AFFAIRE PRUD'HOMALE

RAPPORTEUR

N° RG 24/06253 - N° Portalis DBVX-V-B7I-P2NG

S.A.S. [O]

C/

[G]

Jugement du conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de MONTELIMAR

du 09 Novembre 2020

RG : F17/00195

Arrêt de la cour d'appel de Lyon du RG 24/06253

Arrêt Cour de cassation du 03/7/2024 N° 736F-D

(cassation partielle)

COUR D'APPEL DE LYON

CHAMBRE SOCIALE A

ARRÊT DU 28 JANVIER 2026

SUR RENVOI APRES CASSATION

APPELANTE :

SOCIETE [O]

RCS DE [Localité 6] N° 320 707 342

[Adresse 4]

[Localité 2]

représentée par Me Thierry CHAUVIN, avocat au barreau de VALENCE

INTIMÉ :

[X] [G]

[Adresse 3]

[Localité 1]

représenté par Me Romain LAFFLY de la SELARL LX LYON, avocat au barreau de LYON

DÉBATS EN AUDIENCE PUBLIQUE DU : 28 Octobre 2025

Présidée par Catherine MAILHES, Présidente magistrat rapporteur, (sans opposition des parties dûment avisées) qui en a rendu compte à la Cour dans son délibéré, assistée pendant les débats de Malika CHINOUNE, Greffière.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

- Catherine MAILHES, présidente

- Anne BRUNNER, conseillère

- Antoine-Pierre D'USSEL, conseiller

ARRÊT : CONTRADICTOIRE

Prononcé publiquement le 28 Janvier 2026 par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile ;

Signé par Catherine MAILHES, Présidente et par Malika CHINOUNE, Greffière auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

****

FAITS, PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES

M. [G] (le salarié) a été engagé le 27 novembre 1999 par la société [O] (la société) par contrat à durée indéterminée en qualité de vendeur.

La société applique les dispositions de la convention collective de l'automobile.

Par avenant au contrat de travail du 22 février 2013 à effet au 4 mars 2013, M. [G] a été promu aux fonctions d'adjoint au chef des ventes et responsable de l'établissement de [Localité 5].

Par courrier remis en main propre le 9 janvier 2015, M. [G] a démissionné de ses fonctions et sollicité une dispense partielle de préavis.

Par courrier de son conseil en date du 4 août 2017, M. [G] a sollicité de son ancien employeur le paiement d'heures supplémentaires pour la somme brute de 25 538,29 euros, outre l'indemnité pour travail dissimulé pour 44 034 euros.

Le 13 décembre 2017, M. [G] a saisi le conseil de prud'hommes de Montélimar aux fins d'obtenir la condamnation de la SAS [O] à lui payer un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires et l'indemnité de congés payés afférente, une indemnité au titre du travail dissimulé, et une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La société [O] s'est opposée aux demandes du salarié et a sollicité à titre reconventionnel la condamnation de celui-ci au versement de la somme de 3 000 euros à titre d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par jugement du 9 novembre 2020, le conseil de prud'hommes de Montélimar a :

débouté la SAS [O] de sa demande tendant à l'irrecevabilité de l'attestation de M. [M] et de sa demande de sursis à statuer,

débouté la SAS [O] de sa demande tendant à l'irrecevabilité des demandes de M. [G] du fait d'une prétendue prescription pour les salaires perçus de février 2012 à novembre 2012, puis à compter du mois de juin 2013,

jugé non prescrites l'ensemble des demandes de rappel de salaire de M. [G],

condamné en conséquence la SAS [O] à verser à M. [G] les sommes suivantes:

99 746,76 euros à titre de rappel d'heures supplémentaires,

9 746,67 euros à titre de congés payés afférents,

1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

fixé le salaire mensuel moyen brut de M. [G] à la somme de 10 375,76 euros,

débouté M. [G] de sa demande de dommages et intérêts pour travail dissimulé,

condamné la SAS [O] aux entiers dépens de l'instance

Selon déclaration électronique de son avocat remise au greffe de la cour d'appel de Grenoble le 15 décembre 2020, la société [O] a interjeté appel dans les formes et délais prescrits de ce jugement.

Par arrêt du 15 novembre 2022, la cour d'appel de Grenoble a :

dit que la demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires de M. [G] est prescrite pour la période antérieure au mois de décembre 2014,

confirmé le jugement entrepris en ce qu'il a :

débouté la SAS [O] de sa demande tendant à l'irrecevabilité de l'attestation de M. [M] et de sa demande de sursis à statuer,

condamné en conséquence la SAS [O] à verser à M. [G] la somme de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

fixé le salaire mensuel moyen brut de M. [G] à la somme de 10375,76 euros,

débouté M. [G] de sa demande de dommages et intérêts pour travail dissimulé,

condamné la SAS [O] aux entiers dépens de l'instance.

l'a infirmé pour le surplus,

Statuant à nouveau sur les chefs d'infirmation,

condamné la SAS [O] à payer à M. [G] les sommes suivantes :

1 049,53 euros bruts à titre de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires,

104,95 euros à titre d'indemnité compensatrice de congés payés y afférents.

débouté les parties du surplus de leurs demandes,

Y ajoutant,

condamné la SAS [O] à payer à M. [G] la somme de 1 500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel,

condamné la SAS [O] aux dépens d'appel.

M. [G] a formé un pourvoi contre cette décision.

Par un arrêt de cassation partielle rendu le 3 juillet 2024, la Cour de cassation a :

cassé et annulé, mais seulement en ce qu'il dit que la demande en paiement d'un rappel de salaire pour heures supplémentaires est prescrite pour la période antérieure au mois de décembre 2014, fixe le salaire mensuel moyen brut de M. [G] à la somme de 10 375,76 euros, déboute ce dernier de sa demande en paiement de dommages-intérêts pour travail dissimulé, limite la condamnation de la société [O] à payer à M. [G] les sommes de 1 049,53 euros bruts à titre de rappel de salaire pour heures supplémentaires et 104,95 euros à titre d'indemnité compensatrice de congés payés afférents, l'arrêt rendu le 15 novembre 2022, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ;

remis, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les a renvoyées devant la cour d'appel de Lyon ;

condamné la société [O] aux dépens ;

en application de l'article 700 du code de procédure civile, rejeté la demande formée par la société [O] et l'a condamnée à payer à M. [G] la somme de 3 000 euros.

Par déclaration de saisine sur renvoi de cassation déposée au greffe de la cour le 25 juillet 2024, la société [O] a saisi la cour d'appel de Lyon aux fins d'obtenir la réformation du jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il l'a condamnée à verser à M. [G] la somme de 99 746,76 euros à titre de rappel d'heures supplémentaires, outre la somme de 9 746,67 euros au titre des congés payés afférents, en ce qu'il l'a condamnée à la

somme de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, en ce qu'il a fixé le salaire mensuel moyen brut de référence de M. [G] à la somme de 10 375,76 euros.

Par ordonnance du 18 septembre 2024, le président de chambre a fixé les plaidoiries au 28 octobre 2025.

Le 27 septembre 2024, la société [O] a fait signifier à M. [G] sa déclaration de saisine sur renvoi de cassation, sa déclaration de remise au rôle sur renvoi de cassation ainsi que l'avis de fixation de l'affaire.

Aux termes des dernières conclusions de son avocat remises au greffe de la cour le 24 octobre 2024, la société [O] demande à la cour de :

dire et juger que M. [G] ne démontre pas avoir réalisé des heures supplémentaires à la demande de la société [O] ;

en conséquence, réformer le jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il l'a condamnée à payer à M. [G] la somme de 99 746,76 euros à titre d'heures supplémentaires, outre la somme de 9 746,67 euros au titre des congés payés afférents ;

confirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il a débouté M. [G] de sa demande à titre de dommages-intérêts pour travail dissimulé ;

réformer le jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il a accordé à M. [G] la somme de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

en conséquence, débouter M. [G] de ce chef de demande ;

débouter M. [G] du surplus de ses demandes ;

reconventionnellement, condamner M. [G] à lui payer la somme de 4.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile au titre de ses frais irrépétibles en cause d'appel ;

condamner M. [G] aux entiers dépens de l'instance.

Selon les dernières conclusions de son avocat remises au greffe de la cour le 20 décembre 2024, M. [G] demande à la cour de :

In limine litis,

déclarer les conclusions d'appelant de la SAS [O] irrecevables comme étant hors délai car transmises postérieurement au 25 septembre 2024 ;

Sur le fond, pour le surplus, et statuant selon les recommandations de la Cour de cassation au titre de sa cassation de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Grenoble,

confirmer le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Montélimar en date du 9 novembre 2020 en ce qu'il a :

débouté la SAS [O] de sa demande tendant à l'irrecevabilité des demandes qu'il a formulées du fait d'une prétendue prescription pour les salaires perçus de février 2012 à novembre 2012, puis à compter du moins de juin 2013 ;

dit et jugé non prescrites l'ensemble de ses demandes de rappel de salaire ;

infirmer le jugement rendu par le conseil des prud'homme de [Localité 5] en date du 9 novembre 2020 en ce qu'il a :

condamné en conséquence, la SAS [O] à lui verser les sommes de 99.746,76 euros à titre de rappel d'heures supplémentaires et 9.746,67 euros à titre de congés payés afférents ;

fixé son salaire mensuel moyen brut de référence à la somme de 10.375,76 euros bruts ;

l'a débouté de sa demande de dommages et intérêts pour travail dissimulé ;

Et statuant à nouveau,

dire et juger non prescrites l'ensemble de ses demandes de rappel de salaires ;

débouter la société [O] de sa demande tendant à l'irrecevabilité de ses demandes du fait d'une prétendue prescription pour les salaires perçus de février 2012 à novembre 2012, puis à compter du mois de juin 2013 ;

condamner par conséquent la société [O] à lui payer la somme de 131.988,16 euros bruts à titre de rappel d'heures supplémentaires ;

condamner également la société [O] à lui verser la somme de 13.198,81 euros bruts au titre des congés payés afférents ;

fixer son salaire mensuel brut de référence à la somme de 13.025,70 euros ;

condamner par ailleurs la société [O] à lui verser la somme de 78.154,20 euros à titre de dommages et intérêts pour

travail dissimulé ;

condamner enfin la société [O] à lui verser la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre le remboursement des entiers dépens de l'instance.

Il est précisé qu'aux termes de ses dernières conclusions devant la cour d'appel de Grenoble, déposées le 2 mars 2021, la société [O] demandait :

'in limine litis, dire et juger que les demandes de M. [G] sont prescrites et donc irrecevables pour les salaires perçus de février 2012 à novembre 2012 puis depuis le mois de juin 2013 et suivants,

dire et juger que les heures supplémentaires réclamées pour la période courant de décembre 2012 à mai 2013 ne sont pas fondées,

en conséquence, réformer le jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il l'a condamnée à payer à M. [G] la somme de 99 747,76 euros à titre d'heures supplémentaires, outre la somme de 9 746,67 euros au titre des congés payés afférents,

réformer le jugement du conseil de prud'hommes de Montélimar du 9 novembre 2020 en ce qu'il a accordé à M. [G] la somme de 1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

en conséquence, débouter M. [G] de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

à titre subsidiaire, dire et juger que les heures supplémentaires doivent être calculées sur le salaire fixe de M. [G],

en conséquence, limiter toute condamnation à la somme brute de 2 520,12 euros, outre 252,01 euros au titre des congés payés afférents,

débouter M. [G] du surplus de ses demandes,

confirmer le jugement en ce qu'il a débouté M. [G] de sa demande à titre de dommages et intérêts pour travail dissimulé,

reconventionnellement, condamner M. [G] à lui payer la somme de 300 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile au titre de ses frais irrépétibles en cause d'appel,

condamner M. [G] aux entiers dépens de l'instance.'

L'affaire a été évoquée à l'audience du 28 octobre 2025.

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure et des moyens des parties il est fait expressément référence au jugement entrepris et aux conclusions des parties sus-visées.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la recevabilité des conclusions d'appelant après cassation

M. [G] soutient que :

conformément à l'article 1037-1 du code de procédure civile, la société [O] disposait d'un délai de deux mois à compter de la déclaration de saisine pour notifier ses conclusions ; la cour d'appel de renvoi ayant été saisie le 25 juillet 2024, la société avait jusqu'au 25 septembre 2024 pour notifier ses conclusions ;

les conclusions notifiées le 24 octobre 2024 par la société [O] sont irrecevables en ce qu'elles ont été notifiées hors délai, et qu'en conséquence la société sera réputée s'en tenir aux conclusions déposées dans l'instance ayant donné lieu à cassation, à savoir devant la cour d'appel de Grenoble.

***

En application des dispositions de l'article1037-1 du code de procédure civile, les conclusions de l'auteur de la déclaration de saisine sont remises au greffe et notifiées dans un délai de deux mois suivants cette déclaration. Les parties qui ne respectent pas ces délais sont réputées s'en tenir aux moyens et prétentions qu'elles avaient soumis à la cour d'appel dont l'arrêt a été cassé.

En l'occurrence, la société [O] a remis ses conclusions au greffe et les a notifiées à son adversaire le 24 septembre 2024, postérieurement au délai de deux mois suivant la déclaration de saisine du 25 juillet 2024, en sorte qu'elle est réputée s'en tenir aux moyens et prétentions qu'elle avait soumis à la cour d'appel de Grenoble, ci-dessus visées et que ces conclusions du septembre 2024 sont irrecevables.

Sur la demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires

La SAS [O] fait valoir que :

les attestations produites par le salarié ne permettent pas d'établir qu'il a travaillé durant l'intégralité des horaires d'ouverture de la concession ; il avait pour fonction de présenter et de faire essayer des véhicules à la clientèle ; ses rendez-vous devaient être inscrits dans un agenda que le salarié ne le produit pas aux débats ;

les calculs du salarié ne tiennent pas compte des congés payés et des jours fériés au cours d'une semaine donnée, lesquels ne peuvent pas être assimilés à du temps de travail effectif ;

le salarié commet une erreur en calculant la majoration sur la partie fixe et la partie variable du salaire, seule la partie fixe devant faire l'objet de cette majoration.

Le salarié soutient que :

il effectuait de nombreuses heures supplémentaires compte tenu de ses horaires normaux et habituels qui correspondaient aux horaires d'ouverture et de fermeture des concessions et compte tenu de sa qualité de responsable de site et de commercial puisqu'il devait être présent en permanence pour se tenir à la disposition de la clientèle ; les attestations qu'il produit sont unanimes et précisent de façon concordante ses horaires de travail ;

à la lecture de ses bulletins de salaire versés aux débats, il n'a jamais été rémunéré de la moindre heure supplémentaire pendant toutes ces années, alors même que la société savait ou ne pouvait ignorer, en l'absence de forfait, qu'il effectuait des heures en dépassement des 35 heures hebdomadaires qui lui étaient payées ;

la société n'apporte, quant à elle, aucun élément ni ne conteste ou précise ses horaires de travail ; la seule attestation produite par celle-ci émane de la nièce du directeur général qui est également la fille du PDG de la société et laquelle a un lien de subordination avec la société ;

au sein de la concession de [Localité 7], il travaillait deux samedis sur trois et au sein de la concession à [Localité 5], il travaillait 3 samedis sur quatre ; dans les deux cas, ses horaires de base correspondaient aux horaires d'ouverture et fermeture de la concession, de sorte qu'il effectuait 49,5 heures de travail effectif par semaine lorsque le samedi était travaillé, et 42,5 heures de travail effectif lorsqu'il était en repos le samedi ;

ces heures étaient structurelles et non occasionnelles, de sorte qu'elles doivent nécessairement être considérées comme étant contractualisées ; dès lors, la survenance de jours fériés chômés n'a aucune incidence sur le paiement des majorations pour heures supplémentaires habituelles et les éléments de rémunération dont les modalités de fixation permettent leur rattachement direct à l'activité personnelle du salarié doivent être intégrés dans la base de calcul des majorations pour heures supplémentaires ; ainsi, sont notamment inclus dans le salaire de base de calcul des majorations, la partie variable de sa rémunération à savoir ses commissions qui correspondent à la contrepartie directe du travail qu'il a effectué.

Il produit un tableau dans lequel figure le calcul des sommes dues au titre des heures supplémentaires chaque mois pour la période de février 2012 à février 2013 correspondant à ses fonctions exercées à la concession de [Localité 7], et pour la période de mars 2013 à janvier 2015 correspondant à ses fonctions exercées à la concession de [Localité 5], soit

un total de 131 988,16 euros bruts, outre 13 098,81 euros au titre des congés payés afférents.

***

1- Sur la fin de non recevoir de la demande de rappel de salaire

Vu l'article L. 3245-1 du code du travail :

Aux termes de ce texte, l'action en paiement ou en répétition du salaire se prescrit par trois ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. La demande peut porter sur les sommes dues au titre des trois dernières années à compter de ce jour ou, lorsque le contrat est rompu, sur les sommes dues au titre des trois années précédant la rupture.

Le délai de prescription des salaires court à compter de la date à laquelle la créance salariale est devenue exigible. Pour les salariés payés au mois, la date d'exigibilité du salaire correspond à la date habituelle du paiement des salaires en vigueur dans l'entreprise et concerne l'intégralité du salaire afférent au mois considéré.

En l'occurrence, le salarié a présenté sa démission le 9 janvier 2015, a saisi la juridiction prud'homale le 13 décembre 2017 et sollicite un rappel de salaire pour la période de février 2012 à novembre 2012 puis à compter du mois de juin 2013, en sorte que l'action en paiement, intégralement soumise au délai de prescription triennal de l'article L.3245-1 du code du travail n'est pas prescrite.

La fin de non recevoir tirée de la prescription sera rejetée.

2- Sur le fond

2-1- Sur le décompte des heures supplémentaires

La durée légale du travail effectif des salariés est fixée à 35 heures par semaine soit 151.67 heures par mois.

Selon la convention collective nationale de l'automobile, il est prévu que les heures supplémentaires correspondant au nombre d'heures supplémentaires accomplies au cours de chacune des semaines prises en compte dans la période de paye font l'objet d'une majoration, dont le taux est de 25% pour les huit premières heures supplémentaires et de 50% pour les suivantes.

La durée du travail hebdomadaire s'entend des heures de travail effectif et des temps assimilés, étant précisé que selon les dispositions de l'article L.3121-1 du code du travail, 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 ses occupations personnelles.

Aux termes de l'article L. 3171-2, alinéa 1er, du code du travail, lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés.

Selon l'article L. 3171-3 du même code, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, l'employeur tient à la disposition de l'inspecteur ou du contrôleur du travail les documents permettant de comptabiliser le temps de travail accompli par chaque salarié. La nature des documents et la durée pendant laquelle ils sont tenus à disposition sont déterminées par voie réglementaire.

Enfin, selon l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.

Il résulte de ces dispositions, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.

Aucun des contrats versés aux débats ne fait mention d'horaires contractuellement définis.

Au soutien de sa demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires, le salarié qui soutient avoir accompli 49,5 heures de travail effectif par semaine lorsque le samedi était travaillé, et 42,5 heures de travail effectif lorsqu'il était en repos le samedi, présente :

- cinq attestations de salariés de la société, qui ne sont pas utilement contestées, faisant état qu'il effectuait au minimum les horaires suivants :

Au sein de la concession de [Localité 7] pour la période antérieure au 2 mars 2013 correspondant à la date de son départ pour la concession de [Localité 5]

du lundi au vendredi de 8h30 à 12h et de 14h à 19h

le samedi de 9h à 12h et de 14h à 18h à raison de deux samedis sur trois, un samedi sur trois n'étant pas travaillé,

Au sein de la concession de [Localité 5], pour la période du 4 mars 2013 jusqu'à son départ le 31 janvier 2015

du lundi au vendredi de 8h30 à 12h et de 14h à 19h

le samedi de 9h à 12h et de 14h à 18h à raison de trois samedis sur quatre, un samedi sur quatre n'étant pas travaillé ;

- les bulletins de salaire pour chacune des années considérées du 1er janvier 2012 au 31 janvier 2015 ne mentionnant aucune heure supplémentaire ;

s'agissant d'éléments suffisant précis pour permettre à l'employeur d'y répondre en apportant ses propres éléments.

- récapitulatif des commandes et livraisons effectuées sur la période de janvier 2012 à janvier 2015 établis par le salarié mensuellement.

Il fait des décomptes détaillés mensuellement au sein de ses conclusions.

L'ensemble de ces éléments est suffisamment précis pour permettre à l'employeur d'apporter ses propres éléments.

L'employeur n'apporte aucune pièce autre que l'attestation de Mme [O], responsable de site à [Localité 5] qui indique que la société n'a jamais prévu de lien de subordination entre le chef des ventes de l'établissement de [Localité 7] et le responsable de site de l'établissement de [Localité 5], que son seul lien de subordination est celui qu'il y a entre la direction située à [Localité 7] et elle-même, qu'elle n'a pas de contacts professionnels particuliers avec le chef des ventes de [Localité 7], ne présente aucun intérêt sur la détermination des heures accomplies.

Elle ne conteste pas les heures d'ouverture de la concession et le principe du chômage un samedi sur trois pour la période de travail à la concession de [Localité 7] mais qu'à compter du 4 mars 2013, il était affecté à la concession de [Localité 5] dont il avait la responsabilité.

La fonction de responsable du salarié n'exonère pas l'employeur de son obligation de décompter la durée de travail de celui-ci. Or, l'employeur n'apporte aucun élément concernant le décompte des heures de travail accomplies par son salarié, que ce soit sur le site de [Localité 7] ou celui de [Localité 5] alors même qu'il était soumis à une durée de travail de 35 heures par semaine.

Il résulte des pièces versées aux débats qui ne sont pas utilement contestées, que nonobstant des activités de démarchage pouvant être effectuées à l'extérieur, le salarié débutait ses horaires de travail en se rendant à l'établissement lors de son ouverture. Ce faisant, et au regard du nombre des ventes figurant dans ses tableaux, au sujet desquels l'employeur n'apporte aucune pièce pour les contredire, il y a lieu de considérer que les heures accomplies l'étaient avec l'accord au moins implicite de l'employeur.

Lorsque le temps de travail est décompté à la semaine, un salarié peut obtenir le paiement des heures supplémentaires même si la prise d'un congé payé l'a conduit à ne pas réaliser 35 heures de travail effectif (soc 10 sept. 2025 n°23-14.455).

Les décomptes du salarié qui intègrent des heures de travail alors qu'il se trouvait en congés payés seront révisés à la baisse, les heures supplémentaires étant alors celles au-dessus de la durée de 35 heures proratisée en fonction du nombre de jour travaillé.

En définitive, l'ensemble des éléments de la cause permet de considérer que le salarié a effectué des heures supplémentaires qui n'ont manifestement pas été payées.

2-2- Sur l'assiette de rémunération affectée de la majoration

Vu les articles L.3121-22 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n°2016-1088 du 8 août 2016 :

Il résulte de ce texte que les éléments de rémunération dont les modalités de fixation permettent leur rattachement direct à l'activité personnelle du salarié doivent être intégrés dans la base de calcul des majorations pour heures supplémentaires.

En l'occurrence, les commissions sur les ventes de véhicules neuf ou d'occasion sont directement rattachées à l'activité personnelle de vendeur su salarié en sorte qu'elles sont à prendre en considération dans l'assiette de rémunération soumise à majoration.

En conséquence, la société sera condamnée à verser au salarié un rappel de salaire de 91.356,76 euros au titre des heures supplémentaires accomplies et impayées outre 9.135,67 euros au titre de l'indemnité de congés payés afférente.

Le jugement entrepris sera infirmé sur le montant des sommes allouées.

Sur le travail dissimulé

Le salarié soutient que l'absence de rémunération de ses heures supplémentaires et leur non retranscription sur ses bulletins de salaire a nécessairement un caractère intentionnel, puisque la société savait, ou du moins ne pouvait ignorer les heures de travail réellement effectuées dès lors que celles-ci correspondaient aux heures d'ouverture et de fermeture de la concession, ce qui caractérise l'infraction de travail dissimulé. Il sollicite en conséquence, la somme nette de 78 154,20 euros, correspondant à 6 mois de son salaire de référence, heures supplémentaires incluses.

La SAS [O] fait valoir pour sa part que le salarié ne démontre aucun caractère intentionnel de dissimulation d'heures supplémentaires effectuées.'

***

Il résulte de l'article L. 8221-5 du code du travail que la dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisée que si l'employeur, de manière intentionnelle, soit s'est soustrait à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 1221-

10 relatif à la déclaration préalable à l'embauche, soit s'est soustrait à la formalité prévue à l'article L. 3243-2 relatif à la délivrance d'un bulletin de paie ou a mentionné sur le bulletin de paye un nombre d'heure de travail inférieur à celui réellement effectué.

En l'occurrence, les éléments de la cause sont insuffisants pour établir l'intention frauduleuse d'éluder les cotisations sociales et fiscales.

Sur le salaire de référence

Le jugement entrepris qui a comptabilisé les commissions au sein du salaire de référence sera confirmé en ce qu'il l'a fixé à la somme de 10.375,76 euros.

Sur l'article 700 du code de procédure civile

La société [O] qui succombe en son appel sera condamnée aux entiers dépens et sera en conséquence déboutée de sa demande d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'équité commande de faire bénéficier M. [G] d'une indemnité complémentaire de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS,

La cour,

Statuant contradictoirement et publiquement par mise à disposition au greffe, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions de l'article 450 du code de procédure civile;

Dans la limite de la dévolution et de la saisine après renvoi de cassation,

Déclare irrecevables les conclusions de la société [O] remises au greffe de la cour de renvoi le 24 octobre 2024 ;

Infirme le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la société [O] à verser à M. [G] les sommes de 99 746,76 euros à titre de rappel d'heures supplémentaires et 9 746,67 euros à titre de congés payés afférents ;

Statuant à nouveau dans cette limite,

Condamne la société [O] à verser à M. [G] les sommes de 91.356,76 euros au titre des heures supplémentaires accomplies et impayées outre 9.135,67 euros au titre de l'indemnité de congés payés afférente ;

Rappelle que les sommes allouées par la cour sont exprimées en brut ;

Confirme le jugement entrepris sur le surplus ;

Y ajoutant,

Condamne la société [O] à verser à M. [G] la somme complémentaire de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la société [O] aux dépens de l'appel.

LA GREFFIÈRE LA PRÉSIDENTE