

TEMPS DE TRAVAIL – Heures supplémentaires – Suppression – Intérêt de l'entreprise – Manquement à l'exécution loyale du contrat de travail.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 19 juin 2008

Société des autobus bastiais contre S. (pourvoi n° 07-40.874)

Attendu, selon arrêt attaqué (Bastia, 20 décembre 2006), que M. S. a été engagé le 24 janvier 1994 en qualité de chauffeur-receveur par la Société des autobus bastiais, qu'il a été placé en arrêt de travail à compter du 28 janvier 2001 et qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes en rappel de salaire et dommages-intérêts en février 2004 ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer diverses sommes au titre de l'ancienneté, des heures supplémentaires supprimées et du préjudice moral, alors, selon le moyen :

1°/ que les juges du fond ne peuvent modifier le fondement juridique d'une demande sans que les parties aient été invitées à présenter leurs observations ; que M. S. avait réclamé un rappel de salaire à titre d'heures supplémentaires ; qu'en lui accordant des dommages-intérêts, la Cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du Code de procédure civile ;

2°/ qu'à titre subsidiaire, à supposer que la somme accordée au salarié l'ait été à titre de rappel de salaire, la rémunération est la contrepartie du travail accompli par le salarié ; que les juges du fond ne peuvent faire droit à une demande en paiement d'heures supplémentaires sans constater l'exécution d'une prestation de travail justifiant leur règlement ; qu'en faisant droit à une demande invoquant la suppression d'une rémunération versée à titre d'heures supplémentaires, sans constater que le salarié avait accompli les heures supplémentaires justifiant le versement dudit complément de salaire, la Cour d'appel a violé les articles L. 121-1 et L. 212-5 du Code du travail, ensemble l'article 1134 du Code civil ;

3°/ qu'à titre subsidiaire, à supposer que la somme accordée au salarié l'ait été à titre de rappel de salaire, si la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties, il appartient au salarié de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande ; que la société SAB avait fait valoir dans ses conclusions d'appel que le salarié n'avait effectué aucune heure supplémentaire au cours

des quelques mois où il avait travaillé et qu'elle tenait à la disposition de la juridiction tous les horaires de travail effectués par le salarié ; qu'en décidant d'accorder au salarié un paiement au titre d'une prétendue suppression de rémunération à titre d'heures supplémentaires, sans relever qu'il avait fourni préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande, la Cour d'appel a violé les articles L. 212-1-1 et L. 212-5 du Code du travail ;

4°/ qu'à titre subsidiaire, relève d'un libre choix de gestion de l'employeur qui participe du pouvoir de direction s'imposant au salarié et n'implique aucune justification particulière, la décision de ne plus solliciter d'un salarié l'accomplissement d'heures supplémentaires ; qu'en relevant, pour faire droit à la demande du salarié, une suppression abrupte et sans aucune justification du bénéfice du paiement d'heures supplémentaires, la Cour d'appel a violé les articles L. 121-1 et L. 212-5 du Code du travail, ensemble l'article 1134 du Code civil ;

Mais attendu, d'une part, qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les trois premières branches du moyen qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Et attendu, d'autre part, que la Cour d'appel, qui n'a relevé aucun élément justifiant, au regard des intérêts de l'entreprise, la suppression des heures supplémentaires, a pu caractériser un manquement de l'employeur à l'obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat, prévue par les articles 1134, alinéa 3, du Code civil et L. 120-4 devenu L. 1222-1 du Code du travail ;

D'où il suit que le moyen doit être rejeté ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi.

(M. Texier, f.f. prés. - Mme Bodard-Hermant, rapp. - M. Deby, av. gén. - SCP Piwnica et Molinié, av.)

Note.

La possibilité pour l'employeur d'imposer des heures supplémentaires aux salariés a été contestée par des salariés qui se sont vus répondre : "*les heures supplémentaires imposées par l'employeur, dans la limite du contingent dont il dispose légalement et en raison des nécessités de l'entreprise, n'entraînent pas modification du contrat de travail*" (1). C'est une solution analogue lorsque ces heures sont diminuées voire disparaissent (2). Il y a donc un rattachement du recours aux heures supplémentaires au pouvoir de direction de l'employeur (3).

Malgré l'incidence directe sur la rémunération, l'utilisation d'heures supplémentaires paraît donc exclusive d'une contractualisation sauf à ce que la permanence du recours soit analysée comme telle ; c'est ce que la Cour de cassation a pu reprocher aux juges du fond de ne pas avoir recherché : "*Qu'en statuant ainsi sans rechercher si le caractère systématique des heures supplémentaires imposées à la salariée le samedi n'avait pas pour effet de modifier de façon substantielle le contrat de travail de l'intéressée*" (4).

Toutefois, pour l'heure, la Cour de cassation apprécie très (trop) étroitement le caractère contractuel de la rémunération (4 bis). D'autres voies de contestation de ces variations sont donc nécessaires. L'arrêt ci-dessus, reprenant l'exigence des "*nécessités de l'entreprise*" (5), non établies en l'espèce, sanctionne une suppression des heures supplémentaires. Cette disparition est analysée comme un manquement à l'exécution loyale du contrat de travail (6). C'est là une manifestation supplémentaire de la vigueur, caractéristique d'une évolution récente, du principe de bonne foi (7).

(1) Soc. 9 mars 1999 Bull. n° 103 ; M. Miné, *Le droit du temps de travail*, 2004, LGDJ, § 55.

(2) Soc. 10 mars 1998 Bull. n° 124.

(3) J. Péliissier et al., *Droit du travail*, 23^{ème} ed., 2006, Précis Dalloz § 931 s. ; v. sur le concept de travail commandé en matière d'heures supplémentaires : A. Johansson, *La détermination du temps de travail effectif*, LGDJ, Bibl. de droit social, 2006, p. 242.

(4) Soc. 16 mai 1991 p. n° 89-44485.

(4 bis) V. toutefois Soc. 11 mars 2008 p. 07-40210 et Soc. 19 juin 2008 p. 07-41282 à paraître au Dr. Ouv. n. P. Adam.

(5) Soc. 9 mars 1999 prec.

(6) M. Plet "Bonne foi et contrat de travail" Dr. Ouv. 2005 p. 98.

(7) M. Bonnechère, *Droit du travail*, Repères La Découverte, 2008, p. 41.