

Texte de la décision

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

Attendu que M. X... a été engagé par la société Bourguignon et Giraud, devenue Bourguignon-Wurtz associés en qualité de technicien géomètre le 23 avril 2001 ; qu'il a acquis le statut cadre le 1er février 2004 ; que par lettre du 12 juillet 2005, il a pris acte de la rupture de son contrat de travail en reprochant notamment à son employeur le non paiement d'un rappel de prime d'activité et d'un rappel de salaire à titre d'heures supplémentaires au taux de 25 % au lieu de 10 %, ainsi que l'absence de remboursement de frais professionnels et saisi la juridiction prud'homale afin de faire juger que la prise d'acte produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Sur les premier et troisième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à verser au salarié une somme au titre de la majoration des heures supplémentaires effectuées en 2001, 2002 et 2003, alors, selon le moyen :

1° / que la société Bourguignon-Wurtz et associés a fait valoir, dans ses écritures en cause d'appel, que M. X... n'a jamais revendiqué auparavant le bénéfice d'une majoration de 25 % ; que cette dernière a indiqué, en tout état de cause, qu'en application des dispositions de l'article 5 de la loi Aubry II du 19 janvier 2000 modifié par l'article 3 de la loi Fillon n° 2003-47, les établissements de moins de 20 salariés n'étaient pas concernés par la majoration de 25 % mais par une majoration de 10 % et qu'en l'espèce, l'effectif de la société était de 32 salariés répartis sur 4 établissements de sorte que chaque établissement comptait moins de 20 salariés ; que pour conclure à la condamnation de la société Bourguignon-Wurtz et associés à verser à M. X... la somme de 1 399, 70 € au titre de la majoration des heures supplémentaires effectuées en 2001, 2002 et 2003, la cour d'appel a exposé que celle-ci aurait fait valoir que l'entreprise employant moins de 20 salariés, le taux de majoration ne peut excéder 10 % ; que néanmoins-et contrairement à ce qu'a retenu la cour d'appel la société Bourguignon Wurtz et associés a clairement soutenu que l'effectif de la société était réparti sur 4 établissements distincts de sorte que chaque établissement comptait moins de 20 salariés ; que dès lors, en s'étant déterminée de la sorte, la cour d'appel a dénaturé les conclusions d'appel de la société Bourguignon-Wurtz et associés et modifié les termes du litige et ce, en violation des dispositions de l'article 4 du code de procédure civile ;

2° / qu'aux termes de l'article 5 de la loi Aubry II du 19 janvier 2000 modifié par l'article 3 de la loi Fillon n° 2003-47, le taux de majoration des quatre premières heures supplémentaires applicables aux entreprises de vingt salariés au plus reste fixé à 10 % au plus tard jusqu'au 31 décembre 2005 ; qu'aux termes de la circulaire DRT n° 2003-03 du 3 mars 2000, les règles applicables pour décompter l'effectif en vue de l'application du dispositif dérogatoire susvisé, sont les mêmes qu'en matière de mise en place des institutions représentatives du personnel ce dont il résulte, qu'une entreprise est en droit de se prévaloir de l'existence d'un ou plusieurs établissements distincts pour l'appréciation du seuil de 20 salariés en vue de bénéficier du dispositif dérogatoire ; qu'à cet égard, la société Bourguignon-Wurtz et associés a invoqué le fait que l'effectif de la société était réparti sur 4 établissements distincts et que chaque établissement comptait moins de 20 salariés de sorte que, cette dernière était en droit de prétendre à l'application des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003. (conclusions en appel de la société Bourguignon-Wurtz et associés p. 11- Prod) ; qu'il appartenait donc à la cour d'appel, en l'état d'une telle argumentation, de s'assurer de l'existence, ou non, d'établissements distincts en vue de déterminer si la société Bourguignon-Wurtz et associés était, ou non, en droit de prétendre au bénéfice des dispositions dérogatoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003 et ce, d'autant plus qu'elle avait été expressément invitée à y procéder ; que dès lors, en s'étant bornée à retenir que la société Bourguignon-Wurtz et associés avait un effectif de 32 salariés, répartis sur quatre établissements pour en déduire qu'un tel effectif excluait l'application à l'entreprise des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003 sans rechercher, si l'existence de 4 établissements distincts comprenant chacun un effectif de moins de 20 salariés était

démontrée de sorte que, l'employeur était en droit de prétendre au bénéfice du dispositif dérogatoire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3121-22 du code du travail (Anc article L. 212-5) ;

3° / qu'en s'étant abstenue de répondre à ce moyen des conclusions d'appel de l'employeur, lequel était pourtant de nature à démontrer l'existence de 4 établissements distincts comprenant chacun un effectif de moins de 20 salariés de sorte que l'employeur était en droit de prétendre au bénéfice du dispositif dérogatoire, la cour d'appel, qui n'a pas entièrement rempli son office, a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile, lesquelles lui imposaient de répondre à l'ensemble des moyens des conclusions dont elle était saisie par les parties ;

Mais attendu que, sans dénaturation et répondant aux conclusions prétendument délaissées, la cour d'appel a exactement décidé que l'effectif de 32 salariés répartis sur quatre établissements excluait l'application à l'entreprise des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000 modifiée par la loi du 17 janvier 2003 ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Bourguignon-Wurtz associés aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Bourguignon-Wurtz associés à payer à M. X... la somme de 2 500 euros ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, avocat aux Conseils pour la société Bourguignon-Wurtz associés.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES à payer à Monsieur Jean-Pierre X... les sommes de 18. 375 € à titre de rappel sur prime d'activité et celle de 1. 837, 50 € à titre de congés payés afférents ;

AUX MOTIFS QUE « Monsieur Jean-Pierre X... fait valoir que la prime d'activité mensuelle de 2500 F, prévue à son contrat de travail ne lui a été versée qu'à trois reprises ; que la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES soutient que cette prime a été intégrée dans le salaire de base à compter de juin 2001 ; que l'examen des bulletins de paie révèle effectivement que le salarié n'a perçu au titre de la prime ou d'un complément de salaire que 700 F en avril 2001, 2500 F en juin 2001 et 300 F en novembre 2004 ; que l'explication de l'employeur n'apparaît pas sérieuse dès lors que le salaire de base versé à Monsieur Jean-Pierre X... jusqu'en février 2004 était d'un montant inférieur au salaire initial augmenté de la prime d'activité et que surtout, rien n'indique que la prime ait été intégrée dans le salaire de base, le passage au statut de cadre et les augmentations périodiques de ce salaire étant des éléments inopérants ; que la demande en paiement du rappel de prime étant ainsi fondée, il convient d'y faire droit à hauteur de la somme réclamée de 18. 375 €, outre l'indemnité compensatrice de congés payés afférente ; »

ALORS, D'UNE PART, QU'aux termes du contrat de travail à durée déterminée du 23 avril 2001 de Monsieur X... lequel s'est transformé en un contrat à durée indéterminée par avenant au contrat du 11 octobre 2001, les parties ont convenu de ce que Monsieur X... percevrait à titre de rémunération un salaire brut mensuel de 11. 000 francs pour 151, 67 heures

ainsi qu'une prime d'activité de 2. 500 francs soit une rémunération totale brute mensuelle de 13. 500 francs ; Qu'à cet égard, l'examen des bulletins de paie versés aux débats par Monsieur X... révèle que ce dernier a perçu un salaire brut mensuel de 2. 056, 08 € uros soit 13. 487, 07 francs sur toute la période litigieuse ce dont il résulte, que ce dernier, qui a été rémunéré sur la base d'un salaire total brut mensuel de 2. 056, 08 € uros (i. e. 13. 487, 07 francs), a perçu une rémunération totale brute mensuelle équivalente à celle résultant de son contrat de travail ; Que dès lors, en ayant conclu à la défaillance de la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES dans l'obligation qui lui incombait de démontrer que le salarié a été rempli de l'intégralité de ses droits au regard de la prime d'activité quand rien ne le permettait, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du Code civil ;

ALORS, D'AUTRE PART, ET EN TOUT ETAT DE CAUSE, QU'aux termes du contrat de travail de Monsieur X..., les parties ont convenu de ce que ce dernier percevrait à titre de rémunération un salaire de base de 11. 000 francs pour 151, 67 heures ainsi qu'une prime d'activité de 2. 500 francs ; Qu'en l'occurrence, il ressort des mentions portées sur les bulletins de paie de Monsieur X... que sur la période litigieuse ce dernier a perçu un salaire de base au moins égal à celui prévu au contrat soit la somme de 11. 000 francs (i. e. 1. 676, 94 €) entre les mois d'avril 2001 et juin 2001, lequel a été porté à la somme de 12. 200 francs (i. e. 1. 859, 88 €) à compter de juillet 2001 et ce, jusqu'à la fin de la période litigieuse ; Qu'à tout le moins, donc, en retenant que le salaire de base versé à Monsieur Jean-Pierre X... jusqu'en février 2004 était d'un montant inférieur au salaire initial augmenté de la prime d'activité, la Cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant impropre à justifier la décision de ce chef ; Que ce faisant, la Cour d'appel a affecté sa décision d'un manque de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES à payer à Monsieur Jean-Pierre X... la somme de 1. 399, 70 € au titre de la majoration des heures supplémentaires effectuées en 2001, 2002 et 2003 ;

AUX MOTIFS QUE « Attendu que Monsieur Jean-Pierre X... réclame le paiement des majorations applicables aux heures supplémentaires accomplies par lui en 2001, 2002 et 2003, ce, au taux de 25 % ; que la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES indique que son entreprise employant moins de 20 salariés, le taux de majoration ne peut excéder 10 % ; qu'en réalité, la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES a un effectif de 32 salariés, répartis sur quatre établissements, de sorte que cet effectif exclut l'application à l'entreprise des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003 ; qu'en l'absence de dispositions conventionnelles particulières et comme le prévoit l'article L. 212-5 du code du travail, le salarié est en droit de prétendre au taux de 25 % pour les huit premières heures supplémentaires ; qu'il convient de lui allouer au titre des majorations dues la somme de 1. 399, 70 €, outre les congés payés afférents ; »

ALORS, D'UNE PART, QUE la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES a fait valoir, dans ses écritures en cause d'appel, que Monsieur X... n'a jamais revendiqué auparavant le bénéfice d'une majoration de 25 % ; Que cette dernière a indiqué, en tout état de cause, Qu'en application des dispositions de l'article 5 de la loi Aubry II du 19 janvier 2000 modifié par l'article 3 de la loi Fillon n° 2003-47, les établissements de moins de 20 salariés n'étaient pas concernés par la majoration de 25 % mais par une majoration de 10 % et qu'en l'espèce, l'effectif de la société était de 32 salariés répartis sur 4 établissements de sorte que chaque établissement comptait moins de 20 salariés ; Que pour conclure à la condamnation de la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES à verser à Monsieur X... la somme de 1. 399, 70 € au titre de la majoration des heures supplémentaires effectuées en 2001, 2002 et 2003, la Cour d'appel a exposé que celle-ci aurait fait valoir que l'entreprise employant moins de 20 salariés, le taux de majoration ne peut excéder 10 % ; Que néanmoins-et contrairement à ce qu'a retenu la Cour d'appel-la société BOURGUIGNON WURTZ & ASSOCIES a clairement soutenu que l'effectif de la société était réparti sur 4 établissements distincts de sorte que chaque établissement comptait moins de 20 salariés ; Que dès lors, en s'étant déterminée de la sorte, la Cour d'appel a dénaturé les conclusions d'appel de la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES et modifié les termes du litige et ce, en violation des dispositions de l'article 4 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QU'aux termes de l'article 5 de la loi Aubry II du 19 janvier 2000 modifié par l'article 3 de la loi Fillon n 2003-47, le taux de majoration des quatre premières heures supplémentaires applicables aux entreprises de

vingt salariés au plus reste fixé à 10 % au plus tard jusqu'au 31 décembre 2005 ; Qu'aux termes de la circulaire DRT n° 2003-03 du 3 mars 2000, les règles applicables pour décompter l'effectif en vue de l'application du dispositif dérogatoire susvisé, sont les mêmes qu'en matière de mise en place des institutions représentatives du personnel ce dont il résulte, qu'une entreprise est en droit de se prévaloir de l'existence d'un ou plusieurs établissements distincts pour l'appréciation du seuil de 20 salariés en vue de bénéficier du dispositif dérogatoire ; Qu'à cet égard, la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES a invoqué le fait que l'effectif de la société était réparti sur 4 établissements distincts et que chaque établissement comptait moins de 20 salariés de sorte que, cette dernière était en droit de prétendre à l'application des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003. (Conclusions en appel de la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES, p. 11- Prod) ; Qu'il appartenait donc à la Cour d'appel, en l'état d'une telle argumentation, de s'assurer de l'existence, ou non, d'établissements distincts en vue de déterminer si la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES était, ou non, en droit de prétendre au bénéfice des dispositions dérogatoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003 et ce, d'autant plus qu'elle avait été expressément invitée à y procéder ; Que dès lors, en s'étant bornée à retenir que la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES avait un effectif de 32 salariés, répartis sur quatre établissements pour en déduire qu'un tel effectif excluait l'application à l'entreprise des dispositions transitoires de l'article 5 de la loi du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, modifiée par la loi du 17 janvier 2003 sans rechercher, si l'existence de 4 établissements distincts comprenant chacun un effectif de moins de 20 salariés était démontrée de sorte que, l'employeur était en droit de prétendre au bénéfice du dispositif dérogatoire, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L 3121-22 du Code du travail (Anc article L 212-5) ;

ALORS, A TOUT LE MOINS, QU'en s'étant abstenue de répondre à ce moyen des conclusions d'appel de l'employeur, lequel était pourtant de nature à démontrer l'existence de 4 établissements distincts comprenant chacun un effectif de moins de 20 salariés de sorte que l'employeur était en droit de prétendre au bénéfice du dispositif dérogatoire, la Cour d'appel, qui n'a pas entièrement rempli son office, a méconnu les exigences de l'article 455 du Code de procédure civile, lesquelles lui imposaient de répondre à l'ensemble des moyens des conclusions dont elle était saisie par les parties ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

ATTENDU QU'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que la prise d'acte par Monsieur Jean-Pierre X... de la rupture de son contrat de travail, le 12 juillet 2005, produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS QUE « lorsqu'un salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission ; que la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES, en l'espèce, a manifestement manqué à ses obligations en s'abstenant de payer au salarié la prime d'activité contractuelle et les majorations d'heures supplémentaires prévues par la loi ; qu'il résulte également de la correspondance produite que l'employeur n'a soldé que postérieurement à la prise d'acte de la rupture le montant de la revalorisation du salaire minimum conventionnel applicable au 1er janvier 2005 ; que ces manquements présentent un caractère de gravité tel qu'ils justifient que la rupture du contrat de travail soit mise à la charge de l'employeur de sorte que la prise d'acte de la rupture à l'initiative de Monsieur Jean-Pierre X..., le 12 juillet 2005, entraîne les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que le licenciement pour faute grave notifié ultérieurement au salarié est sans objet ;

Attendu que Monsieur Jean-Pierre X... qui avait plus de deux ans d'ancienneté au moment de la rupture dans une entreprise occupant plus de 10 salariés est en droit de prétendre à l'indemnité prévue par l'article L. 122-14-4 du code du travail ; qu'il a retrouvé un emploi dès le 1er septembre 2005 ; que compte tenu des éléments de la cause, il convient de lui allouer une indemnité correspondante au minimum légal des six derniers mois de salaire, soit la somme de 15.654 € ; qu'en application du deuxième alinéa de l'article 122-14-4 précité, la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES devra rembourser aux organismes concernés les indemnités de chômage versées à Monsieur Jean-Pierre X..., du jour de la rupture au jour du présent arrêt, dans la limite de trois mois d'indemnités de chômage ; que le salarié a droit également à l'indemnité compensatrice de préavis sur la base de trois mois de salaire et à l'indemnité de licenciement, égale à 3 / 10 de mois de salaire par année d'ancienneté, qui sont prévues par la convention collective applicable ; qu'il lui sera accordé, respectivement, la somme de 7 842, 36 €, outre les congés payés afférents et celle de 2614. 11 €, conformément à sa demande ; »

ALORS, D'UNE PART, QUE la prise d'acte de la rupture du contrat de travail opérée par le salarié est imputable à l'employeur lorsque ce dernier, du fait du non-respect de ses obligations contractuelles, a rendu impossible pour le salarié la poursuite du contrat de travail et l'a contraint à démissionner ; Qu'en l'espèce, l'examen des conclusions d'appel de la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES révèle que cette dernière avait expressément indiqué que rien dans son comportement n'a rendu impossible la poursuite par Monsieur X... de son contrat de travail ; Qu'au soutien d'une telle allégation, la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES a indiqué que la prime d'activité réclamée par Monsieur X... avait été intégrée dans le salaire de ce dernier depuis 17 mois lorsque ce dernier a pris acte de la rupture de son contrat de travail ; Que cette dernière a également indiqué que la revalorisation du salaire conventionnel avait été opérée depuis mars 2005 soit 4 mois avant le départ de Monsieur X... et que les heures supplémentaires revendiquées par le salarié n'étaient pas dues dès lors que ce dernier s'est abstenu de transmettre dans des délais raisonnables ses fiches d'attachement privant ainsi la société de la possibilité de vérifier et de calculer les heures supplémentaires ; Qu'en tout état de cause, elle a précisé que le délai de 8 jours qui lui a été octroyé par le salarié dans la mise en demeure pour régulariser la situation et ce, de surcroît durant une période d'absence du gérant de la société, a rendu toute régularisation impossible ; Que dès lors, en s'étant abstenue de rechercher si les griefs articulés par Monsieur X... à l'appui de la prise de la rupture de son contrat de travail ont, ou non, rendu impossible la poursuite par ce dernier de son contrat de travail et ce, d'autant plus qu'elle y avait été expressément invitée par la société BOURGUIGNON-WURTZ & ASSOCIES, la Cour d'appel a dépourvu sa décision de base légale au regard de l'article L 1232-1 du Code du travail (Anc article L 122-14-3) ;

ALORS, D'AUTRE PART, ET A TITRE SUBSIDIAIRE, QU'il résulte d'une jurisprudence rendue en la matière par la Cour de cassation que le fait pour un salarié d'être fondé à revendiquer un ou plusieurs éléments de sa rémunération est insuffisant pour justifier la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur dès lors que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par le salarié a été opérée de manière prématurée ce dont il ressort, que le caractère prématuré d'une prise d'acte ne peut être valablement ignoré par les juges du fond dans le cadre de leur appréciation de la gravité des griefs articulés par le salarié au soutien de la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail ; Qu'en s'étant abstenue de rechercher si, eu égard au délai particulièrement bref octroyé par le salarié en vue de la régularisation de la situation et eu égard au contexte dans lequel la mise en demeure est intervenue à savoir, en l'absence du gérant de la société, la prise d'acte par Monsieur X... n'était pas prématurée, la Cour d'appel a, une nouvelle fois, affecté sa décision d'un défaut de base légale au regard des dispositions précitées.