

## Références

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du mercredi 25 janvier 2017**

**N° de pourvoi: 15-21277**

Non publié au bulletin **Rejet**

**Mme Vallée (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), président**

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat(s)

---

## Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 7 mai 2015), que Mme X... a été engagée le 2 février 2006 en qualité d'analyste, puis de consultant technico-fonctionnel, par la société Akka Informatique et systèmes, relevant de la convention collective nationale du personnel des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés de conseils du 15 décembre 1987, dite Syntec ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale de demandes au titre de l'exécution du contrat de travail ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu, d'une part, que l'accord du 22 juin 1999 relatif à la durée du travail et annexé à la convention collective nationale Syntec ne prévoit pas la possibilité d'une dérogation par un accord d'entreprise dans un sens moins favorable aux salariés en matière de rémunération ;

Attendu, d'autre part, que la cour d'appel a procédé à la recherche demandée et relevé que la salariée n'avait pas consenti à la modification de son contrat de travail ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le troisième moyen, ci-après annexé :

Attendu que la méconnaissance de l'objet du litige alléguée par le moyen procède d'une erreur matérielle pouvant être réparée selon la procédure prévue à l'article 462 du code de procédure civile ; que le moyen est irrecevable ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Akka Informatique et systèmes aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile rejette la demande de la société Akka Informatique et systèmes et la condamne à payer à Mme X... la somme de 3 000 euros ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Akka informatique et systèmes.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR dit que l'article 3.1.2. de l'accord d'entreprise du 14 janvier 2008 n'est pas opposable à Mme X... et que doivent lui être appliquées les dispositions de l'accord de branche du 22 juin 1999 (article 3) et d'AVOIR en conséquence condamné la société Akka informatiques et Systèmes à payer à Mme X... la somme réactualisée de 11.777, 28 € bruts à titre de rappel de salaires dûs d'avril 2008 à mars 2015, la somme de 1.177, 73 € bruts au titre de congés-payés y afférents ainsi qu'à délivrer à Mme X... des bulletins de paie rectifiés en considération de l'arrêt, dans le délai d'un mois à compter de sa notification, sous peine passé ce délai d'une astreinte de 30€ par jour de retard, pendant un délai de trois mois passé lequel délai il sera à nouveau fait droit à la requête de la partie la plus diligente, outre la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

AUX MOTIFS PROPRES QUE sur la demande relative à l'application de l'accord national du 22 juin 1999 ; que l'accord national du 22 juin 1999 prévoit dans l'article 2 du chapitre 1 intitulé « durée du travail », que la durée hebdomadaire conventionnelle du travail est fixée à 35 heures à compter de sa date d'effet, soit à compter du 18 janvier 2010, précisant que cette définition ne fait pas obstacle à des dispositions plus favorables qui pourraient exister dans les accords ou les usages d'entreprise ; que l'article 1 du chapitre 2 intitulé « Dispositions relatives aux horaires de travail » rappelle au titre des dispositions communes que "concernant l'encadrement, compte tenu des fonctions et responsabilités confiées au personnel concerné, la référence à une mesure de temps exprimé en nombre de journées ou demi-journées de travail peut être plus adaptée que le calcul en heures ... et que tous les salariés voient leur durée hebdomadaire réduite selon les modalités définies selon trois types de gestion: - modalités standard, - modalités de réalisation de missions, - modalités de réalisation de missions avec autonomie complète" ; que les parties au litige reconnaissent que, de par son emploi, Madame

X... relève des modalités de réalisation de missions qui sont définies par l'article 3 de l'accord ainsi rédigé: - "Compte tenu de la nature des tâches accomplies ..., le personnel concerné, tout en disposant d'une autonomie moindre ... ne peut suivre un horaire strictement défini. La comptabilisation du temps de travail de ces collaborateurs dans le respect des dispositions légales, se fera également en jours, avec un contrôle de temps de travail effectué annuellement. - Les appointements de ces salariés englobent les variations horaires éventuellement accomplies dans une limite dont la valeur est au maximum de 10% pour un horaire hebdomadaire de 35 heures ... - Ces personnels ne peuvent travailler plus de 219 jours dans l'entreprise, compte non tenu des éventuels jours d'ancienneté ... - Le personnel ainsi autorisé à dépasser l'horaire habituel dans la limite de 10% doit bénéficier d'une rémunération annuelle au moins égale à 115% du minimum conventionnel de sa catégorie." ; que l'accord d'entreprise conclu le 14 janvier 2008 au sein de la société Akka Informatique et Systèmes a, en ce qui concerne les cadres non autonomes en réalisation de missions, fixé, dans son article 3.1.2, les modalités suivantes: "La comptabilisation du temps de travail de ces collaborateurs dans le respect des dispositions légales se fera dans le cadre d'un forfait horaire hebdomadaire avec un contrôle du temps de travail opéré annuellement. L'organisation du temps de travail des cadres concernés par cette modalité de gestion de la durée du travail s'effectue selon les modalités suivantes: - Durée hebdomadaire de travail fixée à 37 heures. Les appointements de ces salariés englobent les variations horaires éventuellement accomplies jusqu'à une durée de 37 heures (soit + 5,71 %). La rémunération mensuelle du salarié n'est pas affectée par ces variations. - Durée annuelle du travail: En tout état de cause, les salariés ne peuvent travailler plus de 217 jours (hors journée de solidarité) compte non tenu des jours d'ancienneté conventionnels et des jours légalement autorisés pour garde d'enfant malade ... Le personnel ainsi autorisé à dépasser l'horaire habituel dans la limite de 5,71 % bénéficie d'une rémunération annuelle au moins égale à 109% du minimum conventionnel de sa catégorie. - Jours de réduction du temps de travail: Chaque salarié bénéficie annuellement de jours de réduction du temps de travail qui varient suivant les années du fait des jours fériés entre 9 et 13 jours par an. - Variation du temps de travail sur l'année. La modulation est établie sur la base d'un horaire hebdomadaire moyen de 37 heures de travail effectué ... , pour une durée annuelle de modulation fixée à 1.600 heures." ; que compte tenu de la date de l'accord national et de celle de l'accord d'entreprise, en application de l'article 45 de la loi n°2004 du 4 mai 2004, la valeur hiérarchique de l'accord du 22 juin 1999 demeure opposable à l'accord d'entreprise ; que l'accord du 22 juin 1999 n'a pas prévu la possibilité de dérogation par un accord d'entreprise dans un sens moins favorable aux salariés en matière de rémunération mais seulement l'hypothèse de "dispositions différentes spécifiques à leur situation particulière" ; qu'il convient donc de rechercher si les dispositions prévues par l'accord d'entreprise sont ou non plus favorables par une comparaison globale des avantages effectuée eu égard à l'ensemble des intéressés ; qu'en outre, si l'article L. 2253-4 du Code du travail permet à un accord d'entreprise de prévoir des modalités particulières d'application des majorations de salaires décidées par les conventions de branche applicables dans l'entreprise, les salaires minima doivent être respectés ; qu'or, l'accord du 22 juin 1999 a instauré une rémunération minimale des salariés en réalisation de mission en prévoyant que "le personnel ainsi autorisé à dépasser l'horaire habituel (35 heures) dans la limite de 10% doit bénéficier d'une rémunération au moins égale à 115% du minimum conventionnel." ; que texte ne fait aucune distinction quant à l'amplitude du dépassement de la durée légale de travail, prévoyant une rémunération minimale majorée de 15 % par rapport au minimum conventionnel dès lors que l'horaire de travail du salarié excède 35 heures (et ce, en tout état de cause dans la limite maximale de 38 H 30) ; qu'il n'autorise donc pas une "proratisation" de la majoration de la rémunération en considération de la durée du dépassement, posant le principe que, dès lors que la durée légale est dépassée, la rémunération doit être majorée d'au moins 15 points ;

qu'en conséquence, il sera considéré que l'accord d'entreprise, qui instaure une rémunération moindre malgré un dépassement de l'horaire légal de 35 heures hebdomadaires, met en place une modalité moins favorable à l'ensemble des salariés concernés ; que l'accord n'est donc pas opposable à Madame X..., qui n'a pas consenti à la modification de son contrat de travail ; que Madame X..., dont l'horaire hebdomadaire de travail excède la durée légale de 35 heures, est fondée à revendiquer le bénéfice de l'article 3 de l'accord du 22 juin 1999 qui a vocation à s'appliquer à tous les salariés des entreprises relevant de la convention collective SYNTEC ; qu'elle est donc en droit de solliciter le paiement du rappel de salaire correspondant à une majoration de 115% du minimum conventionnel ; que la décision déférée sera donc confirmée de ce chef ; que Madame X... produit un décompte détaillé et actualisé de la somme réclamée portant sur la période d'avril 2008 à mars 2015 qui n'est pas contesté utilement par l'employeur ; qu'en conséquence, la société Akka Informatique et Systèmes sera condamnée à payer à Madame X... la somme de 11.777,28 € bruts à titre de rappel de salaires outre la somme de 1.177,73 € bruts au titre des congés payés y afférents ainsi qu'à délivrer à Madame X... des bulletins de paie rectifiés en considération de la présente décision, dans le délai d'un mois à compter de sa notification, sous peine passé ce délai d'une astreinte de 30 € par jour de retard, pendant un délai de trois mois, passé lequel délai il sera à nouveau fait droit à la requête de la partie la plus diligente (...) Sur les autres demandes ; que la société Akka Informatique et Systèmes qui succombe en son recours sera condamnée aux dépens exposés en cause d'appel ainsi qu'à payer à Mme X... la somme de 2.500 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, en sus de la somme allouée à ce titre en première instance .

ET AUX MOTIFS SUPPOSES ADOPTES QUE vu l'article L. 1221-1 du code du travail, "le contrat de travail est exécuté de bonne foi", vu l'article L. 1235-1 du code du travail "en cas de litige, le juge à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié"; vu l'article L. 2253-3 du code du travail; que considérant que les minima conventionnels ne sont pas respectés par l'accord d'entreprise; que cet accord ne respecte pas l'annexe 7.1, chapitre 2, article 5 de la convention collective SYNTEC; qu'en conséquence, la demande de Mme Sophie Y... est fondée; (...) que pour les besoins de l'exécution provisoire de droit, la moyenne des trois derniers mois sera fixée à 3.208 euros; que l'article 696 du code de procédure civile dispose que la partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision motivée, n'en remette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie.

1° - ALORS QUE même sous l'empire des textes antérieurs à la loi du 4 mai 2004, lorsqu'un accord de branche se déclare subsidiaire par rapport à un accord d'entreprise, seul ce dernier a vocation à recevoir application, le principe de faveur n'étant pas applicable en l'absence de concours de normes ; qu'en l'espèce, l'article 1 du chapitre 11, alinéas 4 et 5 de l'accord de branche SYNTEC du 22 juin 1999 précise que « dans les entreprises pourvues d'organisations syndicales représentatives, des négociations sur l'aménagement et la réduction du temps de travail seront engagées dès signature du présent accord. Les accords d'entreprise ou d'établissement, conclus avec des délégués syndicaux ou en application de l'article 3 de la loi du 13 juin 1998, peuvent prévoir des dispositions différentes de celles du présent accord, spécifiques à leur situation particulière » ; que cet accord de branche se reconnaît ainsi une vocation supplétive par rapport aux accords d'entreprise de sorte qu'un accord d'entreprise ayant été conclu le 14 janvier 2008 au sein de la société exposante, la salariée ne pouvait se prévaloir de l'accord de branche ; qu'en jugeant le contraire, au prétexte erroné qu'en

application de l'article 45 de la loi du 4 mai 2004, la valeur hiérarchique de l'accord de branche du 22 juin 1999 demeurerait opposable à l'accord d'entreprise et que cet accord de branche n'aurait pas prévu la possibilité de dérogation par un accord d'entreprise dans un sens moins favorable aux salariés en matière de rémunération mais seulement dans l'hypothèse de « dispositions différentes spécifiques à leur situation particulière », la cour d'appel a violé l'article L. 132-23 du Code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi du 4 mai 2004, ensemble l'article 45 de la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004, l'accord de branche SYNTEC du 22 juin 1999 et l'accord d'entreprise du 14 janvier 2008.

2° - ALORS subsidiairement QU' en cas de conflit de normes, c'est la plus favorable au salarié qui doit recevoir application ; que le caractère plus favorable d'une norme par rapport à l'autre doit être apprécié globalement entre des avantages ayant le même objet ou la même cause ; qu'en l'espèce, l'exposante faisait valoir que si l'article 3 de l'accord de branche SYNTEC du 22 juin 1999 prévoyait que le personnel autorisé à dépasser l'horaire habituel dans la limite de 10% devait bénéficier d'une rémunération annuelle au moins égale à 115% du minimum conventionnel, ces appointements annuels englobaient les variations horaires accomplies dans la limite de 10% de l'horaire légal, de sorte que l'employeur pouvait demander au salarié de travailler jusqu'à 38h30 par semaine sans générer d'heures supplémentaires ; que ce régime était globalement moins favorable que celui résultant de l'article 3.1.2. de l'accord d'entreprise du 14 janvier 2008 prévoyant que le personnel autorisé à dépasser l'horaire habituel dans la limite de seulement 5,71%, soit une durée hebdomadaire maximale de 37 heures seulement, bénéficiait d'une rémunération annuelle au moins égale à 109% du minimum conventionnel puisque le salarié travaillait moins en étant rémunéré proportionnellement de façon plus importante; que l'exposante ajoutait que l'article 3 de l'accord de branche SYNTEC fixait le nombre de jours travaillés à 219 jours par an alors que l'accord d'entreprise fixait le nombre de jours travaillés à seulement 217 jours par an ; qu'en jugeant que l'accord d'entreprise était moins favorable au salarié en ce qu'il instaurait une rémunération minimale majorée moindre en cas de dépassement de l'horaire légal de 35 heures, sans rechercher si, compte tenu du nombre inférieur d'heures de travail inclus dans cette rémunération minimale majorée, et compte tenu du nombre inférieur de jours travaillés par an, le système de rémunération prévu par cet accord d'entreprise n'était pas globalement plus favorable aux salariés que celui prévu par l'accord de branche, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2252-1 et L. 2253-3 du code du travail.

3° - ALORS QUE la société exposante faisait valoir dans ses écritures d'appel, preuve à l'appui, qu'elle avait informé la salariée par lettre du 30 janvier 2008 de ce que la durée et l'organisation de son temps de travail seraient mises en oeuvre dans les conditions prévues par l'accord du 14 janvier 2008, qu'elle disposait d'un mois à compter de la présentation de cette lettre pour faire part de son éventuel refus et qu'à défaut de réponse, elle serait réputée avoir acceptée les modifications proposées ; qu'elle ajoutait que faute pour la salariée d'avoir usé de cette faculté, elle était réputée avoir accepté les modifications proposées (cf. concl. p. 2, § 11 et s et p. 3, § 1) ; qu'en affirmant que l'accord n'était pas opposable à la salariée qui n'avait pas consenti à la modification de son contrat de travail sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'accord de la salariée ne résultait pas de son défaut de réponse à la lettre du 30 janvier 2008, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil et L. 1121-1 du code du travail.

## DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la société Akka Informatique et

Systèmes à payer à Mme X... la somme de 2.500 € à titre de dommages et intérêts

AUX MOTIFS QUE par ailleurs, l'accord du 22 juin 1999 impose la mise en place d'un dispositif permettant d'assurer avec rigueur la mesure du temps de travail effectif en prévoyant non seulement un outil de pointage auquel se réfère la société Akka Informatique et Systèmes mais également la possibilité d'un système d'autodéclaration parfaitement adapté aux modalités de travail des cadres en missions ; qu'aucun système n'a été mis en place par l'employeur pas plus qu'il n'est justifié d'un contrôle du temps de travail opéré annuellement tel qu'il est également prévu par cet accord ; que cette absence de suivi du temps de travail réellement effectué cause nécessairement un préjudice à la salariée qui n'est pas en mesure de faire valoir ces droits au titre de l'accomplissement éventuel d'heures supplémentaires ; qu'en conséquence, la société Akka Informatique et Systèmes sera condamnée à lui payer la somme de 2.500 € à titre de dommages et intérêts

ALORS QUE les jugements doivent être motivés ; qu'en reprochant à l'employeur de n'avoir justifié d'aucun contrôle du temps de travail opéré annuellement sans répondre à ses conclusions d'appel faisant valoir, avec offre de preuve, que ce contrôle du temps de travail avait été réalisé par le biais d'entretiens annuels (cf. ses conclusions d'appel p. 14, § 10 à 13), la cour d'appel a privé sa décision de motifs en violation de l'article 455 du code de procédure civile.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la société Akka Informatique et Systèmes à payer à Mme X... la somme de 337, 03 € bruts à titre de rappel d'indemnités de congés-payés dues d'avril 2010 à juin 2014 Sur la demande au titre des indemnités de congés payés ; qu'aux termes de l'article 28 de la convention collective applicable, l'indemnité de congés est égale au dixième de la rémunération perçue par l'intéressé au cours de la période de référence, sans pouvoir être inférieure pour les ingénieurs conseils et les ETAM à la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé pour un horaire normal de travail ; que l'examen des tableaux établis par Madame X... au soutien de sa demande démontre que la base de calcul des sommes versées au titre de l'indemnité de congés payés est inférieure au dixième de la rémunération perçue au cours de la période de référence, l'explication donnée par l'employeur ("application de la règle traditionnelle de +/-"), n'étant étayée par aucune pièce ; que par conséquent, la demande de Madame X... est fondée dans son principe ; que cette demande n'ayant été formulée que dans les écritures communiquées le 27 février 2015, la société Akka Informatique et Systèmes est en droit d'opposer la prescription qu'elle fixe au 27 février 2010 ; que Madame X... sera donc déboutée de ses demandes antérieures à cette date ; que pour les créances postérieures, au vu des bulletins de paie et des tableaux établis par la salariée, la société Akka Informatique et Systèmes sera condamnée à payer à Madame X... la somme de 337,03 € bruts au titre du rappel d'indemnités de congés payés dues d'avril 2010 à juin 2014 inclus ; Sur les autres demandes ; que la société Akka Informatique et Systèmes qui succombe en son recours sera condamnée aux dépens exposés en cause d'appel ainsi qu'à payer à Mme X... la somme de 2.500 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, en sus de la somme allouée à ce titre en première instance .

ALORS QUE l'objet du litige est fixé par les prétentions respectives des parties et ne peut être modifié par le juge ; qu'en accordant à la salariée la somme de 337, 03 € bruts au titre d'un rappel d'indemnités de congés-payés dues d'avril 2010 à juin 2014 inclus, lorsque dans ses

conclusions d'appel reprises à l'audience, la salariée demandait uniquement un rappel d'indemnité de congés-payés jusqu'en 2012 (cf. ses conclusions, p. 10) la cour d'appel a modifié l'objet du litige, en violation de l'article 4 du code de procédure civile.

---

**ECLI:FR:CCASS:2017:SO00084**

## **Analyse**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Toulouse , du 7 mai 2015