SOC.

BD4

COUR DE CASSATION

Audience publique du 1er mars 2023

Cassation partielle

M. SOMMER, président

Arrêt n° 199 F-B

Pourvoi n° B 21-12.068

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 1ER MARS 2023

M. [D] [P], domicilié [Adresse 1], a formé le pourvoi n° B 21-12.068 contre l'arrêt rendu le 22 octobre 2020 par la cour d'appel de Rouen (chambre sociale et des affaires de sécurité sociale), dans le litige l'opposant à la société Tokheim services France, dont le siège est [Adresse 2], défenderesse à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Cavrois, conseiller, les observations de la SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat de M. [P], de la SCP Rocheteau, Uzan-Sarano et Goulet, avocat de la société Tokheim services France, après débats en l'audience publique du 11 janvier 2023 où étaient présents M. Sommer, président, Mme Cavrois, conseiller rapporteur, Mme Monge, conseiller doyen, et Mme Piquot, 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.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rouen, 22 octobre 2020), M. [P] a été engagé en qualité d'électromécanicien par la société Sogen le 22 novembre 1976.

2. La société Sogen a été absorbée par voie de fusion par la société Sofitam International, nouvellement dénommée Tokheim Sofitam applications, puis Tokheim services France le 1er août 1999 et le contrat de travail de M. [P], devenu technicien de maintenance, a été transféré.

3. Le 31 juillet 2012, M. [P] a saisi la juridiction prud'homale en paiement de rappels de salaires et d'indemnités.

4. Le contrat de travail a pris fin le 31 janvier 2017, le salarié ayant fait valoir ses droits à la retraite.

Examen des moyens

Sur le quatrième moyen, ci-après annexé

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.

Mais sur le premier moyen

Enoncé du moyen

6. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes au titre des heures supplémentaires, des congés payés afférents au repos compensateur, de limiter à une certaine somme la condamnation de l'employeur à lui payer des dommages-intérêts pour absence de contrepartie obligatoire en repos et de le débouter de sa demande au titre de l'indemnité pour travail dissimulé, alors « que la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ; que pour débouter le salarié de ses demandes au titre des heures supplémentaires, l'arrêt retient que le planning prévisionnel des opérations était organisé entre le salarié et son responsable 3 à 4 semaines à l'avance et que pour les opérations de maintenance curatives, le salarié était informé par téléphone pour vérifier sa disponibilité avant confirmation de la mission par le bon de travail de sorte qu'il ne se trouvait pas à la disposition permanente de l'employeur préalablement à son départ comme bénéficiant d'une certaine autonomie dans l'organisation de son travail ; qu'en statuant par ces motifs impropres à exclure l'accomplissement par le salarié d'un travail effectif depuis le départ de son domicile, après avoir de surcroît constaté que les déplacements faisaient partie intégrante de ses fonctions afin de se rendre sur les lieux sur lesquels il devait faire ses opérations de maintenance avec un véhicule de service, et qu'il pouvait en outre être amené à transporter des pièces détachées chez le client, ce qui est inhérent à la nature de son activité, la cour d'appel a violé l'article L. 3121-1 du code du travail. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 3121-1 et L. 3121-4 du code du travail, ce dernier dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, interprétés à la lumière de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail :

7. Aux termes du premier de ces textes, la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la

disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles.

8. Aux termes du second, le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail n'est pas un temps de travail effectif. Toutefois, s'il dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail, il fait l'objet d'une contrepartie soit sous forme de repos, soit financière. Cette contrepartie est déterminée par convention ou accord collectif de travail ou, à défaut, par décision unilatérale de l'employeur prise après consultation du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, s'il en existe. La part de ce temps de déplacement professionnel coïncidant avec l'horaire de travail n'entraîne aucune perte de salaire.

9. Il résulte de ces textes que lorsque les temps de déplacements accomplis par un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premier et dernier clients répondent à la définition du temps de travail effectif telle qu'elle est fixée par l'article L. 3121-1 du code du travail, ces temps ne relèvent pas du champ d'application de l'article L. 3121-4 du même code.

10. Pour dire que ne constitue pas un temps de travail effectif, le temps de déplacement professionnel et débouter le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt relève qu'il n'est pas discuté que le salarié travaillait exclusivement pour les dépôts sur un secteur couvrant la partie Nord de la France et que, depuis début 2015, son activité s'était portée sur les petits dépannages en région Normandie, que dans le cadre de son activité, il était amené à transporter dans son véhicule des pièces détachées commandées par les clients.

11. Il ajoute qu'il n'est pas soutenu que les temps de trajet quotidien décomptés par le salarié sont des temps effectués entre deux lieux de travail, de sorte que sans élément complémentaire, l'ensemble des temps de trajet décomptés doit être considéré comme du temps entre le domicile et le premier lieu de travail ou du dernier lieu de travail et le domicile.

12. Il observe qu'il n'est pas discuté que les déplacements faisaient partie intégrante des fonctions du salarié en qualité de technicien de maintenance afin de se rendre sur les lieux sur lesquels il devait faire ses opérations de maintenance avec un véhicule de service, qu'il n'est pas démenti par lui que le planning prévisionnel des opérations de maintenance préventives ou de vérifications périodiques, soit 90 % de son activité était organisé entre lui-même et son responsable trois à quatre semaines à l'avance afin de se mettre d'accord sur les dates et confirmer les rendez-vous avec les clients, planning ensuite confirmé par le bon de travail, tandis que pour les opérations de maintenance curatives, le salarié était informé par téléphone pour vérifier sa disponibilité avant confirmation de la mission par le bon de travail, de sorte que le salarié, même s'il pouvait être amené à transporter des pièces détachées chez le client, ce qui est inhérent à la nature de son activité, ne se trouvait pas à la disposition permanente de l'employeur préalablement à son départ comme bénéficiant d'une certaine autonomie dans l'organisation de son travail.

13. En se déterminant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le salarié était soumis à un planning prévisionnel pour les opérations de maintenance et que, pour effectuer ces opérations, il utilisait un véhicule de service et était amené à transporter des pièces détachées commandées par les clients, la cour d'appel, qui a statué par des motifs insuffisants à établir que, pendant les temps de déplacement, le salarié ne se tenait pas à la disposition de l'employeur, qu'il ne se conformait pas à ses directives et qu'il pouvait vaquer à des occupations personnelles, n'a pas donné de base légale à sa décision.

Sur le deuxième moyen

Enoncé du moyen

14. Le salarié fait grief à l'arrêt de limiter la condamnation de l'employeur à titre de dommages-intérêts pour absence de contrepartie obligatoire en repos, alors « que la privation de repos compensateur ouvre droit à l'indemnisation du préjudice subi, laquelle comporte à la fois le montant de l'indemnité calculée comme si le salarié avait pris son repos et le montant des congés payés afférents ; que pour limiter à la somme de 5 096,99 euros les dommages-intérêts alloués au titre de la privation de repos, sans tenir compte de l'indemnité de congés payés afférente au repos, l'arrêt retient que le salarié est éligible à des dommages et intérêts pour les droits éludés au titre de la contrepartie obligatoire en repos,

lesquels ne donnent pas lieu à congés payés ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les articles L. 3121-26 abrogé par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 et L. 3121-11 alinéa 3 du code du travail dans sa rédaction issue de cette même loi. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 3121-11 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 et les articles D. 3121-9, devenu D. 3121-19 et D. 3121-14, alinéa 1er, devenu D. 3121-23, alinéa 1er, du même code :

15. Il résulte du premier de ces textes que toute heure supplémentaire accomplie au-delà du contingent annuel d'heures supplémentaires donne droit à une contrepartie obligatoire en repos.

16. Selon le deuxième de ces textes, la contrepartie obligatoire en repos est assimilée à une période de travail effectif pour le calcul des droits du salarié. Elle donne lieu à une indemnisation qui n'entraîne aucune diminution de rémunération par rapport à celle que le salarié aurait perçue s'il avait accompli son travail.

17. Suivant le troisième de ces textes, le salarié dont le contrat de travail prend fin avant qu'il ait pu bénéficier de la contrepartie obligatoire en repos à laquelle il a droit ou avant qu'il ait acquis des droits suffisants pour pouvoir prendre ce repos, reçoit une indemnité en espèces dont le montant correspond à ses droits acquis.

18. Pour débouter le salarié de sa demande d'une certaine somme au titre des congés payés afférents à l'indemnité de ''repos compensateur'', l'arrêt retient que les dommages-intérêts, pour les droits éludés au titre de la contrepartie obligatoire en repos, ne donnent pas lieu à congés payés.

19. En statuant ainsi, alors que le salarié, qui n'a pas été en mesure, du fait de son employeur, de formuler une demande de repos compensateur, a droit à l'indemnisation du préjudice subi et que cette indemnisation comporte à la fois le montant de l'indemnité calculée comme si le salarié avait pris son repos et le montant des congés payés afférents, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Et sur le troisième moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

20. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, alors « que pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, la cour d'appel a retenu que celui-ci avait été réglé de l'intégralité des heures supplémentaires accomplies ; que la cassation à intervenir sur le premier moyen, relatif aux heures supplémentaires restant dues, emportera la cassation par voie de conséquence du présent chef du dispositif en application des dispositions de l'article 624 du code de procédure civile. »

Réponse de la cour

Vu l'article 624 du code de procédure civile :

21. La cassation prononcée sur le premier moyen entraîne la cassation, par voie de conséquence, du chef de dispositif se rapportant à l'indemnité pour travail dissimulé, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette les demandes en paiement d'heures supplémentaires et de congés payés afférents, des congés payés afférents au repos compensateur, de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé et en ce qu'il limite à la somme de 5 096,99 euros la condamnation de la société Tokheim services France au profit de M. [P] au titre de l'absence de contrepartie obligatoire en repos, l'arrêt rendu le 22 octobre 2020, entre les parties, par la

cour d'appel de Rouen ;

Remet, 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 Caen ;

Condamne la société Tokheim services France aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Tokheim services France et la condamne à payer à M. [P] la somme de 3 000 euros ;

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 premier mars deux mille vingt-trois.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat aux Conseils, pour M. [P]

PREMIER MOYEN DE CASSATION

M. [P] fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR infirmé le jugement entrepris en ce qu'il a statué sur les heures supplémentaires, les congés payés afférents et a alloué un rappel de salaires et les congés payés au titre du repos compensateur, de l'AVOIR débouté de ses demandes au titre des heures supplémentaires, des congés payés afférents au repos compensateur, d'avoir limité à 5 096,99 € la somme que la société Tokheim Services France a été condamnée à lui payer à titre de dommages et intérêts pour absence de contrepartie obligatoire en repos et d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il l'a débouté de sa demande au titre de l'indemnité pour travail dissimulé.

ALORS QUE la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ; que pour débouter le salarié de ses demandes au titre des heures supplémentaires, l'arrêt retient que le planning prévisionnel des opérations était organisé entre le salarié et son responsable 3 à 4 semaines à l'avance et que pour les opérations de maintenance curatives, le salarié était informé par téléphone pour vérifier sa disponibilité avant confirmation de la mission par le bon de travail de sorte qu'il ne se trouvait pas à la disposition permanente de l'employeur préalablement à son départ comme bénéficiant d'une certaine autonomie dans l'organisation de son travail ; qu'en statuant par ces motifs impropres à exclure l'accomplissement par le salarié d'un travail effectif depuis le départ de son domicile, après avoir de surcroît constaté que les déplacements faisaient partie intégrante de ses fonctions afin de se rendre sur les lieux sur lesquels il devait faire ses opérations de maintenance avec un véhicule de service, et qu'il pouvait en outre être amené à transporter des pièces détachées chez le client, ce qui est inhérent à la nature de son activité, la cour d'appel a violé l'article L. 3121-1 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

M. [P] fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR infirmé le jugement entrepris en ce qu'il a alloué un rappel de salaire et les congés payés afférents au titre du repos compensateur et d'AVOIR limité à 5 096,99 € la somme que la société Tokheim Services France a été condamnée à lui payer à titre de dommages et intérêts pour absence de contrepartie obligatoire en repos.

ALORS QUE la privation de repos compensateur ouvre droit à l'indemnisation du préjudice subi, laquelle comporte à la fois le montant de l'indemnité calculée comme si le salarié avait pris son repos et le montant des congés payés afférents ; que pour limiter à la somme de 5 096,99 euros les dommages-intérêts alloués au titre de la privation de repos, sans tenir compte de l'indemnité de congés payés afférente au repos, l'arrêt retient que le salarié est éligible à des dommages et

intérêts pour les droits éludés au titre de la contrepartie obligatoire en repos, lesquels ne donnent pas lieu à congés payés ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les articles L 3121-26 abrogé par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 et L. 3121-11 alinéa 3 du code du travail dans sa rédaction issue de cette même loi.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

M. [P] fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué de l'AVOIR débouté de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé.

1° ALORS QUE pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, la cour d'appel a retenu que celui-ci avait été réglé de l'intégralité des heures supplémentaires accomplies ; que la cassation à intervenir sur le premier moyen, relatif aux heures supplémentaires restant dues, emportera la cassation par voie de conséquence du présent chef du dispositif en application des dispositions de l'article 624 du code de procédure civile.

2° ALORS QUE le salarié soutenait, et offrait de le démontrer, que son employeur apportait de nombreuses modifications sur ses feuilles d'heures en réduisant le nombre des heures ou en les déplaçant d'une semaine sur une autre ; qu'en retenant, par motifs éventuellement adoptés, que la dissimulation intentionnelle n'était pas démontrée sans rechercher si cette intention ne résultait pas de l'altération par l'employeur des pièces propres à établir les horaires de travail effectués par le salarié, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 8221-5 du code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

M. [P] fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué de l'AVOIR débouté de sa demande de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait d'une inégalité de traitement.

1° ALORS QUE pour exclure toute inégalité de traitement, l'arrêt retient que le maintien par la société 3S d'un taux de cotisation à 8 % à ses salariés tandis que d'autres salariés, notamment de la société Sogen cotisaient à hauteur de 6 % n'est pas critiquable et ne peut être constitutif d'une inégalité de traitement et que le salarié ne peut prétendre se comparer avec la situation des salariés qui relevaient d'une société liée à son employeur par un contrat de location-gérance ; qu'en statuant ainsi cependant que l'exposant se comparait tout autant à des salariés transférés à la société Tokheim Services France qu'à des salariés ultérieurement embauchés par elle, la cour d'appel a méconnu les termes du litige en violation de l'articles 4 du code de procédure civile.

2° ALORS en tout cas QUE l'exposant se comparait tout autant à des salariés transférés à la société Tokheim Services France dans le cadre d'une location-gérance qu'à des salariés ultérieurement embauchés par elle ; qu'en s'abstenant d'examiner le traitement fait à celui-ci au regard du traitement fait aux salariés recrutés postérieurement hors location-gérance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe à travail égal salaire égal.

3° ALORS QU'il appartient 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 ; qu'en retenant que le taux de cotisation de l'exposant a été inférieur mais que « cette différence est justifiée par des éléments objectifs tenant à son statut spécifique sous l'intitulé contrat A », statut dont elle n'a cependant nullement précisé la spécificité au regard de l'avantage litigieux, la cour d'appel qui a statué par un motif impropre à caractériser une différence de situation au regard de l'avantage litigieux a violé l'article le principe à travail égal salaire égal.