

## Jurisprudence Sociale Lamy, N° 420, 22 novembre 2016

Heures complémentaires accord implicite mais nécessaire de l'employeurLes faitsLes demandes et argumentations

La décision, son analyse et sa portée • Un régime probatoire aménagé

La décision, son analyse et sa portée • L'accord de l'employeur, élément déterminant

La décision, son analyse et sa portée • Manifestation de l'accord implicite de l'employeur

- Heures complémentaires : accord implicite mais nécessaire de l'employeur

Le fait pour un salarié de rénover un bureau, en dehors de ses heures de travail et en refusant l'aide de collègues ayant eux-mêmes effectué cette rénovation durant leur temps de travail, ne démontre pas l'accord implicite de l'employeur quant à l'accomplissement d'heures supplémentaires. Dès lors, les heures effectuées ne sauraient être traitées, et rémunérées, comme des heures supplémentaires.

Philippe Pacotte

Avocat Associé, Delsol Avocats

Gabriel Halimi

Avocat, Delsol Avocats

[ Cass. soc., 14 sept. 2016, pourvoi n° 14-21.654, arrêt n° 1487 F-D]

### Les faits

Une salariée a été engagée par une association suivant un contrat emploi solidarité d'une année, puis par un contrat emploi consolidé de cinq ans. La relation de travail s'est, par la suite, poursuivie sans la conclusion d'un nouveau contrat. Son contrat de travail initial fixait une durée hebdomadaire de travail de 20 heures.

Initialement embauchée pour effectuer des tâches de maintenance au sein de l'association, la salariée a suivi des formations qui lui ont permis d'animer un atelier « mosaïque-vitrail ». Elle a finalement été licenciée pour faute grave, l'employeur lui reprochant une déloyauté caractérisée par l'annonce tardive de l'abandon de l'atelier mosaïque afin de travailler pour le compte d'une autre association.

La salariée a saisi la juridiction prud'homale afin de contester son licenciement et de réclamer un rappel de salaire au titre d'heures complémentaires.

### Les demandes et argumentations

Infirmant la décision prud'homale, la cour d'appel a estimé que la salariée avait commis une déloyauté fautive en se faisant embaucher pour un travail dont la plage horaire coïncidait avec l'animation de l'atelier mosaïque et en annonçant à l'association sa défection le jour où l'activité reprenait, alors même que la tardivité d'une telle annonce était nécessairement préjudiciable à son employeur.

Contestant l'arrêt rendu par la cour d'appel, la salariée considère que son licenciement n'est pas justifié dans la mesure où son refus de poursuivre l'exécution de l'atelier mosaïque, qui n'était selon elle pas rémunéré, ne saurait constituer

un motif de licenciement. Elle estime également que le refus d'exécuter une telle tâche, qui n'était pas inscrite dans son contrat de travail initial, ne pouvait fonder la rupture de son contrat de travail.

Afin de rejeter les demandes de la salariée relative à un rappel de salaire au titre d'heures complémentaires sur la base des heures consacrées (i) à l'animation de l'atelier mosaïque et (ii) à la rénovation d'un bureau, la cour d'appel relève, dans un premier temps, que l'employeur a démontré que les heures consacrées à la maintenance avaient été réduites afin que la salariée puisse assurer l'atelier d'animation sans effectuer structurellement d'heures complémentaires. Les juges du fond notent, en outre, que tous les membres de l'équipe s'étaient partagés le travail de rénovation du bureau et que la salariée, effectuant cette tâche en dehors de son temps de travail et s'estimant être la seule capable de rénover le bureau, avait refusé l'aide de ses collègues. La cour d'appel en a déduit que les heures passées à la rénovation du bureau ne répondaient pas à une demande de son employeur et l'a déboutée de ses prétentions relatives au paiement d'heures complémentaires.

La salariée considère, au contraire, qu'en rejetant sa demande au titre des heures consacrées à la rénovation du bureau, au motif que ces heures n'avaient pas été effectuées à la demande de son employeur, la cour d'appel a omis de tirer les conséquences légales de ses propres constatations. Et ce d'autant plus que la cour avait relevé que cette tâche avait été effectuée en dehors du temps de travail de la salariée et que celle-ci avait refusé l'aide de ses collègues. Il résultait de ces circonstances que ces heures avaient été accomplies avec l'accord au moins implicite de l'employeur et qu'elles devaient, en conséquence, être qualifiées, et rémunérées, comme des heures complémentaires.

### **La décision, son analyse et sa portée**

La Cour de cassation rejette le moyen de la salariée tendant à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond concernant la validité de son licenciement.

S'agissant des heures complémentaires, la Cour confirme la solution rendue par la cour d'appel qui, en appréciant souverainement les éléments soumis, a fait ressortir qu'elles ont été réalisées sans l'accord de l'employeur et n'étaient pas nécessaires à la réalisation des tâches confiées.

#### **• Un régime probatoire aménagé**

Il est classiquement considéré qu'un salarié réalise une heure supplémentaire lorsqu'il effectue une heure de travail à la demande de son employeur, ou à tout le moins avec l'accord implicite de ce dernier, au-delà de la durée légale hebdomadaire de travail ou au-delà de la durée considérée comme équivalente au sein de l'entreprise. Les heures complémentaires sont, quant à elles, les heures accomplies par le salarié travaillant à temps partiel au-delà de la durée hebdomadaire de travail fixée et dans la limite de la durée légale du travail ou, si elle est inférieure, de la durée du travail conventionnellement fixée. (1)

Le régime probatoire des heures supplémentaires, et complémentaires, est similaire et se démarque du principe général de procédure civile selon lequel il incombe à chaque partie de prouver les faits nécessaires au succès de sa prétention. (2) En cas de litige relatif aux heures supplémentaires, le salarié doit simplement apporter des éléments à l'appui de sa demande. Il revient alors à l'employeur de fournir des éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Le salarié n'est donc pas dans l'obligation de prouver sa demande mais simplement de l'étayer, à charge pour l'employeur de rapporter la preuve des horaires réellement effectués. En tout état de cause, et en application de l'article L. 3171-4 du Code du travail, le juge pourra ordonner, en cas de besoin, toutes les mesures d'investigation qu'il estime utiles.

Afin de remplir son office, le salarié peut fournir des documents qu'il a lui-même établis. Le principe selon lequel nul ne peut se constituer de preuve à soi-même ne trouve pas à s'appliquer aux actions en rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires. (3) Ainsi, s'il est admis que le salarié doit étayer sa demande par la production d'éléments

suffisamment précis quant aux horaires effectivement réalisés afin de permettre à l'employeur d'y répondre, un simple décompte des heures revendiquées établi au crayon a été jugé suffisant. (4)

De la même façon, ont été jugés suffisants, des tableaux récapitulatifs du nombre d'heures que le salarié affirmait avoir accompli, pourtant contradictoires avec ses relevés hebdomadaires (5) ou encore un document récapitulatif dactylographié non circonstancié. (6) Il est toutefois permis de douter aujourd'hui, en l'absence d'éléments témoignant de la date d'établissement du document récapitulatif, de cette dernière solution. La Cour de cassation a en effet récemment apprécié qu'un tableau manuscrit établi postérieurement au licenciement, et corroboré par aucun élément antérieur, ne permettait aucunement de fonder une demande en rappel de salaire (7) .

L'employeur pourra bien évidemment faire valoir les documents de décompte du temps de travail en vigueur dans l'entreprise afin de contester une demande initiée devant le conseil de prud'hommes. Il pourra également dénier le caractère d'heures supplémentaires des heures réalisées par le salarié en établissant que la charge de travail du salarié ne rendait pas nécessaire la réalisation d'heures supplémentaires ou qu'il n'avait pas donné son accord à la réalisation de ces heures.

Ainsi, et avant de décider du bien-fondé d'une demande en paiement d'heures supplémentaires, les juges du fond devront nécessairement vérifier que ces heures supplémentaires ont bien été effectuées à la demande, ou plus précisément avec l'accord de l'employeur, et pour son compte. (8)

#### • L'accord de l'employeur, élément déterminant

La Cour d'appel de Lyon avait, au cas particulier, débouté la salariée de sa demande de rappel de salaire car les heures passées à la rénovation du bureau n'avaient pas été effectuées « à la demande de sa direction ». La Cour de cassation confirme, sur ce point, l'arrêt d'appel tout en utilisant un vocable différent, préférant parler d'absence d'accord de l'employeur quant à la réalisation des heures complémentaires, plutôt que d'absence de demande de ce dernier.

C'est bien l'accord de l'employeur, fut-il seulement implicite, qui permettra à un salarié de réclamer valablement un rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires. Ni les juges du fond, ni même un accord collectif de travail, ne peuvent subordonner la réalisation d'heures supplémentaires à une demande expresse et non équivoque de l'employeur. Aussi, doivent être annulées les dispositions d'un accord collectif définissant les heures supplémentaires comme les « heures accomplies à la demande de l'employeur au-delà de la durée légale », dès lors que celles-ci sont moins favorables que le droit positif, selon lequel sont tenues pour heures supplémentaires les heures effectuées à l'initiative du salarié avec l'accord au moins implicite de l'employeur. (9) Le texte conventionnel (10) en question a depuis été modifié, prévoyant que les heures supplémentaires sont accomplies « à la demande ou avec l'accord » de l'employeur.

Il est, dès lors, particulièrement éclairant de relever que le troisième moyen de la salariée visait précisément à critiquer l'arrêt d'appel car il rejetait ses prétentions au motif que les heures n'avaient pas été effectuées « à la demande de sa direction ». La salariée rétorquait, au contraire et logiquement, que les heures litigieuses avaient été accomplies « avec l'accord » au moins implicite de son employeur.

#### • Manifestation de l'accord implicite de l'employeur

La décision commentée conforte la ligne jurisprudentielle esquissée par la Cour de cassation tout en précisant des éléments matérialisant l'accord de l'employeur quant à l'accomplissement d'heures supplémentaires. Par le passé, il a ainsi pu être jugé que les fiches horaires de travail établies par un salarié à la demande de l'employeur sur des modèles types fournis par ce dernier, et remises chaque semaine sans que celui-ci n'ait jamais fait aucune remarque sur leur contenu, emportait l'accord de l'employeur. Ainsi, le salarié pouvait valablement réclamer en justice un rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires. (11)

L'accord implicite de l'employeur se caractérise également par son absence d'opposition, ou de réaction, à la connaissance d'heures supplémentaires réalisées par le salarié. Il s'agit là d'un critère déterminant, pour autant que les heures aient été effectuées pour le compte de l'employeur. L'accord tacite de l'employeur peut résulter de sa perception, par des fiches de pointage, des nombreuses heures supplémentaires effectuées par le salarié et pour lesquelles il ne s'est aucunement opposé. La Cour de Cassation considère alors que l'employeur avait consenti à leur réalisation, nonobstant le non-respect de la procédure d'autorisation préalable de ces heures en vigueur dans l'entreprise. (12)

La nature, ou la quantité de travail du salarié, sont pareillement des éléments pris en compte par les juridictions du fond afin de condamner des employeurs au paiement d'heures supplémentaires. Dès lors que la charge de travail du salarié ne justifiait aucunement la réalisation d'heures supplémentaires, la Cour de cassation considère que ces heures n'étaient pas, de fait, imposées à ce dernier. Dans une telle situation, la preuve de l'accord implicite de l'employeur sera éminemment plus délicate à rapporter. (13) À l'opposé, la connaissance par l'employeur, d'une charge de travail en inadéquation manifeste avec le volume horaire hebdomadaire de travail du salarié, sera un indice tout aussi essentiel, pour les juges.

En l'espèce, la Cour de cassation rejette les prétentions de la salariée. Deux arguments président à sa décision : (i) les heures complémentaires ont été réalisées sans l'accord de l'employeur et (ii) n'étaient pas nécessaires à la réalisation des tâches confiées.

La rénovation du bureau semblait ici être une tâche ponctuelle. En conséquence, il apparaît délicat de rapporter que l'association avait conscience de la réalisation des heures complémentaires, dont la régularité ou le volume ne pouvaient être ignorés par l'employeur. En effet, la persistance dans le temps de l'accomplissement d'heures supplémentaires sera un élément nécessairement pris en compte afin de caractériser l'accord implicite de l'employeur, ce dernier n'étant pas censé ignorer les conditions structurelles de travail de ces salariés. En revanche, dès lors que la tâche est isolée ou singulière, cet argument tend à devenir inopérant.

En définitive, il semble que ce soit le refus, par la salariée, de l'aide de ses collègues à la rénovation du bureau qui, selon cette dernière, emportait connaissance par l'employeur de la réalisation d'heures complémentaires. Une telle circonstance, pour une tâche brève, semblait difficilement permettre aux juges du fond de matérialiser l'accord implicite de l'employeur et de le condamner, en conséquence, au paiement d'un rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires.

En tout état de cause, la Cour de cassation relève que les heures effectuées par la salariée n'étaient pas nécessaires à la réalisation des tâches qui lui étaient confiées. Il ne pouvait être soutenu par la salariée que la charge de travail qui lui incombait était de nature à la contraindre à la réalisation des heures litigieuses. Cet argument était en l'espèce d'autant moins recevable que les autres membres de l'association, à supposer qu'ils aient un volume horaire hebdomadaire de travail comparable, avaient procédé à la rénovation du bureau sur leur temps de travail, ce que ne manquait pas de relever la Cour d'appel de Lyon.

---

(1) C. trav., art. L. 3123-9.

---

(2) CPC, art. 9.

---

(3) Cass. soc., 18 sept. 2013, n° 12-10.025.

---

(4) Cass. soc., 24 nov. 2010, n° 09-40.928.

---

(5) Cass. soc., 29 janv. 2014, n° 12-25.951.

- 
- (6) Cass. soc., 15 déc. 2010, n° 08-45.242.
- 
- (7) Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-17.188.
- 
- (8) Cass. soc., 15 déc. 1988, n° 86-42.996
- 
- (9) CA Paris, 24 nov. 2005, n° 03/17320.
- 
- (10) Accord du 28 juillet 1998 sur l'organisation du temps de travail dans la métallurgie.
- 
- (11) Cass. soc., 10 mai 2000, n° 98-40.736.
- 
- (12) Cass. soc., 2 juin 2010, n° 08-40.628
- 
- (13) Cass. soc., 19 avr. 2000, n° 98-41.071.
-