

**Cour de cassation
chambre sociale
Audience publique du 31 janvier 2012**

N° de pourvoi: 10-28573

Non publié au bulletin

Cassation partielle

**M. Blatman (conseiller le plus ancien faisant fonction de président),
président**

SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas,
avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 3121-1 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X...et deux autres salariés ont été engagés en qualité de maçon par la société Estèves constructions, laquelle a fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, Mme Y...étant nommée mandataire judiciaire ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement d'un rappel de salaire au titre du temps de trajet pour se rendre du siège de l'entreprise aux lieux d'exécution des chantiers ;

Attendu que pour les débouter de cette demande, l'arrêt retient que pour la mise en place des " 35 heures ", l'employeur a eu recours à un consultant extérieur, lequel atteste avoir donné lecture et expliqué aux salariés les modalités de réduction du temps de travail et l'exclusion des temps de trajet du temps de travail effectif, qu'ainsi le transport dans un véhicule mis à disposition par l'entreprise des salariés, qui par ailleurs percevaient l'indemnité conventionnelle de trajet, ne permet pas de considérer les temps de trajet entre le siège de la société et les chantiers comme des temps de travail effectif ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher comme il lui était demandé, si les salariés avaient l'obligation de se rendre pour l'embauche au siège de l'entreprise et s'ils étaient dès lors à la disposition de l'employeur et ne pouvaient vaquer à des occupations personnelles, ce dont il résultait que le temps de trajet entre l'entreprise et le chantier constituait un temps de travail effectif et devait être rémunéré comme tel, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute MM. X..., X... Z...et A... de leur demande en paiement d'un rappel de salaire au titre des temps de trajet, l'arrêt rendu le 17 novembre 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Limoges ;

Condamne Mme Y..., es qualités, aux dépens ;

Vu les articles 700 du code de procédure civile et 37 de la loi du 10 juillet 1991, condamne Mme Y..., ès qualités, à payer à la SCP Masse-Dessen et Thouvenin la somme globale de 2 500 euros, à charge pour cette dernière de renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive versée par l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle ;

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 trente et un janvier deux mille douze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat aux Conseils, pour M. X..., M. Dias Z...et M. A...

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté MM. Antonio X... Z..., Jose X...et Rui Alexandre A... de leurs demandes tendant à la condamnation de la société ESTEVES CONSTRUCTIONS à leur verser des rappels d'heures supplémentaires et les congés payés y afférents, ainsi que des dommages et intérêts pour perte de repos compensateurs ;

AUX MOTIFS QUE le litige porte sur la qualification des temps de trajet entre le siège de l'entreprise et les chantiers ; que pour faire droit aux demandes des salariés au titre des heures supplémentaires et des repos compensateurs, le Conseil de Prud'hommes a considéré que ces temps de déplacement étaient nécessairement des temps de travail effectif puisque, transportés dans un véhicule de l'entreprise, les salariés étaient « légalement » à la disposition de l'employeur ; qu'or, les premiers juges avaient également constaté qu'était versée systématiquement aux salariés l'indemnité de trajet prévue par la Convention Collective pour tenir compte de la contrainte résultant de l'obligation de se rendre directement du domicile aux différents chantiers ; que l'appelante soutient que cette pratique a été instituée lors de la mise en place au sein de l'entreprise, au début de l'année 2001, de l'accord CAPEB de réduction du temps de travail et que par une note de

service du 10 janvier 2001 les salariés avaient été informés de ce que la contrepartie du versement systématique de l'indemnité de trajet serait l'exclusion des temps de trajet du temps de travail effectif, en conséquence de quoi le passage par le siège de l'entreprise ne constituait nullement une obligation, chacun pouvant choisir de se rendre directement sur les chantiers par ses propres moyens ; que les intimés affirment n'avoir jamais eu connaissance d'une telle note de service ; que cependant, outre le fait que, comme l'a relevé le premier juge, le système a fonctionné pendant sept ans sans aucune contestation, il résulte des pièces versées aux débats que pour la mise en place des " 35 heures " la Société ESTEVES CONSTRUCTIONS a eu recours à un consultant extérieur, lequel atteste avoir donné lecture et expliqué aux salariés les modalités de réduction du temps de travail résultant de l'accord de branche directement applicable, les tableaux de modulation envisagés et l'exclusion des temps de trajet du temps de travail effectif, sachant que cette exclusion devait être expresse et certaine pour éviter une contestation de la part de la Direction du Travail et/ ou de L'URSSAF susceptible de priver l'entreprise des avantages liés à l'application de l'accord ; qu'au vu de ces éléments, il apparaît que contrairement à ce qu'a dit le Conseil de prud'hommes, lequel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations, le transport dans un véhicule mis à disposition par l'entreprise des salariés qui par ailleurs percevaient l'indemnité conventionnelle de trajet ne permet pas de considérer les temps de trajet entre le siège de la société et les chantiers comme des temps de travail effectif ;

ALORS QUE le temps de trajet pour se rendre d'un lieu de travail à un autre lieu de travail constitue un temps de travail effectif ; qu'il en résulte que lorsque le salarié a l'obligation de passer par l'entreprise avant de se rendre sur un chantier, le temps de trajet entre le siège et le chantier constitue un temps de travail effectif ; qu'en omettant de vérifier, à partir des conditions réelles d'emploi et non du contenu d'une note rédigée par un conseiller extérieur missionné par l'employeur dans l'objectif de lui garantir le maintien des avantages liés à la réduction du temps de travail, si les salariés étaient soumis à cette obligation, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3121-1 du Code du travail ;

ALORS encore QUE le fait pour un salarié d'accepter sans protestation ni réserve un salaire déterminé, même durant une longue période, n'implique pas de sa part une renonciation à ses droits ; qu'en se basant pour justifier sa décision sur l'absence de réclamation des salariés durant sept années sur le non paiement des temps de trajet entre le siège et les chantiers, la Cour d'appel a violé les articles L. 1221-1 du Code du travail et 1134 du Code civil.

Décision attaquée : Cour d'appel de Poitiers du 17 novembre 2009