

EXTRAIT DES MINUTES
DU SECRETARIAT GREFFIER
DU CONSEIL DES PRUD'HOMMES
DE CHALON SUR SAONE (S.A.S.)

JUGEMENT

RG N° F 16/00384

Prononcé le : 28 Novembre 2017
par mise à disposition au Greffe

SECTION Commerce

Monsieur [REDACTED]

AFFAIRE

[REDACTED]

Représenté par Me Jean-Christophe BONFILS (Avocat au barreau de DIJON)

contre

SAS [REDACTED]

Madame [REDACTED]

Représentée par Me Jean-Christophe BONFILS (Avocat au barreau de DIJON)

MINUTE N° 17/00181

DEMANDEURS

JUGEMENT DU
28 Novembre 2017

SAS [REDACTED]

Représenté par Me Aurore TALBOT (Avocat au barreau de LYON)
substituant Me Yann BOISADAM (Avocat au barreau de LYON)
Monsieur [REDACTED] (R.R.H)

QUALIFICATION :
Contradictoire
premier ressort

DEFENDEUR

Notification le : 29 NOV. 2017

Date de la réception

par le demandeur :

par le défendeur :

Expédition revêtue de
la formule exécutoire
délivrée

le :

à

- Composition du bureau de Jugement lors des débats et du délibéré

Madame Annie FUCHET, Président Conseiller (S)
Madame Sylvie BERT, Assesseur Conseiller (S)
Monsieur Philippe GIRARD, Assesseur Conseiller (E)
Monsieur Paul FAROUZE, Assesseur Conseiller (E)
Assistés lors des débats de Mademoiselle Marie-Agnès ZILIANI,
Greffier

PROCÉDURE

- Date de la réception de la demande : 14 Novembre 2016
- Bureau de Conciliation du : 08 Décembre 2016
- Convocations envoyées le : 15 Novembre 2016
- Renvoi BJ avec délai de communication de pièces
- Débats à l'audience de jugement du : 26 Septembre 2017
- Prononcé de la décision fixé à la date du : 28 Novembre 2017

FAITS - PRETENTIONS - PROCEDURE

Le 1^{er} juin 1999, Monsieur et Madame [REDACTED] sont entrés dans le groupe [REDACTED] en qualité de gérants non salariés de succursales de commerce de détail alimentaire à [REDACTED], puis à [REDACTED] à compter du 08 juin 2000.

Le 07 février 2007, ils sont devenus gérants « intérimaires », statut qui est une création de [REDACTED] pour disposer en interne d'un corps de gérants pour remplacer les congés et arrêts des différents gérants titulaires de France.

Monsieur et Madame [REDACTED] ont ainsi en charge, selon un programme prévisionnel de remplacements, la gestion successive de plusieurs supérettes de 2^{ème} catégorie, aux fins de remplacer des gérants mandataires non salariés dit « titulaires ».

Le statut de gérants non salariés de succursales de commerce de détail alimentaire est codifié par les articles L7322-1 du code du travail et suivants. Par ailleurs, ces gérants bénéficient des dispositions de l'Accord Collectif national des Maisons d'Alimentation à Succursales, Supermarchés, Hypermarchés du 18 juillet 1963, étendu au plan national par arrêté du Ministre du Travail.

Le contrat de Monsieur et Madame [REDACTED] se poursuit toujours.

C'est dans ces conditions que Monsieur et Madame [REDACTED] ont saisi le Conseil de Prud'hommes de Chalon sur Saône, section commerce, le 14 novembre 2016 des demandes suivantes :

Dire que les gérants ont le droit de percevoir chacun le forfait minimum conventionnel correspondant à la durée légale, outre le paiement des heures supplémentaires qu'ils ont été tenus d'accomplir ;

Condamner en conséquence la société [REDACTED] à payer au titre du minimum conventionnel, heures supplémentaires, repos et congés incidents :

- 79 882, 97€ nets à Madame [REDACTED]
- 79 882, 97€ nets à Monsieur [REDACTED]

Subsidiairement,

Dire que les gérants non salariés ont le droit de percevoir une rémunération au moins équivalente au SMIC horaire

Condamner la société [REDACTED] à payer :

- 47 562,20€ nets à Madame [REDACTED]
- 43 265,02€ nets à Monsieur [REDACTED]

Constater que la clause de non concurrence stipulée ne comporte pas de contrepartie financière

Dire que le bénéfice de la jurisprudence afférente aux clauses de non concurrence a été étendue par la cour de cassation aux gérants non salariés

Juger qu'un préjudice de perte de chance de trouver un meilleur emploi existe depuis 16 ans

Condamner la société [REDACTED] France à payer à titre de dommages et intérêts compensateurs de la clause de non concurrence :

- 26 281,95€ nets à Madame [REDACTED]
- 26 281,95€ nets à Monsieur [REDACTED]

Condamner la société [REDACTED] France à payer aux époux [REDACTED] une somme de 3 000,00€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens.

La société [REDACTED] conteste l'intégralité des demandes des époux [REDACTED], dit qu'ils ont été remplis de leurs droits ; qu'ils devront être déboutés de leurs demandes.

De condamner chacun des époux [REDACTED] à payer à la société [REDACTED] la somme de 3 000,00€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

Les parties ont été convoquées devant le bureau de conciliation du 08 décembre 2016. La tentative de conciliation s'étant avérée infructueuse, les affaires ont été renvoyées en mise en état puis convoquées devant le bureau de jugement du 26 septembre 2017, date à laquelle elles ont été plaidées puis mises en délibéré au 28 novembre 2017.

DISCUSSION

Sur la demande de jonction d'instance

Attendu que l'article 367 du Code de procédure civile énonce que « Le juge peut, à la demande des parties ou d'office, ordonner la jonction de plusieurs instances pendantes devant lui s'il existe entre les litiges un lien tel qu'il soit de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire ou juger ensemble.

Il peut également ordonner la disjonction d'une instance en plusieurs. »

Attendu qu'en l'espèce la requête a été introduite sous deux numéros de rôle différents, pour Monsieur [REDACTED] (RG 16/384) et pour Madame [REDACTED] (RG 16/385).

Qu'il s'agit d'un seul contrat de cogérance, dont l'article 15 indique qu'il est indivisible et solidaire, d'un couple marié qui présente des demandes identiques sur les mêmes fondements

En conséquence, le Conseil ordonne la jonction des affaires inscrites au répertoire général sous les numéros 16/00384 et 16/00385.

Sur le statut de Monsieur et Madame [REDACTED]

Attendu que le statut de gérant a été créé par un décret-loi du 3 juillet 1944, toujours en vigueur, modifiant une loi de VICHY du 21 mars 1941 sur les gérants de succursales de maisons d'alimentation de détail, précise que qualifiés de non salariés, les gérants bénéficient de tous les avantages reconnus aux salariés, à l'exception des dérogations expressément mentionnées dans leur statut

Que le décret-loi du 3 juillet 1944 a été intégré dans le code du travail pour la loi n°73-4 du 2 janvier 1977, dont l'article L 782-7 ancien code du travail indiquant très clairement, reprenant la formulation de l'article 4 du décret-loi d'origine : « *Les gérants bénéficient de tous les avantages reconnus aux salariés par la législation sociale* »

Que la loi n°2008-67 du 21 janvier 2008 a ratifié la recodification réglementaire du code du travail et intégré le décret-loi du 3 juillet 1944 au nouveau code du travail

Que la recodification du code du travail est intervenue à droit constant, l'article L 782-7 de l'ancien code du travail devenant les articles L 7322-1 et suivants du code du travail

Que la société [REDACTED] a formé de nombreux pourvois pour soutenir que les gérants n'auraient plus droit à l'ensemble des avantages du salariat

Que la Cour de Cassation lui a donné tort en affirmant par cinq arrêts de principe que les gérants continuaient de bénéficier de tous les avantages du salariat après la recodification exactement comme auparavant, puisque cette recodification est intervenue à droit constant

Que la question de la transition de l'article L 782-7 à l'article L 7322-1 du code du travail et de ses incidences sur l'application du droit social aux gérants non salariés de succursales a fait l'objet d'une réponse du ministre du travail publié au Journal Officiel

Que la réponse ministérielle précise que « *Les travaux de recodification du code du travail ont été faits à droit constant et ne remettent nullement en cause les éléments antérieurs définis par la jurisprudence. A ce stade, il n'est pas à l'ordre du jour de modifier ces règles désormais établies.* »

Que de nombreuses jurisprudences confirment que « *...les gérants non salariés de maisons d'alimentation bénéficient de tous les avantages sociaux accordés aux salariés...* »

Le Conseil dit que Monsieur et Madame [REDACTED], cogérants non salariés, bénéficient de tous les avantages reconnus aux salariés par la législation sociale.

Sur le minimum conventionnel appliqué

Attendu que le statut de cogérant non salarié de succursale de commerce de détail alimentaire est soumis aux dispositions du code du travail ainsi qu'à l'Accord Collectif National du 18 juillet 1963

Que l'avenant au contrat de cogérance du 07 février 2007 des époux [REDACTED] ayant pour but de compléter et de préciser certaines clauses du contrat initial, précise que

les conditions de rémunération sont plus avantageuses que celles définies dans l'Accord Collectif National du 18 juillet 1963

Que l'avenant fixe le minimum mensuel garanti des époux [REDACTED] à 2 600,00 €,

Attendu qu'en l'espèce, il apparaît sur les bulletins de paie de Monsieur et Madame [REDACTED] fournis au Conseil, une somme identique pour chacun d'eux, soit pour janvier 2013, 1 515,00€ au titre de « deleg.com.co-gérant »

Que cette rémunération est supérieure au montant défini dans l'Accord Collectif National de 1963 et individuel

En conséquence, le Conseil dit que les époux [REDACTED] ont bénéficié chacun d'un minimum conventionnel correspondant à une rémunération pour 35 heures hebdomadaire, 151,67 heures mensuelles.

Sur les heures supplémentaires, repos et congés incidents

Attendu que l'article L 7322-1 du code du travail énonce que « ...L'entreprise propriétaire de la succursale est responsable de l'application au profit des gérants non salariés des dispositions du livre Ier de la troisième partie relatives à la durée du travail, aux repos et aux congés, ainsi que de celles de la quatrième partie relatives à la santé et à la sécurité au travail lorsque les conditions de travail, de santé et de sécurité au travail dans l'établissement ont été fixées par elle ou soumises à son accord... »

Que la modification rédactionnelle apportée à l'article L7322-1 du code du travail, tel qu'il résultait de l'ordonnance du 12 mars 2007, avait été uniquement motivée par le souci d'apporter une clarification de rédaction, de sorte que la recodification s'est effectuée à droit constant

Que toutefois, si la société [REDACTED] n'impose pas les conditions de travail, elle demande aux gérants non-salariés, concernant les horaires d'ouverture et de fermeture des succursales, de se conformer aux habitudes de la clientèle et aux coutumes locales et fait connaître les horaires d'ouverture sur son site internet, de sorte qu'elle exerce une vérification du respect de l'amplitude horaire dans le cadre du service organisé de la succursale qu'elle dirige

Qu'il apparaît que le respect de l'amplitude horaire était soumis à son accord

Attendu qu'en l'espèce, Monsieur et Madame [REDACTED] avait une contrainte supplémentaire étant cogérants intérimaires, qu'ils effectuaient le remplacement des cogérants titulaires durant leurs congés, que ces périodes ne dépassaient jamais 5 semaines

Que le guide INTERIMAIRES de 2004, réitéré en 2013, fourni par la société [REDACTED], ordonne qu' *« il faut respecter les horaires et jours d'ouverture que pratiquent les gérants, ainsi que l'ouverture du magasin les jours fériés. »*

Qu'un courrier envoyé par la société [REDACTED] à des cogérants intérimaires le 30 octobre 2009, précise que *« ...compte tenu qu'une fermeture d'une demi journée est préjudiciable...Nos espérons vivement que vous ne réitérerez pas, à l'avenir, une telle décision lors des remplacements de magasins que vous effectuez dans le cadre de votre chaine d'intérim....Dans le cas contraire, considérant que vous ne respectez pas votre engagement nous serions contraints d'envisager de reconsidérer nos relations contractuelles... »*

Que d'autres attestations légales rédigées par des cogérants intérimaires confirment l'obligation de respecter les horaires d'ouverture des magasins où ils effectuent leur remplacement

Que Monsieur et Madame [REDACTED] apportent au Conseil suffisamment d'éléments de preuve sur les horaires d'ouvertures des magasins où ils ont effectués un remplacement

Que les horaires d'ouvertures des magasins dépassent les 35 heures hebdomadaires

Que la société [REDACTED] ne verse aucun élément objectif de contestation sur les éléments produits par les demandeurs, si ce n'est en indiquant que l'amplitude horaire ne se confond pas avec le temps de travail effectif des époux [REDACTED], ceux-ci ne prenant pas en compte les périodes d'inactivité qu'ils ont nécessairement alternativement rencontrées dans le cadre des horaires d'ouverture du magasin, ce qui ne peut pas être retenu au regard de la multiplicité des tâches devant être effectuées et que les cogérants intérimaires devaient réaliser de manière concomitante

Que la société [REDACTED] ne précise pas sur quels éléments elle se fonde pour affirmer que la présence des deux cogérants intérimaires n'était pas nécessaire pendant l'intégralité de la période d'ouverture du magasin

Attendu que Monsieur et Madame [REDACTED] cogérants non salariés intérimaires, bénéficient de tous les avantages reconnus aux salariés par la législation sociale.

Que le minimum conventionnel correspond à une rémunération pour 151,67 heures de travail mensuel

En conséquence, le Conseil dit que les époux [REDACTED] ont effectué des heures supplémentaires et condamne la société [REDACTED] à verser à Madame [REDACTED] la somme de 79 882,97€ et à Monsieur [REDACTED] la somme de 79 882,97 € au titre des heures supplémentaires, congés et repos incidents.

Sur la clause de non concurrence

Attendu qu'il est de jurisprudence constante que pour être valable, une clause de non-concurrence doit respecter des conditions cumulatives suivantes :

- être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise
- être limitée dans le temps et dans l'espace
- tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié
- constater l'obligation pour l'employeur de verser une contrepartie financière

Attendu qu'en l'espèce, la clause de non-concurrence telle que rédigée ne comporte aucune contrepartie financière, de sorte qu'elle encourt nullité

Que Monsieur et Madame [REDACTED], dans le respect de la jurisprudence de mai 2016, ne démontrent pas le préjudice né de l'existence ou de l'application de cette clause

En conséquence, le Conseil déboute Monsieur et Madame [REDACTED] de cette demande

Sur l'article 700 du Code de procédure civile

Vu l'article 700 du code de procédure civile, « *Le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer :*

1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations. Néanmoins, s'il alloue une somme au titre du 2° du présent article, celle-ci ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat. »

Attendu que Madame et Monsieur [REDACTED] ont dû saisir le Conseil des prud'hommes afin de recouvrer leurs droits et cela a engendré des frais irrépétibles ;

En conséquence, le Conseil condamne la société [REDACTED] à verser à Madame [REDACTED] la somme de 1 000,00 €, à Monsieur [REDACTED] la somme de 1000,00 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile

PAR CES MOTIFS

Le Conseil de Prud'hommes de Chalon sur Saône, section commerce, statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort après en avoir délibéré conformément à la loi

Ordonne la jonction des affaires inscrites au répertoire général sous les numéros 16/00384 et 16/00385, afin de statuer sur le tout par un seul et même jugement, en application de l'article 367 du Code de Procédure Civile.

Dit que les gérants ont le droit de percevoir chacun le forfait minimum conventionnel correspondant à la durée légale, outre le paiement des heures supplémentaires qu'ils ont été tenus d'accomplir ;

Condamne, en conséquence, la société [REDACTED] France à payer au titre des heures supplémentaires, repos et congés incidents :

- 79 882, 97€ nets à Madame Marie [REDACTED]
- 79 882, 97€ nets à Monsieur Jacques [REDACTED]

Déboute Monsieur et Madame [REDACTED] de leurs autres demandes

Condamne la société [REDACTED] à verser la somme de 1 000,00 € à Madame [REDACTED] et celle de 1 000,00 € à Monsieur [REDACTED] au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute la société [REDACTED] de sa demande reconventionnelle au titre de l'article 700 du code de procédure civile

Condamne la société [REDACTED] aux dépens.

Et le présent jugement a été signé par Madame FUCHET, Présidente et par Mademoiselle ZILIANI, greffier.

Le Greffier,

La Présidente,