

SOC.

CF

COUR DE CASSATION

Audience publique du **5 juin 2019**

Rejet

M. CATHALA, président

Arrêt n° 920 FS-P+B sur
le 3^e moyen

Pourvoi n° Z 17-23.228

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société Adrexo, société par
actions simplifiée, dont le siège est ZI les Milles, 1330 avenue Guilibert de la
Lauzière, bâtiment D5, BP 30460, 13592 Aix-en-Provence cedex 3,

contre l'arrêt rendu le 15 juin 2017 par la cour d'appel de Grenoble
(chambre sociale, section B), dans le litige l'opposant à Mme X,

défenderesse à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois
moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 9 mai 2019, où étaient présents : M. Cathala, président, Mme Prieur, conseiller référendaire rapporteur, M. Schamber, conseiller doyen, Mmes Aubert-Monpeyssen, Cavrois, Monge, Sommé, conseillers, M. David, Mmes Ala, Thomas-Davost, conseillers référendaires, Mme Grivel, avocat général, Mme Piquot, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Prieur, conseiller référendaire, les observations de la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat de la société Adrexo, l'avis de Mme Grivel, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 15 juin 2017), que Mme X, engagée le 18 septembre 2007 par la société Adrexo en qualité de distributrice de journaux et prospectus selon contrat à temps partiel modulé, a saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant à la résiliation judiciaire de son contrat de travail et au paiement de diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture ;

Sur les premier et deuxième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les moyens annexés qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à verser à la salariée une somme au titre du travail dissimulé, alors, selon le moyen :

1°/ que la mention sur le bulletin de paie d'un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli n'est pas punissable quand cette mention résulte d'une convention ou d'un accord collectif ; qu'en l'espèce, en jugeant que la persistance à se retrancher derrière l'application du système de quantification préalable caractérisait la volonté de la société Adrexo de dissimuler des heures de travail, quand l'employeur pouvait légitimement se croire autorisé à appliquer un système de décompte du temps de travail mis en oeuvre conformément à un accord d'entreprise et à une convention collective signée à l'unanimité par les partenaires sociaux, la cour d'appel a violé les articles L. 8221-1, L. 8221-5 et L. 8224-1 du code du travail ;

2°/ que le délit de travail dissimulé est une infraction intentionnelle ; qu'en l'espèce, en déduisant l'élément intentionnel du délit de

la persistance qu'aurait eu la société Adrexo à refuser à la salariée le droit de mentionner sur ses feuilles de route le nombre d'heure de travail effectivement réalisées, sans préciser à quelle date auraient eu lieu les refus de l'employeur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 8221-1, L. 8221-5 et L. 8224-1 du code du travail ;

Mais attendu que la dissimulation d'emploi salarié, prévue par l'article L. 8221-5 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, si elle ne peut se déduire de la seule application du dispositif de quantification préalable prévue par la convention collective nationale de la distribution directe du 9 février 2004, est caractérisée lorsqu'il est établi que l'employeur a, de manière intentionnelle, mentionné sur le bulletin de paie un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement effectué ;

Et attendu qu'ayant retenu que l'employeur était informé de ce que les horaires de travail de la salariée étaient supérieurs aux temps pré-quantifiés et avait interdit à celle-ci de mentionner sur ses feuilles de route les heures qu'elle avait réellement accomplies, la cour d'appel a pu en déduire, sans avoir à procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que la persistance de l'employeur à décompter le temps de travail en se fondant exclusivement sur la quantification préalable des missions confiées ou accomplies par le distributeur caractérisait l'élément intentionnel du travail dissimulé ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Adrexo aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société Adrexo ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour la société Adrexo

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société Adrexo à payer à Mme X un rappel de salaire avec les congés payés afférents ;

AUX MOTIFS QUE conformément aux dispositions de l'article L. 3171-4 du code du travail, l'employeur doit fournir au juge, en cas de litige relatif au nombre d'heures de travail effectuées, les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés ; qu'au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forge sa conviction après avoir ordonné en tant que de besoin toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ; que s'il résulte de ces dispositions que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties et que l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge les éléments de nature à étayer sa demande ; que la société Adrexo invoque les dispositions de l'article 2.2.1.2 du chapitre 4 de la convention collective nationale de la distribution directe qui prévoit la quantification préalable du temps de travail pour les activités de distribution ; que cependant, il est de jurisprudence constante que la quantification préalable du temps de travail dans le secteur de la distribution directe ne saurait à elle-seule satisfaire aux exigences de l'article L. 3171-4 du code du travail ; qu'en conséquence, l'existence de ce dispositif conventionnel ne fait pas obstacle à la possibilité, pour la salariée, de solliciter un rappel de salaire pour les heures de travail accomplies en sus des heures prédéfinies ; qu'en l'espèce, Mme X verse aux débats un procès-verbal, établi par la SCP ..., huissier de justice, portant sur les journées du 29, 30, 31 octobre et du 1^{er}, 5, 6 et 8 novembre 2013 établissant qu'elle a effectué : - pour les opérations de distribution des secteurs n° S325 et S325-002, un total de 12 heures de travail, alors que les feuilles de route mentionnent un temps de travail de 4 heures 23, soit une différence de 7 heures 37 ; - pour les opérations de distribution des secteurs n° S312 et S315 et S329, un total de 4 heures 30, alors que les feuilles de route mentionnent un temps de 1 heure 50, soit une différence de 2 heures 40 ; - pour les opérations de distribution des secteurs n° S312 et S315 et S329, un total de 16 heures, alors que les feuilles de route mentionnent un temps de 7 heures 6, soit une différence de 8 heures 54 ; que la lecture de ce procès-verbal révèle que Mme X a accompli un total de 20 heures de travail, sans percevoir la rémunération correspondante ; que la société Adrexo, qui se prévaut uniquement du système conventionnel de quantification préalable du travail, ne fournit aucun élément permettant

d'écarter les constatations de l'huissier de justice ; qu'il sera donc fait droit à la demande de rappel de salaire portant sur ces journées ; qu'en revanche, Mme X ne verse aux débats aucun décompte ou planning faisant état d'heures de travail réalisées sur d'autres journées que celles qui sont mentionnées dans le procès-verbal ; qu'il ne peut être déduit, par extension, ni par application d'un pourcentage d'heure de travail supplémentaires, que Mme X, à qui il incombe d'étayer sa demande, a systématiquement réalisé des heures non rémunérées sur d'autres journées ; qu'en conséquence, la demande de Mme X n'étant étayée qu'à hauteur de 20 heures de travail effectif, il y a lieu d'infirmier le jugement s'agissant du montant de rappel de salaire octroyé ; que Mme X étant rémunérée au taux horaire de 9,5 euros en octobre et novembre 2013, il sera fait droit à sa demande à hauteur de 190 euros, outre 19 euros au titre des congés payés afférents ;

ALORS QU'en signant sans réserve un avenant à son contrat de travail récapitulant la durée du travail réalisée au cours de la période de modulation passée, telle que calculée conformément aux dispositions de la convention collective nationale de la distribution directe sur la quantification du temps de travail, le distributeur reconnaît l'absence de distorsion entre la durée quantifiée conventionnellement et la durée du travail réellement effectuée ; qu'en l'espèce, en jugeant que la société Adrexo se prévalait uniquement du système conventionnel de quantification préalable du travail et ne fournissait aucun autre élément sur la durée du travail de la salariée, sans rechercher si les avenants au contrat de travail produits par la société Adrexo, signés sans réserve par la salariée et confirmant la durée du travail effectuée au cours des périodes de modulation déjà écoulées, ne constituaient pas des éléments extrinsèques à la préquantification conventionnelle venant corroborer l'absence de distorsion entre le temps préquantifié et la durée effective de travail de la salariée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3171-4 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, infirmatif de ce chef, d'AVOIR prononcé la résiliation du contrat de travail de Mme X à compter du présent arrêt et d'AVOIR en conséquence condamné la société Adrexo à verser diverses sommes à Mme X ;

AUX MOTIFS QUE le salarié peut demander la résiliation judiciaire de son contrat de travail en cas de manquements suffisamment graves de l'employeur dans l'exécution de ses obligations empêchant la poursuite de la relation de travail ; que lorsque les manquements sont établis, la résiliation judiciaire est prononcée aux torts de l'employeur et produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse au jour où le juge la prononce, dès lors qu'à cette date le salarié est toujours au service de son employeur ;

que Mme X reproche à son employeur d'avoir minoré ses heures de travail, d'avoir exigé qu'elle stocke les prospectus chez elle sans contrepartie et utilise son véhicule personnel, de ne pas lui avoir fourni de matériel spécialisé pour le transport de colis lourds et d'avoir créé un climat anxiogène susceptible de qualifier un harcèlement moral ; sur les heures de travail non comptabilisées : que Mme X démontre avoir travaillé un nombre d'heures supérieur aux heures mentionnées sur ses bulletins de paye, pour les opérations de distribution des secteurs n° S325 et S325-002 et des secteurs n° S312 et S315 et S329, aux termes du constat d'huissier ; qu'en rémunérant la salariée uniquement pour les heures de travail quantifiées préalablement, alors qu'un temps de travail supérieur était nécessaire pour l'exécution des tâches confiées à Mme X (sic) ; sur la mise à disposition des moyens nécessaires à l'exécution du travail : que l'attestation de M... en date du 23 février 2017 montre que Mme X n'avait pas la possibilité de préparer ses commandes au sein de l'entrepôt, devait les préparer chez elle et utiliser son véhicule personnel pour les distribuer ; que s'agissant du véhicule, il est constaté, aux termes du procès-verbal, établi par la SCP ..., huissier de justice, que la « banquette arrière est très dégradée » ; qu'il résulte en outre de l'attestation de l'attestation de M. ..., que l'utilisation du véhicule personnel « abîme le véhicule », laisse des « odeurs de journaux dedans et tâche l'intérieur » ; que s'agissant du sol du garage, il résulte du procès-verbal, établi par la SCP ..., huissier de justice, qu'il est « maculé d'un produit noir, provenant de certains prospectus » et que « les effets personnels de Madame X, se trouvant dans ce garage, sont partiellement recouverts d'une pellicule noire. La porte d'accès est elle-même recouverte de traces noires » ; que l'attestation établie par Mme X confirme que « le garage est noir de carbone de journaux » ; que le garage et la voiture de Mme X ont donc été dégradés, faute de mise à disposition des outils nécessaires à l'accomplissement de ses missions ; que par ailleurs, il ressort également des pièces du dossier qu'aucun outil n'a été mis à disposition de Mme X pour effectuer la manutention des colis lourds ; qu'en ne mettant pas à disposition de la salariée les outils nécessaires à l'exécution de son travail, l'employeur a manqué à ses obligations essentielles ; sur la gravité des manquements : que l'absence de contestation par Mme X du système de décompte du temps de travail par quantification préalable et de ses conditions de travail, pendant plusieurs années, ne prive pas cette dernière de la possibilité d'invoquer les manquements de son employeur, au soutien d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, dès lors que ceux-ci lui ont été révélés tardivement ; qu'ainsi, les dégradations n'ont pu légitimement lui apparaître qu'après plusieurs années de travail ; qu'il résulte en outre des attestations versées aux débats que Mme X a bien tenté d'alerter sa direction sur le fait qu'elle ne parvenait pas à réaliser ses tâches dans le temps imparti ; que le manquement relatif au non-paiement d'heures de travail a donc été manifeste, lorsque la salariée s'est vue refuser la

possibilité de mentionner les heures réellement effectuées sur les feuilles de route ; qu'ainsi, la seule circonstance que les manquements se soient produits sur une longue période, n'implique pas que ceux-ci ne sont pas de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail, dès lors qu'ils sont apparus tardivement à Mme X ; qu'en conséquence, l'employeur ayant commis des manquements suffisamment graves pour empêcher la poursuite du contrat de travail, il convient de prononcer, par voie d'infirmer, la résiliation judiciaire du contrat de travail de Mme X à la date de la présente décision ; que la résiliation du contrat produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la société Adrexo sera condamnée à verser à Mme X les sommes de 1.500 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement, de 2.000 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, étant précisé que ces sommes ne sont pas contestées dans leur quantum ;

1°) ALORS QUE pour prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur, la cour d'appel s'est fondée sur le manquement censé résulter de l'absence de paiement par l'employeur de toutes les heures de travail effectuées ; que par suite, en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation qui sera prononcée sur le premier moyen emportera, par voie de conséquence, la cassation du chef de l'arrêt relatif à la résiliation judiciaire et aux condamnations afférentes, compte tenu du lien de dépendance nécessaire existant entre ces différents chefs ;

2°) ALORS en tout état de cause QUE la résiliation judiciaire du contrat de travail ne peut être prononcée qu'en cas de manquements de l'employeur suffisamment graves, de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail ; qu'en l'espèce, pour prononcer la résiliation du contrat de travail de Mme X, la cour d'appel a relevé le manquement de l'employeur relatif au non-paiement d'heures de travail pendant plusieurs années ; qu'en statuant ainsi, quand elle avait elle-même précédemment retenu que la salariée ne prouvait avoir effectué un temps de travail supérieur à celui réalisé que pour trois journées du mois d'octobre 2013 et quatre journées du mois de novembre 2013, ce qui ne caractérisait donc, en tout état de cause, que des manquements isolés, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, ni ainsi fait ressortir l'existence de manquements empêchant la poursuite du contrat de travail, a violé l'article L. 1231-1 du code du travail ;

3°) ALORS, en tout état de cause, QUE ne peuvent justifier la résiliation judiciaire du contrat de travail des manquements de l'employeur qui n'ont pas empêché la poursuite du contrat de travail pendant des années ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a jugé que l'absence de contestation par Mme X du système de décompte de son temps de travail et de ses conditions de travail pendant plusieurs années ne faisait pas obstacle à la résiliation judiciaire du contrat, dès lors que ces manquements lui avaient été

révélés tardivement ; qu'en statuant ainsi, sans préciser la date à laquelle Mme X aurait eu connaissance de ces manquements, ni donc faire ressortir le laps de temps durant lequel la relation de travail s'était normalement poursuivie ensuite de cette connaissance, tandis qu'il s'agissait là d'un élément déterminant pour savoir si les manquements allégués étaient de nature à faire obstacle à la poursuite du contrat, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1231-1 du code du travail ;

4°) ALORS QUE ne peuvent justifier la résiliation judiciaire du contrat de travail des manquements de l'employeur qui n'ont pas empêché pendant des années la poursuite du contrat de travail ; qu'en relevant, pour juger que Mme X n'aurait eu que tardivement connaissance du refus de l'employeur de la laisser mentionner les heures réellement effectuées sur les feuilles de route, que cela ressortait des attestations produites au débat par la salariée, quand aucune des deux attestations produites par cette dernière ne précisait quand Mme X se serait vue refuser la possibilité de mentionner les heures réellement effectuées sur les feuilles de route, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants, et de nouveau privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1231-1 du code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, infirmatif de ce chef, d'AVOIR condamné la société Adrexo à payer à Mme X des dommages et intérêts pour travail dissimulé ;

AUX MOTIFS QU'en vertu des dispositions de l'article L. 8221-5 du code du travail, « est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur : 1° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche ; 2° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 3243-2, relatif à la délivrance d'un bulletin de paie, ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre II du livre Ier de la troisième partie ; 3° Soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales » ; que l'article L. 8223-1 du code du travail dispose que « En cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel un employeur a eu recours dans les conditions de l'article L. 8221-3 ou en commettant les faits prévus à l'article L. 8221-5 a droit à une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire » ; que l'attestation établie

par Madame ... confirme que la société Adrexo était informée du fait que Madame X ne parvenait pas à effectuer ses tâches dans le temps pré-quantifié imparti et lui a interdit de mentionner les heures réellement effectuées sur ses feuilles de route ; que le non-paiement des heures de travail effectuées par la salariée, l'employeur ayant pourtant été informé que ses horaires de travail étaient supérieurs aux temps pré-quantifiés, démontrent la volonté de la société Adrexo de se soustraire au paiement des sommes dues à Madame X ; que pour faire échec à l'application de l'article L. 8223-1 du code du travail, la société Adrexo ne peut se prévaloir de l'application des dispositions conventionnelles de la distribution directe prévoyant la quantification préalable du travail, dès lors qu'elle avait été alertée sur le fait que la qualification préalable, qui ne saurait à elle-seule satisfaire aux exigences de l'article L. 3171-4 du code du travail, conduisait, pour Madame X, à un décompte largement inférieur aux heures réellement effectuées ; que c'est précisément cette persistance à se retrancher derrière l'application du système de quantification préalable qui caractérise en l'espèce, la volonté de la société Adrexo de dissimuler des heures de travail ; que Madame X est en conséquence fondée à réclamer sa condamnation à lui payer l'indemnité pour travail dissimulé prévu par L. 8223-1 du code du travail dont le montant, eu égard à une rémunération de 1.000 euros bruts, s'élève à 6.000 euros ;

1°) ALORS QUE la mention sur le bulletin de paie d'un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli n'est pas punissable quand cette mention résulte d'une convention ou d'un accord collectif ; qu'en l'espèce, en jugeant que la persistance à se retrancher derrière l'application du système de quantification préalable caractérisait la volonté de la société Adrexo de dissimuler des heures de travail, quand l'employeur pouvait légitimement se croire autorisé à appliquer un système de décompte du temps de travail mis en oeuvre conformément à un accord d'entreprise et à une convention collective signée à l'unanimité par les partenaires sociaux, la cour d'appel a violé les articles L. 8221-1, L. 8221-5 et L. 8224-1 du code du travail ;

2°) ALORS, en tout état de cause, QUE le délit de travail dissimulé est une infraction intentionnelle ; qu'en l'espèce, en déduisant l'élément intentionnel du délit de la persistance qu'aurait eu la société Adrexo à refuser à la salariée le droit de mentionner sur ses feuilles de route le nombre d'heure de travail effectivement réalisées, sans préciser à quelle date auraient eu lieu les refus de l'employeur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 8221-1, L. 8221-5 et L. 8224-1 du code du travail.