

Cour de cassation

Chambre sociale

Audience publique du 17 décembre 2013

N° de pourvoi: 12-13.503

ECLI:FR:CCASS:2013:SO02174

Publié au bulletin

Rejet

M. Lacabarats (président), président

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

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 27 janvier 2011), que M. X... a été engagé le 2 octobre 2000 par la société Tsindy express en qualité de chauffeur livreur et que le 2 octobre 2006, il est entré au service de la société Tsindy ultra ; qu'il a été victime d'un accident du travail le 31 janvier 2008, bénéficiant d'arrêts continus jusqu'au 20 février 2009 et que la société Tsindy ultra a été placée en liquidation judiciaire le 12 août 2009- la société A...étant désignée en qualité de liquidateur judiciaire-après avoir cessé son activité le 3 novembre 2008 ; que la société K2M global business a succédé à la société Tsindy ultra dans l'activité de transport de marchandises ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire que son contrat de travail avec la société Tsindy ultra a été transféré à la société K2M global business le 3 novembre 2008 et de dire que la prise d'acte de la rupture de son contrat le 2 mars 2009, ne pouvait être imputée à la société Tsindy ultra, alors, selon le moyen :

1°/ que la perte d'un marché au profit d'une autre entreprise n'entraîne l'application de l'article L. 1224-1 du code du travail que lorsqu'elle s'accompagne du transfert au nouveau titulaire d'une entité économique autonome qui maintient son identité, ce qui suppose le transfert des moyens d'exploitation-corporels ou incorporels-significatifs et nécessaires à la poursuite de l'activité de l'entité ; que pour juger que le contrat de M. X... avait été transféré de plein droit à la société K2M global business avant sa prise d'acte, la cour d'appel s'est contentée d'affirmer que l'exécution de ce marché était caractérisé par une entité économique, au sens où celle-ci correspondait à un ensemble organisé de personnes et d'éléments, (personnel, véhicule) permettant la poursuite d'un objectif propre, l'objet du marché ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher si, au-delà de la reprise d'une partie du personnel et d'un seul véhicule, des éléments d'exploitation nécessaires et significatifs avait été transférés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1224-1 du code du travail, tel qu'il doit être interprété à la lumière de l'article 1 de la directive 2001/ 23 ;

2°/ que ce n'est que dans les secteurs d'activité reposant essentiellement sur la main-d'oeuvre, comme le nettoyage ou le gardiennage, que la reprise d'une partie essentielle, en termes de nombre et de compétence, des effectifs peut caractériser, en l'absence d'autre éléments que la poursuite de l'activité, une entité économique ; que pour juger que le contrat de M. X... avait été transféré de plein droit, la cour d'appel a également affirmé, de façon significative, que les sociétés Tsindy express, Tsindy ultra et K2M global business se sont succédées dans la sous-traitance du marché de transport de marchandises confié à GLS France pour assurer la desserte locale des transports confiés à cette dernière ainsi qu'il résulte des documents de transports produits, du fait que M. Y..., autre salarié affecté au même marché a obtenu la poursuite de son contrat de travail par K2M global business, comme M. Z... ; qu'en statuant ainsi alors que la seule reprise du personnel ne peut constituer une entité économique dans le secteur des transports, la cour d'appel a violé l'article L. 1224-1 du code du travail, tel qu'il doit être interprété à la lumière de la directive 2001/ 23 ;

3°/ que la prise d'acte est une rupture au sens des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 permet au salarié d'obtenir, lorsque les conditions légales sont remplies, une indemnité pour travail dissimulé, de telle sorte que la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a jugé que le contrat de travail de M. X... n'a pu être rompu avec la société Tsindy ultra puisqu'il a été transféré de plein droit à la société K2M global business entraînera, en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a jugé qu'il ne peut rien être alloué à M. X... au titre du travail dissimulé ;

Mais attendu qu'ayant constaté, par une appréciation souveraine des éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, que la société K2M global business avait repris des éléments d'exploitation significatifs et nécessaires à la poursuite de l'activité, la cour d'appel a pu en déduire le transfert d'une entité économique autonome conservant son identité ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire que son contrat de travail avec la société Tsindy ultra a été transféré à la société K2M global business le 3 novembre 2008 et de dire que la prise d'acte de la rupture de son contrat le 2 mars 2009, ne pouvait être imputée à la société Tsindy ultra, alors, selon le moyen :

1°/ que les juges du fond doivent répondre aux conclusions des parties ; que M. X... a soutenu dans ses conclusions que l'une et l'autre société auraient dû l'informer du transfert de son contrat de travail, ce qui lui aurait permis non pas de s'opposer au transfert, mais de prendre acte de la rupture de son contrat de travail vis-à-vis de la société Tsindy Ultra avant le transfert ; que pour débouter M. X... de ses demandes à l'égard de la société Tsindy ultra au regard de la rupture de son contrat de travail, la cour d'appel s'est contentée d'affirmer que son contrat ayant été transféré de plein droit à la société K2M global business le 3 novembre 2008, la rupture intervenue le 2 mars 2009 ne peut donc être imputée à la société Tsindy ultra et que rien ne démontre la collusion frauduleuse entre les deux sociétés ; que ce faisant, la cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions de M. X... et a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que l'article 7 § 6 de la directive 2001/ 23 impose que, en l'absence de représentants des travailleurs dans l'entreprise pour des motifs indépendants de leur volonté, les travailleurs concernés par le transfert soient informés préalablement sur plusieurs points ; que pour juger que la rupture du contrat de M. X... ne pouvait être imputée à la société Tsindy ultra et que la responsabilité de cette société dans la rupture ne pouvait être recherchée, la cour d'appel a affirmé que le contrat de M. X... a été de plein droit transféré à la société K2M global business le 3 novembre 2008 et que rien ne permet de démontrer une collusion frauduleuse entre les sociétés Tsindy ultra et K2M global business ; qu'en statuant ainsi, alors que si M. X... avait été préalablement avisé du transfert de son contrat

de travail, il aurait pris acte de la rupture du contrat vis-à-vis de la société Tsindy ultra avant le transfert, la cour d'appel a violé l'article L. 1224-1 du code du travail tel qu'il doit être interprété conformément à l'article 7 § 6 de la directive ;

3°/ que le principe d'interprétation conforme à une directive requiert que les juridictions nationales fassent tout ce qui relève de leur compétence en prenant en considération l'ensemble du droit interne et en faisant application des méthodes d'interprétation reconnues par celui-ci, afin de garantir la pleine effectivité de la directive en cause et d'aboutir à une solution conforme à la finalité poursuivie par celle-ci ; que l'article 7 § 6 de la directive 2001/ 23 impose que, en l'absence de représentants des travailleurs dans l'entreprise, les travailleurs concernés par le transfert soient informés préalablement sur plusieurs points ; qu'en refusant d'interpréter l'article L. 1224-1 du code du travail conformément à cet article 7 § 6 de la directive 2001/ 23, alors que loin d'être contraire à la directive, l'ensemble du droit interne comporte précisément de multiples obligations d'informer le salarié, la cour d'appel a violé l'alinéa 3 de l'article 288 du Traité de fonctionnement de l'Union européenne, ensemble l'article 88-1 de la Constitution française ;

Mais attendu, d'abord, que faute d'avoir été transposée en droit interne, l'obligation d'information prévue par l'article 7 § 6 de la directive 2001/ 23/ CE du 12 mars 2001 ne pouvait être mise à la charge de l'employeur ;

Attendu ensuite, qu'ayant retenu que le contrat de travail du salarié avait été transféré de plein droit à la société K2M global business par application de l'article L. 1224-1 du code du travail dont les dispositions n'obligent pas l'employeur à informer le salarié de la cession de l'entreprise dans laquelle il était employé, la cour d'appel, répondant aux conclusions, en a exactement déduit que la rupture du contrat de travail ne pouvait être imputée à la société Tsindy ultra ;

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

Sur le troisième moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de paiement d'heures supplémentaires au titre du contrat de travail conclu avec la société Tsindy express, alors, selon le moyen, qu'aux termes de l'article 3 § 1 de la directive 2001/ 23 « les droits et les obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail existant à la date du transfert sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire » ; que pour juger que chaque employeur est tenu des seules obligations contractées pendant l'exécution du contrat de travail le liant à M. X..., la cour d'appel a affirmé qu'il n'est pas justifié, ni allégué de l'existence d'une convention entre les sociétés Tsindy express, Tsindy ultra et K2M global business en application de l'article L. 1224-2 du code du travail ; que ce faisant, la cour d'appel a violé l'article L. 1224-2 du code du travail telle qu'elle devait l'interpréter conformément à l'article 3 § 2 de la directive 2001/ 23 qui n'exige pas une telle convention ;

Mais attendu que la directive 2001/ 23/ CE du 12 mars 2001 ne peut permettre, dans un litige entre particuliers, d'écarter les effets d'une disposition du droit national contraire sous couvert d'interprétation ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé, alors, selon le moyen :

1°/ que l'indemnité pour travail dissimulé de l'article L. 8223-1 du code du travail est due par l'employeur, quel que soit le mode de rupture, pour le sanctionner lorsqu'il a été à l'origine des faits prévus à l'article L. 8221-5 du code du travail ; que pour débouter M. X... de l'indemnisation au titre des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 du code du travail, la cour d'appel s'est contentée d'affirmer que le contrat de travail n'a pas été rompu, mais s'est au contraire poursuivi de plein droit avec la société K2M global business ; qu'en statuant ainsi, alors que l'indemnité pour travail dissimulé est également due en cas de cessation

des relations contractuelles consécutive à un transfert du contrat de travail, à peine de laisser la dissimulation par l'employeur non sanctionnée, la cour d'appel a violé les articles L. 8223-1 et L. 8221-5 du code du travail ;

2°/ que l'article L. 8223-1 du code du travail subordonne l'octroi de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé à la rupture non pas du contrat de travail, mais de la relation de travail de telle sorte qu'il doit également s'appliquer au cas où le contrat de travail du salarié n'a pas été rompu, mais transféré à un autre employeur ; que pour débouter M. X... de sa demande d'indemnisation sur le fondement des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 du code du travail, la cour d'appel a affirmé que le contrat de travail de M. X... ayant été poursuivi par la société K2M global business, il n'a pas été rompu ; qu'en statuant ainsi, alors qu'elle a elle-même constaté que la relation de travail de M. X... avec la société Tsindy ultra avait nécessairement été rompue du fait du transfert de son contrat de travail, la cour d'appel a violé l'article L. 8223-1 du code du travail ;

Mais attendu qu'ayant retenu que le contrat de travail du salarié avait été transféré de plein droit à la société K2M global business, en sorte que la relation de travail n'avait pas été rompue mais s'était poursuivie sous une autre direction, la cour d'appel en a déduit à bon droit que les dispositions de l'article L. 8223-1 du code du travail n'étaient pas applicables ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991, rejette la demande ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR dit que le contrat de travail de M. X... avec la Société TSINDY ULTRA a été transféré à la Société K2M GLOBAL BUSINESS le 3 novembre 2008, si bien que M. X... n'était plus salarié de la Société TSINDY ULTRA quand il a pris acte de la rupture de son contrat de travail, le 2 mars 2009, et que donc la rupture du contrat de travail ne pouvait être imputée à la Société TSINDY ULTRA, et que la responsabilité de celle-ci dans la rupture ne pouvait davantage être recherchée, et de l'avoir en conséquence débouté de sa demande tendant à voir fixer au passif de cette société une indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents, une indemnité de licenciement, des dommages et intérêts pour licenciement nul ou sans cause, non remise de l'attestation ASSEDIC et article 700, à la condamnation à la remise de ladite attestation et certificat de travail sous astreinte, et à ce que la décision soit dite opposable au CGEA qui devra garantir.

AUX MOTIFS QUE, Sur le transfert du contrat de travail de Monsieur X... de la société TSINDY EXPRESS à la société TSINDY ULTRA puis à la société K2M GLOBAL BUSINESS, les effets de la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par Monsieur X.... Par application des dispositions d'ordre public de l'article L 1224-1 du code du travail ; " Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise ". La SELARL Laurent A...és-qualités de mandataire liquidateur de la liquidation judiciaire de la société TSINDY ULTRA, le CGEA de Bordeaux à titre principal font valoir :- que la société SINDY ULTRA a cessé toute activité le 3 novembre 2008 puis a fait l'objet d'un jugement de liquidation judiciaire le 12 août 2009,- que l'entité économique constituée par l'activité de cette société a été

transférée à la société K2M GLOBAL BUSINESS le 3 novembre 2008,- que Monsieur X... n'était plus salarié de TSINDY ULTRA quand il a pris acte de la rupture de son contrat de travail le 2 mars 2009, mais de K2M GLOBAL BUSINESS,- que dès lors la rupture du contrat de travail ne peut être imputée à TSINDY ULTRA ; de son côté Monsieur X... à titre principal prétend :- qu'il n'a jamais eu de contact avec K2M GLOBAL BUSINESS,- que TSINDY ULTRA a bien réceptionné sa lettre de rupture et a défendu en qualité de dernier employeur en première instance-à titre subsidiaire qu'à supposer que les dispositions de L 1224-1 du Code du travail trouvant à s'appliquer, il est fondé à poursuivre TSINDY ULTRA dès lors que c'est par fraude qu'elle a convenu avec K2M GLOBAL BUSINESS de le faire échapper au bénéfice du transfert,- que dès lors que les deux sociétés sont co-responsables il est fondé à rechercher la responsabilité de l'une et de l'autre. Toutefois il convient de constater :- que les sociétés TSINDY EXPRESS, TSINDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS se sont succédées dans la sous-traitance du marché de transport de marchandises confié à GLS FRANCE pour assurer la desserte locale des transports confiés à cette dernière ainsi qu'il résulte des documents de transport produits, du fait que Monsieur Y..., autre salarié affecté à même marché a obtenu la poursuite de son contrat de travail par K2M GLOBAL BUSINESS, comme Monsieur Z... ,- que l'exécution de ce marché était caractérisé par une entité économique au sens où celle-ci correspondait à un ensemble organisé de personnes et d'éléments, (personnel, véhicule) permettant la poursuite d'un objectif propre, l'objet du marché,- qu'à la date de la prise d'acte de la rupture Monsieur X... était par application des dispositions d'ordre public de l'article L 1224-1 du code du travail devenu le salarié de K2M GLOBAL BUSINESS,- qu'ainsi l'ancienneté de Monsieur X... doit remonter à la date de son premier engagement par TSINDY EXPRESS le 2 octobre 2000,- que la rupture ne peut donc être imputée à TSINDY ULTRA,- que rien ne démontre l'existence d'une collusion frauduleuse entre TSINDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS, permettant de rechercher au titre de la rupture, la responsabilité de TSINDY ULTRA.

ALORS, D'UNE PART, QUE la perte d'un marché au profit d'une autre entreprise n'entraîne l'application de l'article L. 1224-1 du code du travail que lorsqu'elle s'accompagne du transfert au nouveau titulaire d'une entité économique autonome qui maintient son identité, ce qui suppose le transfert des moyens d'exploitation-corporels ou incorporels-significatifs et nécessaires à la poursuite de l'activité de l'entité ; que pour juger que le contrat de M. X... avait été transféré de plein droit à la Société K2M GLOBAL BUSINESS avant sa prise d'acte, la Cour d'appel s'est contentée d'affirmer que l'exécution de ce marché était caractérisé par une entité économique, au sens où celle-ci correspondait à un ensemble organisé de personnes et d'éléments, (personnel, véhicule) permettant la poursuite d'un objectif propre, l'objet du marché ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher si, au-delà de la reprise d'une partie du personnel et d'un seul véhicule, des éléments d'exploitation nécessaires et significatifs avait été transférés, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1224-1 du Code du travail, tel qu'il doit être interprété à la lumière de l'article 1 de la directive 2001/ 23.

ALORS, D'AUTRE PART, QUE ce n'est que dans les secteurs d'activité reposant essentiellement sur la main-d'oeuvre, comme le nettoyage ou le gardiennage, que la reprise d'une partie essentielle, en termes de nombre et de compétence, des effectifs peut caractériser, en l'absence d'autre éléments que la poursuite de l'activité, une entité économique ; que pour juger que le contrat de M. X... avait été transféré de plein droit, la Cour d'appel a également affirmé, de façon significative, que les Sociétés TSINDY EXPRESS, TSINDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS se sont succédées dans la sous-traitance du marché de transport de marchandises confié à GLS France pour assurer la desserte locale des transports confiés à cette dernière ainsi qu'il résulte des documents de transports produits, du fait que M. DIEKE, autre salarié affecté au même marché a obtenu la poursuite de son contrat de travail par K2M GLOBAL BUSINESS, comme M.

Z...; qu'en statuant ainsi alors que la seule reprise du personnel ne peut constituer une entité économique dans le secteur des transports, la Cour d'appel a violé l'article L. 1224-1 du Code du travail, tel qu'il doit être interprété à la lumière de la directive 2001/23.

ALORS, AUSSI et ENFIN, QUE, la prise d'acte est une rupture au sens des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 permet au salarié d'obtenir, lorsque les conditions légales sont remplies, une indemnité pour travail dissimulé, de telle sorte que la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a jugé que le contrat de travail de M. X... n'a pu être rompu avec la Société TSINDY ULTRA puisqu'il a été transféré de plein droit à la Société K2M GLOBAL BUSINESS entraînera, en application de l'article 624 du Code de Procédure civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a jugé qu'il ne peut rien être alloué à M. X... au titre du travail dissimulé ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR jugé que le contrat de travail de M. X... conclu initialement avec la Société TSINDY EXPRESS a été de plein droit transféré à la Société TSINDY ULTRA le 2 octobre 2006, puis à la Société K2M GLOBAL BUSINESS le 3 novembre 2008, en sorte que la rupture du contrat de travail, en date du 2 mars 2009, ne pouvait plus être imputée à la Société TSINDY ULTRA et que la responsabilité de celle-ci dans la rupture ne pouvait davantage être recherchée, et que la responsabilité de celle-ci dans la rupture ne pouvait davantage être recherchée et de l'avoir en conséquence débouté de sa demande tendant à voir fixer au passif de cette société une indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents, une indemnité de licenciement, des dommages et intérêts pour licenciement nul ou sans cause, non remise de l'attestation ASSEDIC et article 700, à la condamnation à la remise de ladite attestation et certificat de travail sous astreinte, et à ce que la décision soit dite opposable au CGEA qui devra garantir

AUX MOTIFS critiqués au premier moyen

ALORS, D'UNE PART, QUE les juges du fond doivent répondre aux conclusions des parties ; que M. X... a soutenu dans ses conclusions que l'une et l'autre société auraient dû l'informer du transfert de son contrat de travail, ce qui lui aurait permis non pas de s'opposer au transfert, mais de prendre acte de la rupture de son contrat de travail vis-à-vis de la Société TSINDY ULTRA avant le transfert ; que pour débouter M. X... de ses demandes à l'égard de la Société TSINDY ULTRA au regard de la rupture de son contrat de travail, la Cour d'appel s'est contentée d'affirmer que son contrat ayant été transféré de plein droit à la Société K2M GLOBAL BUSINESS le 3 novembre 2008, la rupture intervenue le 2 mars 2009 ne peut donc être imputée à TSYNDI ULTRA et que rien ne démontre la collusion frauduleuse entre les deux sociétés ; que ce faisant, la Cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions de M. X... et a violé l'article 455 du nouveau Code de procédure civile.

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'article 7 § 6 de la directive 2001/23 impose que, en l'absence de représentants des travailleurs dans l'entreprise pour des motifs indépendants de leur volonté, les travailleurs concernés par le transfert soient informés préalablement sur plusieurs points ; que pour juger que la rupture du contrat de M. M. X... ne pouvait être imputée à la Société TSINDY ULTRA et que la responsabilité de cette société dans la rupture ne pouvait être recherchée, la Cour d'appel a affirmé que le contrat de M. X... a été de plein droit transféré à la Société K2M GLOBAL BUSINESS le 3 novembre 2008 et que rien ne permet de démontrer une collusion frauduleuse entre TSYNDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS ; qu'en statuant ainsi, alors que si M. X... avait été préalablement avisé du transfert de son contrat de travail, il aurait pris acte de la rupture du contrat vis-à-vis de la Société TSINDY ULTRA avant le transfert, la Cour d'appel a violé l'article L. 1224-1 du Code du travail tel qu'il doit être interprété conformément à l'article 7 § 6 de la directive.

ALORS, AUSSI, QUE, le principe d'interprétation conforme à une directive requiert que les juridictions nationales fassent tout ce qui relève de leur compétence en prenant en considération l'ensemble du droit interne et en faisant application des méthodes d'interprétation reconnues par celui-ci, afin de garantir la pleine effectivité de la directive en cause et d'aboutir à une solution conforme à la finalité poursuivie par celle-ci ; que l'article 7 § 6 de la directive 2001/ 23 impose que, en l'absence de représentants des travailleurs dans l'entreprise, les travailleurs concernés par le transfert soient informés préalablement sur plusieurs points ; qu'en refusant d'interpréter l'article L. 1224-1 du Code du travail conformément à cet article 7 § 6 de la directive 2001/ 23, alors que loin d'être contraire à la directive, l'ensemble du droit interne comporte précisément de multiples obligations d'informer le salarié, la Cour d'appel a violé l'alinéa 3 de l'article 288 du Traité de fonctionnement de l'Union Européenne, ensemble l'article 88-1 de la Constitution française.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR jugé que M. X... était fondé à obtenir paiement des heures supplémentaires du 2 octobre 2006 au 31 janvier 2008 à la Société TSINDY ULTRA, mais d'avoir rejeté ses demandes de paiement des heures supplémentaires au titre du contrat de travail conclu avec TSINDY EXPRESS du 1er juillet 2003 au 2 octobre 2006,

AUX MOTIFS QUE, Sur les heures supplémentaires. Par application de l'article L 1224-2 du code du travail : " Le nouvel employeur est tenu, à l'égard des salariés dont les contrats de travail subsistent, aux obligations qui incombent à l'ancien employeur à la date de la modification, sauf dans les cas suivants : 1° Procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire, 2° Substitution d'employeurs intervenue sans qu'il y ait eu de convention entre ceux-ci. Le premier employeur rembourse les sommes acquittées par le nouvel employeur, dues à la date de la modification, sauf s'il a été tenu compte de la charge résultant de ces obligations dans la convention intervenue entre eux. " Il n'est pas justifié, ni allégué de l'existence d'une convention entre les sociétés TSINDY EXPRESS, TSINDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS ; n'est justifié aucune collusion frauduleuse entre ces trois sociétés ; chaque employeur demeure tenu des seules obligations contractées pendant l'exécution du contrat de travail le liant à Monsieur X..., dans ces conditions Monsieur X... est irrecevable à demander paiement des heures supplémentaires au titre du contrat de travail conclu avec TSINDY EXPRESS du 1er juillet 2003 au 2 octobre 2006, à K2M GLOBAL BUSINESS des heures supplémentaires invoquées concernant la période du 2 octobre 2006 au 31 janvier 2008, mais est recevable à réclamer paiement des mêmes heures du 2 octobre 2006 au 31 janvier 2008 à TSINDY ULTRA. Par application de 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 avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ". Toutefois il appartient préalablement au salarié de fournir au juge des éléments propres à étayer sa demande. A l'appui de ces prétentions Monsieur X... produit des tableaux précis, étayés par une note de TSINDY relative aux horaires dans l'entreprise pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2007 la concernant nominativement et précisant " jours et heures du lundi au vendredi ", un horaire de 40 heures de travail, soit 5 heures supplémentaires par semaine ; TSINDY ULTRA qui a de son côté la charge de la preuve ne fournit aucun élément de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié ; au vu de ces éléments il convient de faire droit aux demandes de Monsieur X... ainsi :-2006 : 2. 266, 49 euros,-2007 : 14. 259, 61 euros,-2008 : 1, 373, 65 euros, 17. 899, 75 euros + 1, 789, 97 euros au titre des repos compensateurs reste du :-2006 : 693, 49 euros,-2007 : 4. 191, 91 euros ALORS, D'UNE PART, QUE aux

termes de l'article 3 § 1 de la directive 2001/ 23 « les droits et les obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat de travail ou d'une relation de travail existant à la date du transfert sont, du fait de ce transfert, transférés au cessionnaire » ; que pour juger que chaque employeur est tenu des seules obligations contractées pendant l'exécution du contrat de travail le liant à M. X..., la Cour d'appel a affirmé qu'il n'est pas justifié, ni allégué de l'existence d'une convention entre les Sociétés TSINDY EXPRESS, TSINDY ULTRA et K2M GLOBAL BUSINESS en application de l'article L. 1224-2 du Code du travail ; que ce faisant, la Cour d'appel a violé l'article L. 1224-2 du Code du travail telle qu'elle devait l'interpréter conformément à l'article 3 § 2 de la directive 2001/ 23 qui n'exige pas une telle convention.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé.

AUX MOTIFS QUE, Sur l'indemnité pour travail dissimulé, ainsi que le soutient la SELARL Laurent A...és-qualités et le CGEA l'indemnisation des articles L 8221-5 et L 8223-1 du code du travail n'est due qu'au cas de rupture du contrat de travail ; or le contrat de travail n'a pas été rompu mais de plein droit nécessairement poursuivi par K2M GLOBAL BUSINESS, et cette dernière par application de l'article L 1224-2 du code du travail ainsi qu'il a été dit plus haut ne peut être débitrice des obligations contractées par TSINDY ULTRA. Il ne peut rien être alloué à ce titre.

ALORS, D'UNE PART, QUE l'indemnité pour travail dissimulé de l'article L. 8223-1 du Code du travail est due par l'employeur, quel que soit le mode de rupture, pour le sanctionner lorsqu'il a été à l'origine des faits prévus à l'article L. 8221-5 du Code du travail ; que pour débouter M. X... de l'indemnisation au titre des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 du Code du travail, la Cour d'appel s'est contentée d'affirmer que le contrat de travail n'a pas été rompu, mais s'est au contraire poursuivi de plein droit avec K2M GLOBAL BUSINESS ; qu'en statuant ainsi, alors que l'indemnité pour travail dissimulé est également due en cas de cessation des relations contractuelles consécutive à un transfert du contrat de travail, à peine de laisser la dissimulation par l'employeur non sanctionnée, la Cour d'appel a violé les articles L. 8223-1 et L. 8221-5 du Code du travail.

ALORS, D'AUTRE PART et en tout état de cause, QUE, l'article L. 8223-1 du Code du travail subordonne l'octroi de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé à la rupture non pas du contrat de travail, mais de la relation de travail de telle sorte qu'il doit également s'appliquer au cas où le contrat de travail du salarié n'a pas été rompu, mais transféré à un autre employeur ; que pour débouter M. X... de sa demande d'indemnisation sur le fondement des articles L. 8221-5 et L. 8223-1 du Code du travail, la Cour d'appel a affirmé que le contrat de travail de M. X... ayant été poursuivi par K2M GLOBAL BUSINESS, il n'a pas été rompu ; qu'en statuant ainsi, alors qu'elle a elle-même constaté que la relation de travail de M. X... avec la Société TSINDY Ultra avait nécessairement été rompue du fait du transfert de son contrat de travail, la Cour d'appel a violé l'article L. 8223-1 du Code du travail.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Bordeaux , du 27 janvier 2011