

# 2 février 2022

## Cour de cassation

### Pourvoi n° 18-23.425

Chambre sociale - Formation restreinte hors RNSM/NA

ECLI:FR:CCASS:2022:SO00178

## Texte de la décision

### Entête

SOC.

ZB

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 2 février 2022

Cassation partielle

M. SCHAMBER, conseiller doyen  
faisant fonction de président

Arrêt n° 178 F-D

Pourvoi n° J 18-23.425

Aide juridictionnelle totale en demande  
au profit de [Z].

Admission du bureau d'aide juridictionnelle  
près la Cour de cassation

en date du 20 septembre 2018.

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

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 2 FÉVRIER 2022

M. [G] [Z], domicilié [Adresse 1], a formé le pourvoi n° J 18-23.425 contre l'arrêt rendu le 6 juillet 2017 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 8), dans le litige l'opposant à la société TCS, société par actions simplifiée, dont le siège est [Adresse 2], défenderesse à la cassation.

La société TCS SAS a formé un pourvoi incident contre le même arrêt.

La demanderesse au pourvoi principal invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

La demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation également annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de M. Sornay, conseiller, les observations de la SAS Cabinet Colin-Stoclet, avocat de M. [Z], de la SARL Cabinet Rousseau et Tapie, avocat de la société TCS, après débats en l'audience publique du 4 novembre 2021 où étaient présents M. Schamber, conseiller doyen faisant fonction de président, M. Sornay, conseiller rapporteur, M. Rouchayrole, conseiller, et Mme Aubac, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

## Exposé du litige

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 6 juillet 2017), M. [Z], qui était immatriculé au registre du commerce en qualité de transporteur routier de marchandises, a signé avec la société TCS (la société) un contrat de sous-traitance le 21 mai 2007.
2. Par courrier du 4 décembre 2007, la société a notifié à M. [Z] la rupture de ce contrat.
3. Aux termes d'un arrêt devenu irrévocable, rendu en matière commerciale, le 14 décembre 2011, la cour d'appel de Paris a requalifié la relation contractuelle en contrat de travail.
4. Contestant la validité et le bien-fondé de son licenciement, le salarié a saisi la juridiction prud'homale, le 6 février 2012,

d'une action en paiement de diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture du contrat de travail.

## Moyens

Examen des moyens

Sur le troisième moyen du pourvoi principal du salarié, ci-après annexé

## Motivation

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

## Moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal du salarié

Énoncé du moyen

6. Le salarié fait grief à l'arrêt de fixer son salaire brut mensuel de base à 1 287,67 euros et de limiter en conséquence les condamnations de la société à certaines sommes aux titres des heures supplémentaires, de l'indemnité compensatrice de préavis, des congés payés et des dommages-intérêts pour rupture abusive, alors « que M. [Z] faisait valoir que le contrat de sous-traitance requalifié, fixant à la fois un taux horaire et la durée du travail, permettait de déterminer sa rémunération mensuelle, laquelle s'élevait à 2 805 euros ; qu'en fixant sa rémunération au niveau, inférieur, du salaire minimum légal ou conventionnel applicable au personnel roulant, sans la moindre prise en considération des stipulations du contrat requalifié ni des éléments de la cause, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble l'article L. 1221-1 du code du travail. »

## Motivation

## Réponse de la Cour

7. La requalification d'un contrat de sous-traitance en contrat de travail ne permet pas de considérer que les stipulations par lesquelles les parties ont fixé un taux horaire par heure travaillée au titre d'une prestation de service correspondent au salaire horaire convenu.

8. En l'absence d'autres éléments permettant de caractériser un accord des parties sur le montant de la rémunération, la cour d'appel a pu retenir que le salaire de référence devait être déterminé en considération des dispositions de la convention collective applicable.

9. Le moyen n'est donc pas fondé.

## Moyens

Mais sur le premier moyen du pourvoi incident de l'employeur

Énoncé du moyen:

10. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié certaines sommes aux titres des heures supplémentaires, d'une indemnité compensatrice de préavis, des congés payés afférents, de congés payés, de dommages-intérêts pour rupture abusive, d'indemnité de repas et de frais de véhicule, de lui avoir ordonné de remettre à l'intéressé des documents rectifiés, et de le condamner à lui payer une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors « que l'absence d'entretien préalable n'a pas pour effet de priver la cause du licenciement de son caractère réel et sérieux ; qu'en retenant qu'il résultait de la notification par la société TCS à M. [Z] de la rupture du contrat sans convocation à un entretien préalable, que la rupture des relations contractuelles intervenue par lettre du 4 décembre 2010 s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, et en décidant que cette situation ouvrait en conséquence droit au paiement d'indemnités et rappels de salaires, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-2 et L. 1235-2 du code du travail. »

## Motivation

Réponse de la Cour

Vu l'article L122-14, devenu L. 1232-2 du code du travail, et l'article L. 122-14-4, devenu L. 1235-2, du même code, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 :

11. Selon le premier de ces textes, l'employeur qui envisage de licencier un salarié le convoque, avant toute décision, par lettre recommandée indiquant l'objet de la convocation, à un entretien préalable qui ne peut avoir lieu moins de cinq jours ouvrables après la présentation ou la remise de cette convocation.

12. Aux termes du deuxième, si le licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire.

13. Pour dire que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse et condamner l'employeur au paiement de

diverses sommes à titre d'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés payés afférents, d'indemnité de licenciement et de dommages-intérêts pour rupture abusive, l'arrêt retient qu'il résulte des débats et de l'aveu même de l'employeur qu'il a notifié au salarié la rupture du contrat sans l'avoir convoqué à un entretien préalable et que la rupture des relations contractuelles ainsi intervenue par lettre du 4 décembre 2010 doit dès lors s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, quand bien même la société établirait-elle la véracité et la matérialité des griefs allégués dans ce courrier.

14. En statuant ainsi, alors que l'absence d'entretien préalable n'a pas pour effet de priver la cause du licenciement de son caractère réel et sérieux, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

## Moyens

Et sur le second moyen du pourvoi incident de l'employeur

Énoncé du moyen

15. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié une certaine somme au titre de l'indemnité de repas, alors « qu'en n'ayant pas répondu aux conclusions de l'employeur qui soutenait, en droit, que l'article 3 de l'annexe I de la convention collective des transports routiers (Annexe frais de déplacement protocole du 30 avril 1974) précise dans son alinéa 2 qu' "est réputé obligé de prendre son repas hors du lieu de travail, le personnel qui effectue un service dont l'amplitude couvre entièrement les périodes comprises entre soit 11h45 et 14h15, soit entre 18h25 et 21h15" et qu'en l'espèce, le salarié ne pouvait prétendre au paiement d'indemnités de repas, puisqu'il résultait du contrat de sous-traitance que son service s'achevait à 14h00, de sorte qu'il ne couvrait pas entièrement la période comprise entre 11h45 et 14h15, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. »

## Motivation

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code de procédure civile :

16. Selon ce texte, tout jugement doit être motivé. Le défaut de réponse aux conclusions constitue un défaut de motif.

17. Après avoir constaté que le salarié a travaillé pour l'employeur 165 jours, l'arrêt fait droit à hauteur de 767,25 euros à la demande de l'intéressé en paiement d'un rappel d'indemnités conventionnelles de repas sur la base de 4,65 euros par repas.

18. En statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de l'employeur, qui soutenait que le salarié ne pouvait prétendre au paiement des indemnités de repas prévus par l'article 3 du protocole du 30 avril 1974 relatif aux frais de déplacement des ouvriers, annexé à la convention collective nationale des transports routiers et activités auxiliaires du transport du 21 décembre 1950, puisqu'il résultait du contrat de sous-traitance que son service s'achevait à 14h00, de sorte qu'il ne couvrait pas entièrement la période comprise entre 11h45 et 14h15 prévue par le deuxième alinéa de cet article, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Portée et conséquences de la cassation

19. La cassation, sur le premier moyen du pourvoi incident de l'employeur, des dispositions de l'arrêt retenant l'absence

de cause réelle et sérieuse du licenciement doit, par application de l'article 624 du code de procédure civile et en l'état du lien de dépendance nécessaire qui les relie, être étendue au chef du dispositif rejetant la demande du salarié en paiement de dommages-intérêts pour non-respect de la procédure de licenciement.

20. En revanche, la cassation prononcée sur les premier et second moyens de ce pourvoi incident ne permet pas d'atteindre les dispositions de l'arrêt fixant le salaire mensuel de base à la somme de 1 287,67 euros bruts, condamnant la société à payer au salarié la somme de 721,90 euros au titre des heures supplémentaires, outre 72,19 euros au titre des congés payés afférents, et la somme de 4 496,25 euros au titre des frais de véhicule, et déboutant le salarié de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, ces dispositions étant sans lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire avec d'une part l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement et d'autre part les indemnités conventionnelles de repas.

21. De même, cette cassation sur les premier et second moyens du pourvoi incident de l'employeur n'emporte pas celle des chefs du dispositif de l'arrêt condamnant la société aux dépens ainsi qu'au paiement d'une somme au titre de l'article 700 du code de procédure civile, justifiés par d'autres condamnations prononcées à son encontre et non remises en cause.

## Dispositif

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

REJETTE le pourvoi principal ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il fixe le salaire mensuel de base de M. [Z] à la somme de 1 287,67 euros bruts, condamne la société TCS à payer à M. [Z] les sommes de 721,90 euros au titre des heures supplémentaires, 72,19 euros au titre des congés payés afférents et 4 496,25 euros au titre des frais de véhicule, déboute le salarié de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé et condamne l'employeur aux dépens ainsi qu'au paiement d'une indemnité en application de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 6 juillet 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne M. [Z] aux dépens ;

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

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

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

## Moyens annexés

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SAS Cabinet Colin - Stoclet, avocat aux Conseils, pour M. [Z], demandeur au pourvoi principal

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir fixé le salaire brut mensuel de base de M. [Z] à 1 287,67 euros et d'avoir, en conséquence, limité les condamnations de la société TCS aux sommes de 721,90 euros au titre des heures supplémentaires, 4 191,62 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, 1 117,76 euros au titre des congés payés et 3 000 euros à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive ;

AUX MOTIFS QUE l'arrêt rendu le 14 avril 2011 est revêtu de l'autorité de la chose jugée relativement à la question de la qualification du contrat du 21 mai 2007, qui doit désormais être regardé comme un contrat de travail ; qu'il résulte des débats et de l'aveu même de la société TCS que celle-ci a notifié à M. [Z] la rupture du contrat sans l'avoir convoqué à un entretien préalable ; que dès lors, la rupture des relations contractuelles ainsi intervenue par lettre du 4 décembre 2007 s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, quand bien même la société TCS établirait la véracité et la matérialité des griefs allégués dans ce courrier ; que cette situation ouvre droit pour M. [Z] au paiement des sommes suivantes, que la Cour est en mesure d'évaluer, en l'absence de contestation sérieuses de la société TCS et compte tenu des circonstances de la rupture, de l'ancienneté du salarié, soit 165 jours, du salaire conventionnel applicable au personnel roulant, soit 1 287,67 euros et de l'évolution de sa situation postérieurement au licenciement, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, comme suit : 721,90 euros au titre des 58 heures supplémentaires (8 h à 10,62 euros/h + 50 h à 12,74 euros/h), 4 191,62 euros à titre d'indemnité de préavis (salaire de référence avec heures supplémentaires = 1 397,20 euros x 3 mois), 419,16 euros au titre de congés payés afférents, 1 117,76 euros au titre des congés payés, 3 000 euros à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive, 767,25 euros au titre de l'indemnité de repas (sur la base de 4,65 euros par repas), et 4 496,25 euros au titre des frais de véhicule (utilisation véhicule personnelle et carburant sur la base du barème fiscal) ; que M. [Z] sera débouté pour le surplus de ces demandes ;

ALORS QUE M. [Z] faisait valoir que le contrat de sous-traitance requalifié, fixant à la fois un taux horaire et la durée du travail, permettait de déterminer sa rémunération mensuelle, laquelle s'élevait à 2 805 euros ; qu'en fixant sa rémunération au niveau, inférieur, du salaire minimum légal ou conventionnel applicable au personnel roulant, sans la moindre prise en considération des stipulations du contrat requalifié ni des éléments de la cause, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble l'article L. 1221-1 du code du travail.

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. [Z] de sa demande tendant à ce que la société TCS soit condamnée à lui payer une somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts pour non-respect de la procédure de licenciement ;

AUX MOTIFS QUE la société TCS a notifié à M. [Z] la rupture du contrat sans l'avoir convoqué à un entretien préalable comme l'exige l'article L. 1232-2 du code du travail ; que dès lors, la rupture des relations contractuelles intervenue par lettre du 4 décembre 2007 s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que M. [Z] ne peut toutefois réclamer, en plus de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse allouée sur le fondement de l'article L.1235-3 du code du travail, l'indemnité prévue à l'article L.1235-2 du même code, laquelle n'est due que lorsque le licenciement survient sans observation de la procédure de licenciement mais pour une cause réelle et sérieuse ;

ALORS QUE lorsque la règle relative à l'assistance du salarié par un conseiller n'a pas été respectée, la sanction prévue en cas d'inobservation de la procédure de licenciement est applicable aux salariés ayant moins de deux ans d'ancienneté ou ayant été licenciés par un employeur qui occupe habituellement moins de onze salariés, qu'il s'agisse ou non d'un licenciement pour une cause réelle et sérieuse ; que la cour d'appel a constaté, d'une part, que M. [Z] avait été employé pendant 165 jours, et, d'autre part, qu'il avait été licencié sans avoir été convoqué à un entretien préalable, ce dont il résultait nécessairement que la procédure relative à l'assistance du salarié par un conseiller n'avait pas été respectée ; qu'en refusant cependant d'allouer à M. [Z] l'indemnité sanctionnant l'inobservation de la procédure de licenciement, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-2, L. 1232-4, L. 1235-2, L. 1235-3 et L. 1235-5 du code du travail, dans leur rédaction en vigueur au moment de la rupture.

## TROISIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. [Z] de sa demande tendant à ce que la société TCS soit condamnée à lui payer une somme de 16 830 euros à titre d'indemnité pour travail dissimulé ;

AUX MOTIFS QUE la dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisée que s'il est établi que l'employeur a agi de manière intentionnelle ; qu'il résulte des développements qui précèdent et des débats que M. [Z] ne démontre pas que la société TCS, en concluant avec lui un contrat de sous-traitance, a eu l'intention de dissimuler son emploi aux organismes sociaux ;

ALORS QU'en cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel un employeur a eu recours en commettant les faits prévus à l'article L. 8221-5 du code du travail a droit à une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire ; que la preuve du caractère intentionnel de la dissimulation d'emploi salarié ne saurait peser exclusivement sur le salarié ; qu'en se bornant à affirmer, pour débouter M. [Z] de sa demande, que celui-ci ne démontre pas qu'en concluant un contrat de sous-traitance, la société TCS ait eu l'intention de dissimuler son emploi, sans relever le moindre élément permettant de penser que la conclusion, par la société CTS, du contrat requalifié, n'avait pas eu pour objet d'échapper à l'accomplissement des formalités incombant à l'employeur, et en faisant ainsi peser la charge de la preuve sur le seul salarié, la cour d'appel a violé les articles L. 8221-5, L. 8221-6 et L. 8223-1 du code du travail, ensemble l'article 1353 du code civil

Moyens produits par la SCP Rousseau et Tapie, avocat aux Conseils, pour la société TCS SAS, demanderesse au pourvoi  
ncident

## SUR LE PREMIER MOYEN, QUI EST PREALABLE

Il est reproché à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la société TCS à payer à M. [Z] les sommes de 721,90 euros au titre des heures supplémentaires, de 4 191,62 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, les congés payés y afférents, de 1 117,76 euros au titre des congés payés, de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive, de 767,25 euros au titre de l'indemnité de repas, de 4 496,25 euros au titre des frais de véhicule, de lui avoir ordonné de remettre à M. [Z] des documents rectifiés, et à lui payer la somme de 1 500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Aux motifs que sur la rupture du contrat, la société TCS a notifié à M. [Z] la rupture du contrat de travail sans l'avoir convoqué à un entretien préalable comme l'exige l'article L. 1232-2 du code du travail ; que dès lors, la rupture des relations contractuelles ainsi intervenue par lettre du 4 décembre 2010 doit s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, quand bien même la société TCS établirait la véracité et la matérialité des griefs allégués dans ce courrier ; que sur les conséquences pécuniaires du licenciement, cette situation ouvre droit pour M. [Z] au paiement des indemnités et rappel de salaires suivants, que la cour est en mesure d'évaluer, en l'absence de contestation sérieuse de la société TCS et compte tenu des circonstances de la rupture du contrat de travail de l'ancienneté du salarié (165 jours),

du salaire conventionnel applicable au personnel roulant (soit 1 287,67 euros bruts) et de l'évolution postérieurement au licenciement, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, comme suit : 721,90 euros au titre des 58 heures supplémentaires, 4 191,62 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis (salaire de référence avec heures supplémentaires = 1 397,20 euros x 3), 419,16 euros au titre des congés payés, 1 117,76 euros au titre des congés payés, 3 000 euros à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive, 767,25 euros au titre de l'indemnité de repas (sur la base de 4,65 euros par repas), 4 496,25 euros au titre des frais de véhicule (utilisation véhicule personnelle et carburant sur la base du barème fiscal) ;

Alors que l'absence d'entretien préalable n'a pas pour effet de priver la cause du licenciement de son caractère réel et sérieux ; qu'en retenant qu'il résultait de la notification par la société TCS à M. [Z] de la rupture du contrat sans convocation à un entretien préalable, que la rupture des relations contractuelles intervenue par lettre du 4 décembre 2010 s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, et en décidant que cette situation ouvrait en conséquence droit au paiement d'indemnités et rappels de salaires, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-2 et L. 1235-2 du code du travail.

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION DU POURVOI INCIDENT

Il est reproché à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné la société TCS à payer à M. [Z] la somme de 767,25 euros au titre de l'indemnité de repas ;

Aux motifs que sur les conséquences pécuniaires du licenciement, cette situation ouvre droit pour M. [Z] au paiement des indemnités et rappel de salaires suivants, que la cour est en mesure d'évaluer, en l'absence de contestation sérieuses de la société TCS et compte tenu des circonstances de la rupture du contrat de travail de l'ancienneté du salarié (165 jours), du salaire conventionnel applicable au personnel roulant (soit 1 287,67 euros bruts) et de l'évolution postérieurement au licenciement, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, comme suit : ( ) 767,25 euros au titre de l'indemnité de repas (sur la base de 4,65 euros par repas) ;

Alors qu'en n'ayant pas répondu aux conclusions de l'employeur qui soutenait, en droit, que l'article 3 de l'annexe I de la convention collective des transports routiers (Annexe frais de déplacement protocole du 30 avril 1974) précise dans son alinéa 2 qu' « est réputé obligé de prendre son repas hors du lieu de travail, le personnel qui effectue un service dont l'amplitude couvre entièrement les périodes comprises entre soit 11h45 et 14h15, soit entre 18h25 et 21h15 » et qu'en l'espèce, M. [Z] ne pouvait prétendre au paiement d'indemnités de repas, puisqu'il résultait du contrat de sous-traitance que son service s'achevait à 14h00, de sorte qu'il ne couvrait pas entièrement la période comprise entre 11h45 et 14h15 (conclusions d'appel p. 15), la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile

## Décision attaquée

Cour d'appel de paris k8  
6 juillet 2017 (n°14/02638)

## Textes appliqués

Article 455 du code de procédure civile.

Article L122-14, devenu L. 1232-2 du code du travail,.

Article L. 122-14-4, devenu L. 1235-2, du même code, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017.

## **Les dates clés**

- Cour de cassation Chambre sociale 02-02-2022
- Cour d'appel de Paris K8 06-07-2017