidé compte-tenu

- des difficultés et de la pénibilité générées par la taille réduite des soutes,
- de la nécessité en cas d'affluence d'effectuer le chargement et/ou le déchargement des bagages du côté gauche du véhicule,
- d'accorder pour l'ensemble des neuf services d'Orly, une prime spécifique une valeur forfaitaire d'une heure.

Cette prime est due à tout agent effectuant l'un des services concernés sous réserve d'une ancienneté minimale de trois

mois » ;

Que la différence de traitement est, d'abord, fondée sur la pénibilité générée par la configuration des véhicules utilisés par le personnel du site d'Orly, et notamment les cars Setra 416 GT, dont les soutes apparaissent à la fois plus réduites et rendent les opérations de chargement et de déchargement moins faciles pour le manutentionnaire ; qu'en produisant un certain nombre de clichés pris à l'aéroport de Roissy, les salariés soutiennent que les mêmes véhicules sont en usage sur les autres lignes ; que toutefois, ni la présence d'un seul essieu à l'arrière du car (caractéristique existant dans les deux modèles), ni les détails repérables sur les photos ne permettent avec certitude d'affirmer que le véhicule stationné à l'aéroport de Roissy est un modèle 416 GT ; qu'à l'inverse, la carte grise du car dont l'immatriculation est visible, démontre que, contrairement aux prétentions des salariés, il s'agit d'un modèle 416 GT HD ; que l'attestation de M. Fabrice XX... du 25 août 2014 qui précise que : « Les véhicules de type Setra 416 GT circulent uniquement sur la ligne 1, soit sur les points d'arrêt de Etoile, Invalides, Gare Montparnasse et Orly. Ces véhicules ne desservent donc pas les arrêts de Roissy et de Gare de Lyon » confirme l'usage exclusif de ces cars de plus petite contenance à destination de l'aéroport d'Orly ; que la configuration du véhicule 416 GT, et notamment les hauteur et largeur des 4 soutes par comparaison aux deux larges soutes du modèle 416 GT HD, ne permet pas sérieusement de contredire les arguments de l'employeur selon lequel la pénibilité au chargement et au déchargement est largement supérieure sur les plus petits véhicules ; que ce constat est confirmé par l'inspection du travail, le 17 septembre 2010 sur les sites d'Orly-Sud et Orly-Ouest, qui indique dans son contrôle transmis à la société : « ... En outre, la configuration du poste de travail liée à la profondeur des soutes à bagages, l'étroitesse de ces soutes, l'espace restreint entre le sol et le plafond des soutes obligeait les salariés à se plier en deux, à s'étirer, voire à s'allonger pour manutentionner les bagages restés tout au fond ... » ; que même si, à l'inverse, il n'est pas démontré que le déchargement en cas d'affluence, sur le côté gauche ou sur la chaussée soit exclusivement réservé au travail de manutention des salariés exerçant à Orly plutôt qu'à Roissy, il y a lieu de retenir que l'employeur établit que la spécificité liée à la typologie des véhicules constitue un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération ; qu'il convient, par voie de conséquence, de rejeter la demande des salariés concernant l'attribution de la prime de soute Setra ;

ET, AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES, QU'en l'espèce, il convient de s'assurer que la réalisation effective de la prestation entre le salarié demandeur au procès et ceux en poste à Orly n'est pas identique à raison de contraintes d'exploitation différentes, peu importe qu'elle soit ou pas du ressort de l'employeur ; qu'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal salaire égal », de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération ; que par « salaire » on doit entendre les différentes composantes de la rémunération : - salaire de base, primes, avantages en nature, ... - dont les critères d'attribution des composants individuels de cette même rémunération doivent être les mêmes pour tous ; qu'un intitulé identique de fonctions et des fonctions réellement identiques ne permettent pas forcément de se prévaloir d'une rémunération identique si d'autres critères divergent ; que ce qui en l'espèce en est le cas du chef des conditions d'exploitation des lignes de cars et notamment celle dénommée « Ligne 1* » ainsi que de la disparité des soutes à bagages des véhicules mis en service ; que l'employeur n'est donc tenu d'assurer l'égalité de la rémunération entre les salariés, qu'à condition qu'ils soient placés dans une situation en tout point identique ; que lorsque l'environnement de travail n'est pas identique entre les salariés, une différence de traitement peut s'envisager ; qu'ainsi des tâches différentes ou des responsabilités particulières peuvent justifier des salaires différents par notamment l'attribution d'éléments différenciés en relation avec cette différenciation et proportionnés à cette différenciation ; que suivant note le versement de ladite prime a été décidé au motif : « - Des difficultés et de la pénibilité générée par la taille réduite des soutes, - De la nécessité en cas d'affluence d'effectuer le chargement et/ou déchargement des bagages du côté gauche du véhicule, - D'accorder pour l'ensemble des 9 services d'Orly une prime spécifique d'une valeur forfaitaire d'une heure... » ; qu'ainsi que le rapporte même le demandeur dans ses écritures, l'inspecteur du travail dans un compte rendu du contrôle effectué le 17 Septembre 2010 au niveau des aéroports d'Orly Sud et Ouest mentionne : « En outre la configuration du poste de travail liée à la profondeur des soutes à bagages, de l'étroitesse de ces soutes, l'espace restreint entre le sol et le plafond des soutes obligeait les salariés à se plier en deux, à s'étirer, voir à s'allonger pour manutentionner les bagages restés tout au fond.... » ; qu'ainsi il est attesté sans conteste d'une situation particulière d'exploitation sur le site d'Orly et répondant aux critères d'attribution de la prime « Setra » tels que décrit plus avant ; qu'à contrario, le demandeur se contente d'énoncer que les contraintes sont similaires à Roissy sans, à l'instar de la SARL Aerobag, produire à l'appui toutes pièces ou documents probants de nature à asseoir sa prétention ; qu'en outre, il est remarquable et ainsi qu'il ressort des pièces même du demandeur que la CGT en 2009 n'avait porté réclamation de perception de la prime « Setra » que pour les salariés de l'arrêt Invalide à défaut de ceux de Roissy Charles de Gaulle ; qu'en outre, est versé aux débats l'attestation

sur l'honneur de M. Fabrice XX... indiquant que les véhicules incriminés et en exploitation sur les lignes d'Orly ne sont pas utilisés à Roissy Charles de Gaulle ; qu'en conséquence, il peut être dégagé des conditions d'exploitation différentes entre Orly et Roissy Charles de Gaulle de nature à justifier une différence de rémunération en ce qui concerne la prime « Setra » ; que dès lors, il ressort de ladite note d'attribution de la prime de soute « Setra » que sont définis des critères d'attribution objectifs, pertinents et contrôlables faisant notamment suite à un environnement de travail et d'exécution de tâches spécifiques et différentes par rapport aux autres lignes et notamment celle au départ de Roissy Charles de Gaulle ; qu'en conséquence, la demande d'attribution et de paiement de la prime « Setra » ne saurait prospérer et le demandeur en sera débouté ;

1°) ALORS QUE la prime de soute Setra, instituée par un « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly » signé le 23 avril 2008, a été créée compte tenu de la pénibilité générée par la taille réduite des soutes et de la nécessité en cas d'affluence d'effectuer le chargement et/ou déchargement des bagages du côté gauche du véhicule, et que le versement de cette prime n'était donc pas lié à la catégorie de modèle de bus Setra ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly du 23 avril 2008 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°) ALORS SUBSIDIAIREMENT QUE dans leurs conclusions d'appel délaissées (cf. p.18 et 19, production), les exposants faisaient valoir que la différence de taille de soute entre les bus Setra 416 GT et les bus Setra GT HD n'était que de 20 cm et non significative, de sorte qu'ils devaient également bénéficier de la prime Setra versée aux salariés d'Orly ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, sans avoir répondu à ce chef pertinent des conclusions d'appel des exposants, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts confirmatifs attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à obtenir la condamnation de la société Aerobag à leur payer un rappel de salaire relatif au temps de pause ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE l'usage correspond à une pratique habituellement suivie dans l'entreprise et prend la forme d'un avantage supplémentaire, accordé aux salariés ou une partie d'entre eux, par rapport à la loi, la convention collective ou le contrat de travail ; que cet avantage doit être instauré de manière générale, constante et fixe ; qu'il appartient au salarié qui revendique le bénéfice de cet usage d'en faire la preuve ; que les salariés du site de Roissy revendiquent un rappel de salaire consécutif à la suppression du règlement de leurs pauses, entre le mois de février 2009 et le mois d'octobre 2013, estimant que cette rémunération répondait à un usage, dont la suppression aurait dû être régulièrement dénoncée par l'employeur ; qu'ils font valoir, en outre, que la disparition de cet avantage salarial crée une inégalité de traitement avec les salariés des sites d'Orly qui en bénéficient ; que la société indique que les modalités fixées pour le temps de pause répondent aux dispositions de l'article 31 de la convention collective de la manutention aéroportuaire, et que la présence d'agents de pause permettait aux salariés de vaquer librement à leurs occupations personnelles pendant ce temps ; qu'elle conteste l'inégalité de traitement avec les salariés d'Orly, aucun agent de pause n'intervenant sur ce site ; qu'elle précise, en outre, que la suppression de la présence de ces agents de pause en octobre 2013 sur le site de Roissy, l'a conduite à rétablir la rémunération comme temps de travail effectif ; qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'à partir de février 2009 jusqu'à octobre 2013, le temps de pause des salariés du site de Roissy n'a plus été décompté comme temps de travail effectif et n'a donc plus été rémunéré ; que l'employeur justifie que, pendant cette période, des agents étaient affectés en renfort sur les temps de « coupures de repas » sur le site de Roissy et les salariés bénéficiaient de la liberté de vaquer à leurs occupations pendant la demi-heure litigieuse ; que les salariés ne peuvent valablement soutenir qu'il existait un usage tiré de la rémunération de cette pause ; qu'en effet, les modalités appliquées par l'employeur en ce qui concerne les pauses et leur rémunération ne constituent pas un avantage supplémentaire, accordé aux salariés ou une partie d'entre eux, par rapport à la loi, la convention collective ou le contrat

de travail ; que cette rémunération et sa suppression ne constituent que l'exécution des dispositions légales (article L. 3121-2 du code du travail) et conventionnelles (l'article 31 de la convention collective régionale concernant le personnel de l'industrie de la manutention du nettoyage sur les aéroports ouverts à la circulation publique du 1er octobre 1986 et l'article 8.2 du règlement intérieur) ; que la notion d'usage ne peut s'entendre que de situations identiques ; que s'il y a eu rémunération, puis suppression de cette rémunération, ce n'est qu'en raison de l'absence ou de la présence des agents de pause modifiant le temps de travail du salarié pendant son temps de pause, et non en vertu d'un avantage ou d'un usage ; qu'enfin, les salariés de Roissy ne sont pas fondés à soutenir qu'il existe une atteinte à l'égalité de traitement avec les salariés d'Orly, sans justifier des dispositions mises en application sur les autres sites dans le cadre de la gestion du temps de pause (notamment de la présence des agents de pause) ; qu'avec deux bulletins de paie de deux salariés d'Orly, la cour ne dispose pas des éléments permettant de vérifier que les situations des salariés soient comparables et rejette le moyen ; qu'ainsi, au regard de ces motifs, il y a lieu de débouter les salariés de leur demande de rappel de salaire relative au temps de pause ;

ET, AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES, QU'en l'espèce, le demandeur sollicite le paiement du temps de pause supprimé par la SARL Aerobag à compter de février 2009 ; qu'il précise qu'à compter de cette date la SARL Aerobag aurait décompté le temps de travail à la semaine cessant ainsi de payer la pause journalière de 30 minutes ; qu'il convient de rappeler que la SARL Aerobag relève de la Convention Collective de la Manutention Aéroportuaire ; que l'article 31 de cette dernière dispose de l'octroi et du règlement de la « pause casse-croûte » ; que dès lors, il convient in fine de rechercher sur les bulletins de salaire si il y a eu modification de rémunération entre avant et après février 2009 et provenant du non-paiement des « pauses repas » ; que l'étude des bulletins de salaire produits aux débats démontre l'existence avant et après février 2009 de paiements au titre « d'heures de repas » ; que dès lors, il ne saurait pouvoir être argué de règle découlant d'un usage et unilatéralement rompu par la SARL Aerobag à compter de février 2009 ; que cette variabilité au contraire semble reposer sur l'application de l'article 31 de la convention collective en ce qu'il dispose : « Pendant le casse-croûte le salarié ne peut être tenu d'effectuer aucun travail ; s'il est maintenu ou rappelé en service, la durée du casse-croûte est entièrement comptée comme temps de travail » ; qu'en outre, si à chaque fois l'employeur a isolé le règlement de la pause « casse-croûte » sur une ligne spécifique, il ne l'en a pas moins rémunéré au taux horaire en vigueur du demandeur pour le mois considéré ; qu'en conséquence, la demande de paiement du temps de pause ne saurait prospérer et le demandeur en sera débouté ;

ALORS QUE s'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ; qu'en retenant que les salariés de Roissy ne sont pas fondés à soutenir qu'il existe une atteinte à l'égalité de traitement avec les salariés d'Orly, sans justifier des dispositions mises en application sur les autres sites dans le cadre de la gestion du temps de pause (notamment de la présence des agents de pause), après avoir pourtant constaté qu'à partir de février 2009 jusqu'à octobre 2013, le temps de pause des salariés du site de Roissy, à la différence des salariés d'Orly, n'avait plus été décompté comme temps de travail effectif, ce dont il résultait que les salariés présentaient des éléments de fait laissant présumer une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal », la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a violé le principe « à travail égal, salaire égal » et les articles L.3221-2 et L.3221-4 du code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail et voir dire qu'à défaut de régularisation par l'employeur sous les 30 jours à compter de la notification de l'arrêt, mission sera donnée à un expert-comptable aux frais de la société afin de procéder au calcul ;

AUX MOTIFS QU'aux termes de l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail effectuées, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié ; que le juge forme sa conviction au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ; qu'ainsi, si la preuve des horaires de travail effectués n'incombe ainsi spécialement à aucune des parties et si

l'employeur doit être en mesure de fournir des éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande ; qu'il y a lieu de rappeler, au préalable, la motivation adoptée par la cour, dans son arrêt du 13 novembre 2014, aux termes de laquelle la société a été condamnée, sous astreinte, « à organiser le temps de travail de ses salariés sur la semaine civile tant qu'elle n'aura pas obtenu l'accord individuel des salariés ou signé un accord collectif sur ce point » ; que ces motifs énoncent : « Les premiers juges ont exactement relevé que : - la société Aerobag, au sein de laquelle le travail est organisé en continu, les salariés travaillant du lundi au dimanche, a mis en place par décision unilatérale, sans qu'aucun accord collectif n'ait été conclu en ce sens, une organisation de la durée du travail sous forme de périodes de travail d'une durée de quatre semaines, dans les termes des articles L. 3122-3 et D.3122-7-1 du code du travail, - cette organisation pluri-hebdomadaire conduit, ainsi qu'il résulte des articles D.3122-7-2 et D.3122-7-3 à un décompte des heures supplémentaires moins favorable au salarié, dont les conséquences concrètes pour les intéressés, au sein de la société Aerobag, ne sont l'objet d'aucune contestation, - à défaut d'accord collectif et ainsi qu'il résulte de l'article L. 3122-6 du code du travail, la mise en place d'une répartition des horaires sur une période supérieure à la semaine constitue une modification du contrat de travail qui requiert l'accord exprès du salarié, - les contrats de travail des salariés ne comportent aucune clause acceptant expressément une répartition des horaires sur une période de quatre semaines ; que c'est donc à bon droit et par des motifs pertinents, qui ne sont pas utilement critiqués par la société Aerobag au soutien de son appel et que la cour adopte, que les premiers juges en ont déduit que l'organisation du temps de travail sous forme de périodes de travail d'une durée de quatre semaines n'a pas été valablement décidée ni mise en place par l'employeur, et ont ordonné à la société d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine civile, sous astreinte » ; qu'il ressort des termes de cette décision que l'organisation pluri-hebdomadaire avait vocation à réduire la rémunération en heures supplémentaires, par l'aménagement du temps de travail ; que ce point n'est pas contesté ; que toutefois, il n'en demeure pas moins que, si un programme de modulation du temps de travail irrégulier n'est pas opposable aux salariés, il n'établit pas à lui seul l'accomplissement d'heures supplémentaires, et il appartient à chacun des salariés de chiffrer et d'étayer sa demande, conformément aux règles de preuve résultant de l'article L 3171-4 du code du travail ; que ni le régime de preuve instauré par l'article précité, ni l'arrêt du 13 novembre 2014 n'impose à l'employeur de procéder, pour chacun des salariés, à un décompte rétroactif d'heures supplémentaires ; que l'analyse concomitante des bulletins de salaire et des décomptes de paie pour chacun des salariés suffisant à vérifier les heures de travail et à établir l'éventuelle demande de rappel d'heures supplémentaires, il n'appartient pas à la cour de pallier la carence du salarié demandeur, en ordonnant une expertise comptable ; qu'en l'espèce, il convient de constater, qu'à l'exception de deux salariés M. Mohamed O... et M. Mohamed YY..., aucun autre salarié ne transmet d'éléments permettant d'étayer sa demande d'heures supplémentaires qui, en conséquence, sera rejetée ;

1°) ALORS QU'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié d'étayer ses demandes par la production d'éléments suffisamment précis quant aux horaires effectivement réalisés pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments ; qu'en constatant que dans un arrêt du 13 novembre 2014, la cour d'appel de Paris avait considéré, d'une part, que la société Aerobag avait appliqué un décompte du temps de travail illicite calculé sur des cycles de 4 semaines entre les mois de février 2011 et mai 2015 et que cette organisation pluri-hebdomadaire avait conduit à un décompte des heures supplémentaires moins favorable aux salariés, dont les conséquences concrètes au sein de la société ne faisaient l'objet d'aucune contestation et, d'autre part, qu'il devait être ordonné à la société Aerobag d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine civile, et en décidant néanmoins que les exposants devaient être déboutés de leurs demandes tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article L.3171-4 du code du travail ;

2°) ALORS QU'en constatant que dans un arrêt du 13 novembre 2014, la cour d'appel de Paris avait considéré, d'une part, que la société Aerobag avait appliqué un décompte du temps de travail illicite calculé sur des cycles de 4 semaines entre les mois de février 2011 et mai 2015 et que cette organisation pluri-hebdomadaire avait conduit à un décompte des heures supplémentaires moins favorable aux salariés, dont les conséquences concrètes au sein de la société ne faisaient l'objet d'aucune contestation et, d'autre part, qu'il devait être ordonné à la société Aerobag d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine

civile, et en décidant néanmoins que les exposants devaient être déboutés de leurs demandes tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail, la cour d'appel a méconnu l'autorité de la chose jugée de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 13 novembre 2014 et a violé l'article 1351 du code civil. de Gaulle ; qu'en outre, est versé aux débats l'attestation sur l'honneur de M. Fabrice XX... indiquant que les véhicules incriminés et en exploitation sur les lignes d'Orly ne sont pas utilisés à Roissy Charles de Gaulle ; qu'en conséquence, il peut être dégagé des conditions d'exploitation différentes entre Orly et Roissy Charles de Gaulle de nature à justifier une différence de rémunération en ce qui concerne la prime « Setra » ; que dès lors, il ressort de ladite note d'attribution de la prime de soute « Setra » que sont définis des critères d'attribution objectifs, pertinents et contrôlables faisant notamment suite à un environnement de travail et d'exécution de tâches spécifiques et différentes par rapport aux autres lignes et notamment celle au départ de Roissy Charles de Gaulle ; qu'en conséquence, la demande d'attribution et de paiement de la prime «Setra» ne saurait prospérer et le demandeur en sera débouté ;

1°) ALORS QUE la prime de soute Setra, instituée par un « récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly » signé le 23 avril 2008, a été créée compte tenu de la pénibilité générée par la taille réduite des soutes et de la nécessité en cas d'affluence d'effectuer le chargement et/ou déchargement des bagages du côté gauche du véhicule, et que le versement de cette prime n'était donc pas lié à la catégorie de modèle de bus Setra ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du récapitulatif du dispositif mis en place pour l'exploitation de la ligne 1* sur le site d'Orly du 23 avril 2008 et a ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°) ALORS SUBSIDIAIREMENT QUE dans leurs conclusions d'appel délaissées (cf. p.18 et 19, production), les exposants faisaient valoir que la différence de taille de soute entre les bus Setra 416 GT et les bus Setra GT HD n'était que de 20 cm et non significative, de sorte qu'ils devaient également bénéficier de la prime Setra versée aux salariés d'Orly ; qu'en jugeant que l'employeur établissait que la spécificité liée à la typologie des véhicules constituait un élément suffisant pour justifier une différence de rémunération entre les salariés d'Orly et de Roissy, sans avoir répondu à ce chef pertinent des conclusions d'appel des exposants, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts confirmatifs attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à obtenir la condamnation de la société Aerobag à leur payer un rappel de salaire relatif au temps de pause ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE l'usage correspond à une pratique habituellement suivie dans l'entreprise et prend la forme d'un avantage supplémentaire, accordé aux salariés ou une partie d'entre eux, par rapport à la loi, la convention collective ou le contrat de travail ; que cet avantage doit être instauré de manière générale, constante et fixe ; qu'il appartient au salarié qui revendique le bénéfice de cet usage d'en faire la preuve ; que les salariés du site de Roissy revendiquent un rappel de salaire consécutif à la suppression du règlement de leurs pauses, entre le mois de février 2009 et le mois d'octobre 2013, estimant que cette rémunération répondait à un usage, dont la suppression aurait dû être régulièrement dénoncée par l'employeur ; qu'ils font valoir, en outre, que la disparition de cet avantage salarial crée une inégalité de traitement avec les salariés des sites d'Orly qui en bénéficient ; que la société indique que les modalités fixées pour le temps de pause répondent aux dispositions de l'article 31 de la convention collective de la manutention aéroportuaire, et que la présence d'agents de pause permettait aux salariés de vaquer librement à leurs occupations personnelles pendant ce temps ; qu'elle conteste l'inégalité de traitement avec les salariés d'Orly, aucun agent de pause n'intervenant sur ce site ; qu'elle précise, en outre, que la suppression de la présence de ces agents de pause en octobre 2013 sur le site de Roissy, l'a conduite à rétablir la rémunération comme temps de travail effectif ; qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'à partir de février 2009 jusqu'à octobre 2013, le temps de pause des salariés du site de Roissy n'a plus été décompté comme temps de travail effectif et n'a donc plus été rémunéré ; que l'employeur justifie que, pendant cette période, des agents étaient affectés en renfort sur les temps de « coupures de repas » sur le site de Roissy et les

salariés bénéficiaient de la liberté de vaquer à leurs occupations pendant la demi-heure litigieuse ; que les salariés ne peuvent valablement soutenir qu'il existait un usage tiré de la rémunération de cette pause ; qu'en effet, les modalités appliquées par l'employeur en ce qui concerne les pauses et leur rémunération ne constituent pas un avantage supplémentaire, accordé aux salariés ou une partie d'entre eux, par rapport à la loi, la convention collective ou le contrat de travail ; que cette rémunération et sa suppression ne constituent que l'exécution des dispositions légales (article L. 3121-2 du code du travail) et conventionnelles (l'article 31 de la convention collective régionale concernant le personnel de l'industrie de la manutention du nettoyage sur les aéroports ouverts à la circulation publique du 1er octobre 1986 et l'article 8.2 du règlement intérieur) ; que la notion d'usage ne peut s'entendre que de situations identiques ; que s'il y a eu rémunération, puis suppression de cette rémunération, ce n'est qu'en raison de l'absence ou de la présence des agents de pause modifiant le temps de travail du salarié pendant son temps de pause, et non en vertu d'un avantage ou d'un usage ; qu'enfin, les salariés de Roissy ne sont pas fondés à soutenir qu'il existe une atteinte à l'égalité de traitement avec les salariés d'Orly, sans justifier des dispositions mises en application sur les autres sites dans le cadre de la gestion du temps de pause (notamment de la présence des agents de pause) ; qu'avec deux bulletins de paie de deux salariés d'Orly, la cour ne dispose pas des éléments permettant de vérifier que les situations des salariés soient comparables et rejette le moyen ; qu'ainsi, au regard de ces motifs, il y a lieu de débouter les salariés de leur demande de rappel de salaire relative au temps de pause ;

ET, AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES, QU'en l'espèce, le demandeur sollicite le paiement du temps de pause supprimé par la SARL Aerobag à compter de février 2009 ; qu'il précise qu'à compter de cette date la SARL Aerobag aurait décompté le temps de travail à la semaine cessant ainsi de payer la pause journalière de 30 minutes ; qu'il convient de rappeler que la SARL Aerobag relève de la Convention Collective de la Manutention Aéroportuaire ; que l'article 31 de cette dernière dispose de l'octroi et du règlement de la « pause casse-croûte » ; que dès lors, il convient in fine de rechercher sur les bulletins de salaire si il y a eu modification de rémunération entre avant et après février 2009 et provenant du non-paiement des « pauses repas » ; que l'étude des bulletins de salaire produits aux débats démontre l'existence avant et après février 2009 de paiements au titre « d'heures de repas » ; que dès lors, il ne saurait pouvoir être argué de règle découlant d'un usage et unilatéralement rompu par la SARL Aerobag à compter de février 2009 ; que cette variabilité au contraire semble reposer sur l'application de l'article 31 de la convention collective en ce qu'il dispose : « Pendant le casse-croûte le salarié ne peut être tenu d'effectuer aucun travail ; s'il est maintenu ou rappelé en service, la durée du casse-croûte est entièrement comptée comme temps de travail » ; qu'en outre, si à chaque fois l'employeur a isolé le règlement de la pause « casse-croûte » sur une ligne spécifique, il ne l'en a pas moins rémunéré au taux horaire en vigueur du demandeur pour le mois considéré ; qu'en conséquence, la demande de paiement du temps de pause ne saurait prospérer et le demandeur en sera débouté ;

ALORS QUE s'il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération, il incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs justifiant cette différence ; qu'en retenant que les salariés de Roissy ne sont pas fondés à soutenir qu'il existe une atteinte à l'égalité de traitement avec les salariés d'Orly, sans justifier des dispositions mises en application sur les autres sites dans le cadre de la gestion du temps de pause (notamment de la présence des agents de pause), après avoir pourtant constaté qu'à partir de février 2009 jusqu'à octobre 2013, le temps de pause des salariés du site de Roissy, à la différence des salariés d'Orly, n'avait plus été décompté comme temps de travail effectif, ce dont il résultait que les salariés présentaient des éléments de fait laissant présumer une atteinte au principe « à travail égal, salaire égal », la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a violé le principe « à travail égal, salaire égal » et les articles L.3221-2 et L.3221-4 du code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts attaqués d'AVOIR rejeté les demandes des salariés tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail et voir dire qu'à défaut de régularisation par l'employeur sous les 30 jours à compter de la notification de l'arrêt, mission sera donnée à un expert-comptable aux frais de la société afin de procéder au calcul ;

AUX MOTIFS QU'aux termes de l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre

d'heures de travail effectuées, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié ; que le juge forme sa conviction au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ; qu'ainsi, si la preuve des horaires de travail effectués n'incombe ainsi spécialement à aucune des parties et si l'employeur doit être en mesure de fournir des éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande ; qu'il y a lieu de rappeler, au préalable, la motivation adoptée par la cour, dans son arrêt du 13 novembre 2014, aux termes de laquelle la société a été condamnée, sous astreinte, « à organiser le temps de travail de ses salariés sur la semaine civile tant qu'elle n'aura pas obtenu l'accord individuel des salariés ou signé un accord collectif sur ce point » ; que ces motifs énoncent : « Les premiers juges ont exactement relevé que : - la société Aerobag, au sein de laquelle le travail est organisé en continu, les salariés travaillant du lundi au dimanche, a mis en place par décision unilatérale, sans qu'aucun accord collectif n'ait été conclu en ce sens, une organisation de la durée du travail sous forme de périodes de travail d'une durée de quatre semaines, dans les termes des articles L. 3122-3 et D.3122-7-1 du code du travail, - cette organisation pluri-hebdomadaire conduit, ainsi qu'il résulte des articles D.3122-7-2 et D.3122-7-3 à un décompte des heures supplémentaires moins favorable au salarié, dont les conséquences concrètes pour les intéressés, au sein de la société Aerobag, ne sont l'objet d'aucune contestation, - à défaut d'accord collectif et ainsi qu'il résulte de l'article L. 3122-6 du code du travail, la mise en place d'une répartition des horaires sur une période supérieure à la semaine constitue une modification du contrat de travail qui requiert l'accord exprès du salarié, - les contrats de travail des salariés ne comportent aucune clause acceptant expressément une répartition des horaires sur une période de quatre semaines ; que c'est donc à bon droit et par des motifs pertinents, qui ne sont pas utilement critiqués par la société Aerobag au soutien de son appel et que la cour adopte, que les premiers juges en ont déduit que l'organisation du temps de travail sous forme de périodes de travail d'une durée de quatre semaines n'a pas été valablement décidée ni mise en place par l'employeur, et ont ordonné à la société d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine civile, sous astreinte » ; qu'il ressort des termes de cette décision que l'organisation pluri-hebdomadaire avait vocation à réduire la rémunération en heures supplémentaires, par l'aménagement du temps de travail ; que ce point n'est pas contesté ; que toutefois, il n'en demeure pas moins que, si un programme de modulation du temps de travail irrégulier n'est pas opposable aux salariés, il n'établit pas à lui seul l'accomplissement d'heures supplémentaires, et il appartient à chacun des salariés de chiffrer et d'étayer sa demande, conformément aux règles de preuve résultant de l'article L 3171-4 du code du travail ; que ni le régime de preuve instauré par l'article précité, ni l'arrêt du 13 novembre 2014 n'impose à l'employeur de procéder, pour chacun des salariés, à un décompte rétroactif d'heures supplémentaires ; que l'analyse concomitante des bulletins de salaire et des décomptes de paie pour chacun des salariés suffisant à vérifier les heures de travail et à établir l'éventuelle demande de rappel d'heures supplémentaires, il n'appartient pas à la cour de pallier la carence du salarié demandeur, en ordonnant une expertise comptable ; qu'en l'espèce, il convient de constater, qu'à l'exception de deux salariés M. Mohamed O... et M. Mohamed YY..., aucun autre salarié ne transmet d'éléments permettant d'étayer sa demande d'heures supplémentaires qui, en conséquence, sera rejetée ;

1°) ALORS QU'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié d'étayer ses demandes par la production d'éléments suffisamment précis quant aux horaires effectivement réalisés pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments ; qu'en constatant que dans un arrêt du 13 novembre 2014, la cour d'appel de Paris avait considéré, d'une part, que la société Aerobag avait appliqué un décompte du temps de travail illicite calculé sur des cycles de 4 semaines entre les mois de février 2011 et mai 2015 et que cette organisation pluri-hebdomadaire avait conduit à un décompte des heures supplémentaires moins favorable aux salariés, dont les conséquences concrètes au sein de la société ne faisaient l'objet d'aucune contestation et, d'autre part, qu'il devait être ordonné à la société Aerobag d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine civile, et en décidant néanmoins que les exposants devaient être déboutés de leurs demandes tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article L.3171-4 du code du travail ;

2°) ALORS QU'en constatant que dans un arrêt du 13 novembre 2014, la cour d'appel de Paris avait considéré, d'une part, que la société Aerobag avait appliqué un décompte du temps de travail illicite calculé sur des cycles de 4 semaines entre

les mois de février 2011 et mai 2015 et que cette organisation pluri-hebdomadaire avait conduit à un décompte des heures supplémentaires moins favorable aux salariés, dont les conséquences concrètes au sein de la société ne faisaient l'objet d'aucune contestation et, d'autre part, qu'il devait être ordonné à la société Aerobag d'organiser le temps de travail de ses salariés conformément aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail, sur la base de la semaine civile, et en décidant néanmoins que les exposants devaient être déboutés de leurs demandes tendant à voir ordonner la régularisation et le paiement du salaire par la société Aerobag pour la période comprise entre le mois de février 2011 et le mois de mai 2015 sur la base d'un décompte sur la semaine civile du temps de travail, la cour d'appel a méconnu l'autorité de la chose jugée de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 13 novembre 2014 et a violé l'article 1351 du code civil.

Décision **attaquée**

Cour d'appel de paris pôle 6 - chambre 3
15 mars 2016 (n°14/13901)

VOIR LA DÉCISION ➤