

Cour de cassation

Chambre sociale

Audience publique du 26 septembre 2018

N° de pourvoi: 17-15.101 à 17-15133, 17-15.135 à 17-15.141

ECLI:FR:CCASS:2018:SO01338

Publié au bulletin

Cassation partielle sans renvoi

M. Frouin (président), président

SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP Thouvenin, Coudray et Grévy, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Vu la connexité, joint les pourvois R 17-15.101 à A 17-15.133 et C 17-15.135 à J 17-15.141 ;

Sur le premier moyen :

Vu le principe d'égalité de traitement ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que Mme X... et trente-neuf autres salariés, travaillant au service de la société Cooper sécurité en qualité d'ouvriers et d'employés, ont saisi la juridiction prud'homale d'une demande tendant à obtenir le bénéfice, au titre du principe d'égalité de traitement, d'un avantage correspondant à un treizième

mois accordé aux salariés cadres ;

Attendu que pour faire droit aux demandes des salariés, après avoir énoncé que la seule différence de catégorie professionnelle ne peut en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement entre salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, les arrêts retiennent, par motifs propres et adoptés, que sous couvert de douze mois de salaires payés sur treize mois, il s'agit bien d'une

prime de treizième mois qui est payée aux cadres de l'entreprise sans que l'employeur n'établisse la différence de traitement instituée entre les cadres et les personnels non-cadres relativement au versement de cette prime qui serait justifiée par des raisons objectives, réelles et pertinentes ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, quelles que soient les modalités de son versement, une prime de treizième mois, qui n'a pas d'objet spécifique étranger au travail accompli ou destiné à compenser une sujétion particulière, participe de la rémunération annuelle versée, au même titre que le salaire de base, en contrepartie du travail à l'égard duquel les salariés cadres et non-cadres ne sont pas placés dans une situation identique, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe susvisé ;

Attendu qu'en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation à intervenir sur le premier moyen entraîne la cassation, par voie de conséquence, du chef de dispositif critiqué par le troisième moyen et relatif aux dommages-intérêts ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du même code ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le deuxième moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils condamnent la société Cooper sécurité à payer aux salariés des sommes à titre de rappel de salaire et de dommages-intérêts, les arrêts rendus le 24 janvier 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Riom ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi de ces chefs ;

Débouté les salariés de leur demande en paiement de sommes à titre de rappel de salaire et de dommages-intérêts ;

Condamne les salariés aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

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 des arrêts partiellement cassés ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-six septembre deux mille dix-huit. MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens communs produits aux pourvois par la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour la société Cooper sécurité.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts attaqués d'AVOIR condamné la société Cooper Sécurité à verser à chacun des salariés défendeurs aux pourvois un rappel de prime de treizième mois de 2007 à 2015, d'AVOIR ordonné à la société Cooper Sécurité de remettre à chacun des salariés défendeurs aux pourvois un bulletin de paie rectifié et d'AVOIR dit que la société Cooper Sécurité sera tenue de verser à chacun des salariés défendeurs aux pourvois une prime de treizième mois de salaire dans les mêmes conditions que pour les salariés cadres ;

AUX MOTIFS QUE « A l'occasion de l'examen des éléments comptables par le cabinet Syndex, ce dernier a pu constater que certains cadres de la société Cooper Sécurité percevaient un avantage s'apparentant à un 13ème mois. Les salariés considèrent que la qualité de cadre ou non-cadre ne constitue pas un élément objectif permettant une individualisation des salaires par l'octroi d'une prime à une certaine catégorie de salariés et ce d'autant plus qu'elle n'est pas prévue par accord collectif, que la prime de 13ème mois étant un élément de rémunération, elle n'a pas pour but de compenser financièrement un travail spécifique, une assiduité, ou récompenser un salarié, mais de verser un mois supplémentaire aux salariés, la société ne peut à la fois prétendre avoir dénoncé un usage y compris à l'égard des cadres bénéficiaires de la prime et par ailleurs prétendre que leurs contrats prévoient une rémunération en 13 mensualités. En effet, la société prétend que les cadres (à l'exclusion des commerciaux dont la rémunération est composée d'un fixe et d'un variable) avaient jusqu'au 31 décembre 2014 un salaire annuel réparti sur 13 mois mais qu'ils ne bénéficiaient pas, contrairement à ce que laissent entendre les salariés, d'une prime de 13ème mois, qu'il s'agissait donc simplement d'une modalité de paiement et non de l'octroi d'un avantage spécifique, ce que prévoient leurs contrats de travail. A l'appui de ses allégations, [le salarié] produit, outre le rapport du cabinet Syndex qui relève que seuls les cadres (notés « C » dans le rapport), bénéficient de la prime de 13ème mois en 2008 et 2009, à l'exclusion de toute autre catégorie professionnelle, un bulletin de paie de décembre 2011 d'un cadre de la société où apparaît une « Gratificat. 13^omois ». Le versement de cette gratification aux cadres à l'exclusion des non cadres constitue une atteinte au principe d'égalité de traitement dès lors qu'il n'est pas justifié par des raisons objectives et pertinentes. En effet, la seule différence de catégorie professionnelle ne peut en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement entre les salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, cette différence devant reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler la réalité et la pertinence. La démonstration de l'intimée tendant à établir qu'il s'agit d'un avantage constitutif d'une prime de 13ème mois et non d'une simple modalité de paiement de la rémunération à partir du calcul des congés payés qui sont rémunérés sur la base du salaire mensuel brut de base mérite d'être retenue comme suffisamment démonstrative. L'intimée indique que s'il s'agissait d'une rémunération annuelle répartie sur 13 mois, le taux horaire de rémunération des congés devrait impérativement être calculé comme suit : (salaire annuel total / 12 mois) / 151,67 heures par mois. Or la pièce 58 bis bulletin de paie d'un cadre de décembre 2010 fait mention de congés payés pris. Le salaire réglé durant les congés est calculé comme suit :

Salaires mensuel de base : 3079,92 euros / 151,67 heures = 20,31 euros. Chaque jour de congés compte pour 7 heures, multipliées par le taux de 20,31 euros. Or si la rémunération annuelle était réellement réglée comme le prétend l'appelante sur 13 mois, le taux appliqué serait le suivant : $(3079,92 \times 13 \text{ mois}) / 12 \text{ mois} = 3336,58$ euros brut. Soit un taux horaire de : $3336,58 / 151,67 \text{ heures} = 21,99$ euros de l'heure. Ainsi, la prime de 13ème mois n'est pas retenue pour le calcul des congés payés, la société Cooper faisant l'aveu qu'il s'agit bien d'une prime et non d'une modalité de paiement du salaire sur 13 mois. Cet élément, outre la prétendue erreur de libellé faisant apparaître "gratification de 13ème mois" figurant sur certains bulletins de paie, concourt à établir le paiement d'une prime de 13ème mois aux seuls cadres de l'entreprise sans qu'une raison objective et pertinente ne soit avancée. A titre subsidiaire, et optant alors pour la qualification d'usage, la société Cooper demande à la cour de constater qu'ayant également été condamnée pour l'avenir à verser, ce que le conseil de prud'hommes a improprement qualifié de "prime de treizième mois", "dans les mêmes conditions que les autres cadres", une telle condamnation ne saurait porter effet au-delà du 31 décembre 2014 dans la mesure où en 2015 aucune gratification de treizième mois n'a été versée à aucun cadre de la société lesquels ont accepté que leur salaire annuel soit versé en 12 mensualités au lieu de 13. En effet, la société Cooper a dénoncé "à titre conservatoire" « l'attribution de cette prime » en novembre 2014 avec effet en 2015 ce qui était précisé lors de la réunion du C.E. du 21 novembre 2014. Dès lors que les salariés invoquent l'existence d'une rupture d'égalité de traitement au motif que la gratification versée ne correspond pas à la rémunération de base mais à une prime de 13ème mois, revenant ainsi à requalifier l'un des éléments contenus dans le contrat de travail de ses bénéficiaires, il ne peut être soutenu que cet avantage résulte d'un usage pour être intégré au contrat de travail de ces derniers. Au demeurant, c'est par voie d'avenants que la société Cooper a amené les cadres bénéficiaires de la prime de 13ème mois à y renoncer. C'est donc selon cette même modalité qu'elle pourra procéder à la suppression de l'avantage consenti par la juridiction prud'homale aux autres salariés. La décision des premiers juges sera donc confirmée sauf en ce qu'elle alloue une indemnité de congés payés au titre de la gratification de 13 mois » ;

ALORS QU' en vertu du principe « à travail égal, salaire égal », l'employeur n'est tenu d'assurer une égalité de rémunération qu'entre salariés qui effectuent un travail égal ou de valeur égale ; que les salariés non-cadres n'effectuent pas un travail égal ou de valeur égale à celui des salariés cadres, dans la mesure où l'appartenance à la catégorie des cadres implique l'exercice de responsabilités supérieures, d'encadrement notamment, et/ou la possession de qualifications, attestées par des diplômes de niveau supérieur, utiles à l'exercice des fonctions ; qu'en conséquence, si les salariés cadres et non-cadres sont placés dans une situation identique à l'égard d'avantages particuliers qui compensent certaines sujétions de travail auxquelles ils peuvent être pareillement assujettis ou qui sont indépendants du travail accompli et s'ils doivent en conséquence bénéficier de ces avantages dans les mêmes conditions, les salariés non-cadres, qui ne sont pas placés dans la même situation que les cadres à l'égard du salaire de base ou des primes qui constituent la contrepartie du travail accompli, ne peuvent prétendre à l'octroi du même salaire de base et des primes versées aux cadres en contrepartie de leur travail ; qu'en l'espèce, il est constant que les contrats de travail des cadres prévoyaient le versement de leur salaire annuel sur treize mois et qu'en exécution de ces clauses contractuelles, la société Cooper Sécurité versait aux cadres treize mensualités de salaire ; que ce treizième mois de salaire constituait donc la contrepartie du travail accompli par les cadres, et non une prime compensant certaines sujétions de travail ou un avantage indépendant du travail, de sorte que le versement de ce treizième mois aux seuls cadres

ne violait pas le principe « à travail égal, salaire égal », ni le principe d'égalité de traitement ; qu'en affirmant néanmoins que le versement de ce treizième mois de salaire aux seuls cadres de l'entreprise constituait une atteinte au principe d'égalité de traitement faute d'être justifié par des raisons objectives et pertinentes, au motif inopérant que ce treizième mois de salaire n'était pas pris en compte effectivement dans le calcul de l'indemnité de congés payés des cadres et était dénommé « gratification » sur certains bulletins de paie, de sorte qu'il constituait une prime et non une modalité de paiement du salaire de base, la cour d'appel a violé le principe d'égalité de traitement et le principe « à travail égal, salaire égal ».

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Il est fait grief aux arrêts attaqués d'AVOIR condamné la société Cooper Sécurité à verser à chacun des salariés défendeurs aux pourvois un rappel de prime de treizième mois de 2007 à 2015, d'AVOIR ordonné à la société Cooper Sécurité de remettre à chacun des salariés défendeurs aux pourvois un bulletin de paie rectifié et d'AVOIR dit que la société Cooper Sécurité sera tenue de verser à chacun des salariés défendeurs aux pourvois une prime de treizième mois de salaire dans les mêmes conditions que pour les salariés cadres ;

AUX MOTIFS QUE « A l'occasion de l'examen des éléments comptables par le cabinet Syndex, ce dernier a pu constater que certains cadres de la société Cooper Sécurité percevaient un avantage s'apparentant à un 13ème mois. Les salariés considèrent que la qualité de cadre ou non-cadre ne constitue pas un élément objectif permettant une individualisation des salaires par l'octroi d'une prime à une certaine catégorie de salariés et ce d'autant plus qu'elle n'est pas prévue par accord collectif, que la prime de 13ème mois étant un élément de rémunération, elle n'a pas pour but de compenser financièrement un travail spécifique, une assiduité, ou récompenser un salarié, mais de verser un mois supplémentaire aux salariés, la société ne peut à la fois prétendre avoir dénoncé un usage y compris à l'égard des cadres bénéficiaires de la prime et par ailleurs prétendre que leurs contrats prévoient une rémunération en 13 mensualités. En effet, la société prétend que les cadres (à l'exclusion des commerciaux dont la rémunération est composée d'un fixe et d'un variable) avaient jusqu'au 31 décembre 2014 un salaire annuel réparti sur 13 mois mais qu'ils ne bénéficiaient pas, contrairement à ce que laissent entendre les salariés, d'une prime de 13ème mois, qu'il s'agissait donc simplement d'une modalité de paiement et non de l'octroi d'un avantage spécifique, ce que prévoient leurs contrats de travail. A l'appui de ses allégations, [le salarié] produit, outre le rapport du cabinet Syndex qui relève que seuls les cadres (notés « C » dans le rapport), bénéficient de la prime de 13ème mois en 2008 et 2009, à l'exclusion de toute autre catégorie professionnelle, un bulletin de paie de décembre 2011 d'un cadre de la société où apparaît une « Gratificat. 13ºmois ». Le versement de cette gratification aux cadres à l'exclusion des non cadres constitue une atteinte au principe d'égalité de traitement dès lors qu'il n'est pas justifié par des raisons objectives et pertinentes. En effet, la seule différence de catégorie professionnelle ne peut en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement entre les salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, cette différence devant reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler la réalité et la pertinence. La démonstration de l'intimée tendant à établir qu'il s'agit d'un avantage constitutif d'une prime de 13ème mois et non d'une simple modalité de paiement de la rémunération à partir du calcul des congés

payés qui sont rémunérés sur la base du salaire mensuel brut de base mérite d'être retenue comme suffisamment démonstrative. L'intimée indique que s'il s'agissait d'une rémunération annuelle répartie sur 13 mois, le taux horaire de rémunération des congés devrait impérativement être calculé comme suit : (salaire annuel total / 12 mois) / 151,67 heures par mois. Or la pièce 58 bis bulletin de paie d'un cadre de décembre 2010 fait mention de congés payés pris. Le salaire réglé durant les congés est calculé comme suit : Salaire mensuel de base : 3079,92 euros / 151,67 heures = 20,31 euros. Chaque jour de congés compte pour 7 heures, multipliées par le taux de 20,31 euros. Or si la rémunération annuelle était réellement réglée comme le prétend l'appelante sur 13 mois, le taux appliqué serait le suivant : (3079,92 x 13 mois) / 12 mois = 3336,58 euros brut Soit un taux horaire de : 3336,58 / 151,67 heures = 21,99 euros de l'heure. Ainsi, la prime de 13ème mois n'est pas retenue pour le calcul des congés payés, la société Cooper faisant l'aveu qu'il s'agit bien d'une prime et non d'une modalité de paiement du salaire sur 13 mois. Cet élément, outre la prétendue erreur de libellé faisant apparaître "gratification de 13ème mois" figurant sur certains bulletins de paie, concourt à établir le paiement d'une prime de 13ème mois aux seuls cadres de l'entreprise sans qu'une raison objective et pertinente ne soit avancée. A titre subsidiaire, et optant alors pour la qualification d'usage, la société Cooper demande à la cour de constater qu'ayant également été condamnée pour l'avenir à verser, ce que le conseil de prud'hommes a improprement qualifié de "prime de treizième mois", "dans les mêmes conditions que les autres cadres", une telle condamnation ne saurait porter effet au-delà du 31 décembre 2014 dans la mesure où en 2015 aucune gratification de treizième mois n'a été versée à aucun cadre de la société lesquels ont accepté que leur salaire annuel soit versé en 12 mensualités au lieu de 13. En effet, la société Cooper a dénoncé "à titre conservatoire" « l'attribution de cette prime » en novembre 2014 avec effet en 2015 ce qui était précisé lors de la réunion du C.E. du 21 novembre 2014. Dès lors que les salariés invoquent l'existence d'une rupture d'égalité de traitement au motif que la gratification versée ne correspond pas à la rémunération de base mais à une prime de 13ème mois, revenant ainsi à requalifier l'un des éléments contenus dans le contrat de travail de ses bénéficiaires, il ne peut être soutenu que cet avantage résulte d'un usage pour être intégré au contrat de travail de ces derniers. Au demeurant, c'est par voie d'avenants que la société Cooper a amené les cadres bénéficiaires de la prime de 13ème mois à y renoncer. C'est donc selon cette même modalité qu'elle pourra procéder à la suppression de l'avantage consenti par la juridiction prud'homale aux autres salariés. La décision des premiers juges sera donc confirmée sauf en ce qu'elle alloue une indemnité de congés payés au titre de la gratification de 13 mois » ;

1. ALORS QU' en vertu du principe d'égalité de traitement, un salarié peut prétendre à l'octroi d'un avantage dont bénéficient d'autres salariés placés dans une situation identique ; qu'en revanche, le principe d'égalité de traitement ne donne pas au salarié le droit au maintien de cet avantage, en cas de disparition de l'inégalité de traitement par suite de la modification ou de la dénonciation de la norme prévoyant l'octroi de cet avantage à d'autres salariés ; qu'en l'espèce, il est constant que le contrat de travail des cadres de la société Cooper Sécurité prévoyait le paiement de leur rémunération annuelle sur treize mois ; qu'il est également constant qu'à la suite des jugements du conseil de prud'hommes de Riom du 30 septembre 2014 ayant retenu que cette treizième mensualité de salaire constituait une prime de treizième mois, que l'octroi d'un treizième mois aux seuls cadres n'était pas justifié par des éléments objectifs et pertinents et qu'en vertu du principe d'égalité, les salariés non-cadres pouvaient prétendre au paiement d'une prime de treizième mois, la société Cooper Sécurité a dénoncé l'usage consistant à rémunérer les cadres sur treize mois à effet du 1er janvier 2015 et a modifié, avec leur accord, le

contrat de travail des cadres, lequel prévoit désormais le paiement sur douze mois au lieu de treize de leur rémunération annuelle ; qu'en conséquence, à compter du 1er janvier 2015, l'usage relatif au treizième mois n'étant plus en vigueur et aucun cadre ne percevant plus de treizième mois de salaire, il n'existait plus aucune inégalité de traitement entre cadres et non-cadres et ces derniers ne pouvaient plus réclamer l'octroi d'un treizième mois sur le fondement du principe d'égalité ; qu'en condamnant néanmoins la société Cooper Sécurité à payer un treizième mois aux salariés non-cadres pour l'année 2015, la cour d'appel a violé par fausse application le principe d'égalité de traitement ;

2. ALORS QUE l'application du principe d'égalité de traitement ne donne pas lieu à l'intégration dans le contrat de travail du salarié de l'avantage dont il a été irrégulièrement privé, peu important que cet avantage constitue un élément du contrat des autres salariés avec lesquels il se compare ; que, pour confirmer le jugement ayant dit que la société Cooper Sécurité est tenue de verser une prime de treizième mois aux salariés non-cadres et condamner la société Cooper Sécurité à leur verser une prime de treizième mois en 2015, la cour d'appel a expliqué que la prime de treizième mois constituant un élément du contrat de travail des cadres et n'ayant été supprimée qu'avec leur accord, la suppression de cet avantage consenti par la juridiction prud'homale aux autres salariés ne pourra intervenir que selon cette même modalité ; qu'en considérant ainsi que la prime de treizième mois, dont les salariés non-cadres revendiquaient le paiement en application du principe d'égalité de traitement, avait la nature d'un avantage contractuel, quand elle n'était due qu'en application du principe d'égalité de traitement, la cour d'appel a violé le principe d'égalité de traitement ;

3. ALORS QUE le juge ne peut modifier le contrat de travail en décidant que l'avantage dont les salariés bénéficient en vertu du principe d'égalité de traitement doit être incorporé dans leur contrat ; qu'en considérant que la prime de treizième mois « consentie par la juridiction prud'homale » aux salariés non-cadres, en application du principe d'égalité de traitement, constituait un élément de leur contrat qui ne pouvait être supprimée sans leur accord, la cour d'appel a violé l'article 1134, devenu l'article 1193, du code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief aux arrêts attaqués d'AVOIR confirmé les jugements du conseil de prud'hommes de Rion du 30 septembre 2014 en ce qu'ils ont condamné la société Cooper Sécurité à verser à chacun des salariés la somme de 1.500 euros à titre de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS REPUTES ADOPTES QUE « [le salarié] a subi un préjudice certain résultant de la privation d'un élément de salaire pendant plusieurs années distinct d'un simple retard de paiement ; que compte tenu des éléments d'appréciation dont le Conseil de prud'hommes dispose, ce préjudice sera réparé en allouant [au salarié] la somme de 1500 € à titre de dommages-intérêts, laquelle produira intérêts de droit à compter du présent jugement, les intérêts échus pour une année entière produisant eux-mêmes des intérêts au taux légal conformément aux articles susvisés » ;

ALORS QUE le dommage résultant du retard apporté au règlement d'une dette ne peut être réparé que par l'allocation d'intérêts moratoires, sous réserve d'un préjudice distinct causé par la mauvaise foi du débiteur ; qu'en se bornant à affirmer par motifs réputés adoptés, pour condamner la société Cooper Sécurité à payer à chaque salarié 1.500 € de dommages et intérêts, que les salariés ont subi un préjudice certain résultant de la privation d'un élément de salaire pendant plusieurs années distinct d'un simple retard de paiement, sans caractériser ni la mauvaise foi de la société Cooper Sécurité, ni un préjudice distinct du retard apporté au paiement de la rémunération des salariés, la cour d'appel a privé ses décisions de base légale au regard de l'article 1153, devenu l'article 1231-6, du code civil. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel de Riom , du 24 janvier 2017