



Références

**Cour de cassation
chambre sociale**

Audience publique du mercredi 29 janvier 2014

N° de pourvoi: 12-19872

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Lacabarats (président), président

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

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 23 février 2004 en qualité de responsable des agences de Strasbourg et Metz par la Société générale de protection ; qu'après avoir fait l'objet de plusieurs avertissements, il a été convoqué le 8 octobre 2007 à un entretien préalable fixé au 16 octobre 2007 ; qu'il a été licencié pour cause réelle et sérieuse le 5 novembre 2007 ; que contestant le bien fondé de son licenciement et soutenant ne pas avoir été rempli de ses droits au titre de sa rémunération variable, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur les premier et troisième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le deuxième moyen :

Vu les articles L. 1332-2 et R. 1232-1 du code du travail ;

Attendu que pour déclarer irrégulière la procédure de licenciement et condamner l'employeur au paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts, l'arrêt retient, après avoir relevé que le salarié faisait valoir que l'entretien préalable avait été tenu plusieurs heures plus tard, que même si le décalage est intervenu à la demande du salarié comme le soutient l'employeur, celui-ci a manqué à ses obligations en n'adressant pas à l'intéressé une nouvelle convocation mentionnant l'heure et le lieu de l'entretien et les modalités d'assistance du salarié ;

Attendu cependant que lorsque le report de l'entretien préalable intervient à la demande du salarié, l'employeur est simplement tenu d'aviser, en temps utile et par tous moyens, le salarié des nouvelles date et heure de cet entretien ;

Qu'en se déterminant comme elle l'a fait, en prenant en considération une irrégularité de la procédure de licenciement pour la fixation du préjudice subi par le salarié, sans rechercher si la demande de report émanait du salarié et si ce dernier avait été avisé en temps utile de l'heure à laquelle l'entretien avait été reporté au regard de celle mentionnée dans la lettre initiale de convocation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

Et attendu qu'il y a lieu de condamner la Société générale de protection qui succombe pour l'essentiel aux dépens ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare irrégulière la procédure de licenciement et condamne l'employeur au paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts en application de l'article L. 1235-3 du code du travail, l'arrêt rendu le 27 mars 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ; 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 Nancy ;

Condamne la Société générale de protection 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 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 vingt-neuf janvier deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la Société générale de protection.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la société GENERALE DE PROTECTION à payer à Monsieur X... la somme de 101.248, 49 euros à titre de rappel de rémunération, la somme de 10.124,85 euros bruts à titre d'indemnité compensatrice de congés-payés y afférents, la somme de 5.625, 03 pour solde de l'indemnité compensatrice de préavis et celle de 562, 50 euros à titre d'indemnité compensatrice des congés-payés y afférents

AUX MOTIFS QUE Sur la demande de rappel des rémunérations variables ; que selon l'article 1134 du code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits, et elles doivent être exécutées de bonne foi ; qu'il s'ensuit qu'en l'espèce, les parties sont tenues à une complète et exacte exécution des obligations auxquelles elles se sont engagées par le contrat qu'elles ont souscrit le 23 février 2004 ; qu'à l'article 4 du contrat de travail , les parties ont convenu d'une rémunération composée d'une partie fixe et d'une partie variable dont les modalités de calcul étaient renvoyées à l'annexe 1 ; qu'à l'annexe 1, également signée par les deux parties, il a été mentionné : « méthode calcul prime variable = 1,5% du C.A. facturé » ; qu'il s'en déduit clairement que les parties se sont accordées sur le versement mensuel à Monsieur Gilles X... de la partie variable de sa rémunération pour un montant correspondant à 1,5% du chiffre d'affaires facturé par les agences de Strasbourg et Metz dont il avait la responsabilité ; qu'or la société intimée admet qu'elle ne lui a pas servi sur cette base la partie variable de sa rémunération ; qu'elle affirme que cette partie variable ne devait être calculée que sur le chiffre d'affaires né de la conclusion de nouveaux contrats, à l'exclusion de celui généré par la reconduction de contrats déjà existants avec la clientèle des agences ; qu'au seul soutien de son assertion, la société intimée se réfère au titre de l'annexe 1 qui est suivie de la mention « avec IC New » ; que cette mention sibylline n'est expliquée ni dans l'annexe 1, ni dans le contrat de travail lui-même ; qu'elle n'a pu exprimer une commune intention des parties d'exclure de la base de calcul de la partie variable du salaire le chiffre d'affaires né de la reconduction de contrats existants, même si Monsieur Gilles X... a ultérieurement utilisé le terme « New » pour désigner l'ensemble des nouveaux contrats dans les rapports qu'il a adressé à sa hiérarchie ou dans les statistiques qu'il a établies ; que le salarié appelant est donc fondé à obtenir le calcul de la partie variable de sa rémunération sur la totalité du chiffre d'affaires facturé par les deux agences dont il avait la responsabilité ; que si la société intimée conteste ce calcul, elle se garde de toute critique précise et de tout autre chiffrage ; qu'il doit être fait droit aux demandes du salarié appelant pour les montants qu'il chiffre exactement tant au titre du rappel de la partie variable de sa rémunération contractuelle, qu'au titre de l'indemnité compensatrice des congés-payés y afférents

1° - ALORS QUE le contrat de travail du 23 février 2004 de Monsieur X... stipulait en son article 4 qu'il percevrait une prime variable commerciale dont les modalités de calcul étaient fixées en annexe n°1 du contrat ; que l'annexe n°1 au contrat de travail mentionnait certes « Méthode de calcul prime variable = 1,5% du CA facturé » mais précisait clairement, dans son titre même « OBJECTIF PLAN 2003 (avec IC new) » ; que la prime variable ne reposait donc que sur le chiffre d'affaires facturé au titre de l'activité « new », c'est-à-dire au titre des nouveaux contrats signés, à l'exclusion du chiffre d'affaires né de la reconduction des contrats existants ; qu'en affirmant le contraire, la Cour d'appel a dénaturé la clause précitée de cet avenant n°1 et violé l'article 1134 du Code civil.

2° - ALORS QUE les juges du fond ne peuvent interpréter les conventions que si celles-ci sont obscures et ambiguës pour les parties ; qu'en considérant que la mention « avec IC New » figurant à l'annexe n°1 du contrat de travail du salarié était « sibylline » et « non expliquée » dans le contrat, pour interpréter ce dernier et décider qu'il permettait au salarié de prétendre à une prime variable de 1,5% du chiffre d'affaires facturé par les agences, la Cour d'appel qui a pourtant constaté que le salarié avait lui-même admis que le terme « New » désignait l'ensemble des nouveaux contrats, ce dont il résultait que ce terme n'était nullement obscur ou ambigu pour les parties, a violé l'article 1134 du Code civil.

3° - ALORS QUE les juges du fond ne peuvent dénaturer les conclusions des parties ; que pour justifier de ce que la partie variable de la rémunération du salarié ne devait pas être calculée sur la totalité du chiffre d'affaires facturé par les agences, la société GENERALE DE PROTECTION soulignait dans ses conclusions d'appel que si tel avait été le cas, Monsieur X... n'aurait jamais perçu le minimum variable garanti prévu à l'article 4 de son contrat de travail, et que des avenants prolongeant le versement de ce minimum variable garanti ne seraient pas intervenus (cf. ses conclusions d'appel, p. 21, § 8 et s ; et p. 22, § 1 à 3) ; qu'en affirmant qu' « au seul soutien de son assertion » la société employeur s'était référé au titre de l'annexe 1 du contrat de travail, la Cour d'appel a dénaturé par omission ses conclusions d'appel qui comportaient un autre moyen, en violation de l'article 4 du Code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR, déclaré irrégulière la procédure de licenciement et dépourvu de cause réelle et sérieuse le licenciement de Monsieur X... et d'AVOIR condamné la société GENERALE DE PROTECTION à lui payer la somme de 25.000 euros à titre de dommages-intérêts en application de l'article L. 1235-3 du Code du travail.

AUX MOTIFS PROPRES QUE Sur le licenciement et sur les demandes subséquentes ; qu'en application de l'article L. 1235-1 du code du travail, il revient à la Cour d'apprécié, au vu des éléments fournis par chacune des parties, tant le caractère réel et sérieux de la cause du licenciement que la régularité de la procédure suivie par l'employeur ; que sur la régularité, le salarié appelant fait valoir qu'il a été convoqué à un entretien préalable qui était fixé au 16 octobre 2007 à 9 heures mais qui a été tenu plusieurs heures plus tard ; que même si le décalage est intervenu à la demande du salarié, comme le soutient la société intimée, l'employeur a manqué à ses obligations en n'adressant pas à Monsieur Gilles X... une nouvelle convocation mentionnant l'heure et le lieu de l'entretien et les modalités d'assistance du salarié ; que cette irrégularité de la procédure de licenciement engage la responsabilité de la société intimée ; Sur le caractère réel et sérieux des causes de la rupture du contrat de travail, (¿) que le licenciement néanmoins prononcé s'en trouve dépourvu de cause réelle et sérieuse ; qu'en application de l'article L. 1235-3 du code du travail, le salarié appelant est fondé à obtenir l'indemnisation du préjudice que lui ont fait subir à la fois le défaut de cause réelle et sérieuse, et l'irrégularité de la procédure de licenciement, et ce pour un montant qui ne peut être inférieur aux six derniers mois de salaire ; qu'au vu des éléments que Monsieur Gilles X... produit sur l'étendue de son réel préjudice, une exacte évaluation conduit la Cour à fixer à 25.000 euros le montant des dommages-intérêts qui doivent lui revenir.

ET AUX MOTIFS SUPPOSES ADOPTES QUE M. X... invoque l'irrégularité de la procédure de licenciement et réclame à ce titre une indemnité égale à un mois de salaire ; que M. X... fait état d'une report de l'entretien préalable sans que cette modification de l'horaire ai fait l'objet d'une nouvelle convocation ; que la société Protection One ne conteste pas ce report, mais soutient qu'il a été fait à la demande de M. X..., ce que la pièce n°81 du demandeur d'ailleurs contredit ; que l'article R. 1232-1 du code du travail dispose que la lettre de convocation prévue à l'article L. 1232-2 indique l'objet de l'entretien entre le salarié et l'employeur et « précise la date, l'heure et le lieu de cet entretien » ; qu'aux termes de cet article, l'heure de l'entretien fait partie des mentions devant obligatoirement figurer sur la lettre de convocation à l'entretien préalable ; qu'à défaut pour l'employeur de produire une seconde lettre de convocation mentionnant l'heure réelle de la tenue de l'entretien préalable, la procédure suivie est irrégulière.

1° - ALORS QUE ne constitue pas une irrégularité de procédure le fait que l'entretien préalable se soit tenu quelques heures plus tard que l'heure fixée dans la lettre de convocation à l'entretien, surtout si ce report est intervenu à la demande du salarié ; qu'en l'espèce, l'arrêt a constaté que le salarié avait été convoqué à un entretien préalable fixé au 16 octobre 2007 à 9 heures mais que celui-ci s'était tenu plusieurs heures plus tard ; qu'en jugeant que ce seul décalage, même intervenu à la demande du salarié, obligeait l'employeur à convoquer de nouveau le salarié et constituait une irrégularité de procédure, la Cour d'appel a violé les articles L. 1232-2, L. 1235-2 et R. 1232-1 du Code du travail.

2° - ALORS en tout état de cause QU'aux termes de l'article L. 1235-2 du Code du travail, l'indemnité pour inobservation de la procédure de licenciement ne se cumule pas avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse prévue par l'article L. 1235-3 du même Code : qu'en accordant au salarié une indemnité de 25.000 euros en application de l'article L. 1235-3 du Code du travail aux fins de réparer le préjudice subi par le salarié à la fois pour absence de cause réelle et sérieuse du licenciement et pour l'irrégularité de la procédure de licenciement, la Cour d'appel a violé les articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que le licenciement de Monsieur X... était dépourvu de cause réelle et sérieuse et d'AVOIR en conséquence, condamné la société GENERALE DE PROTECTION à lui payer la somme de 25.000 euros à titre de dommages-intérêts en application de l'article L. 1235-3 du Code du travail, outre celle de 2.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, et d'AVOIR condamné la société GENERALE DE PROTECTION à rembourser à Pôle Emploi les indemnités de chômage versées dans la limite de six mis d'indemnités.

AUX MOTIFS QUE Sur le licenciement et sur les demandes subséquentes ; qu'en application de l'article L. 1235-1 du code du travail, il revient à la Cour d'apprécié, au vu des éléments fournis par chacune des parties, tant le caractère réel et sérieux de la cause du licenciement que la régularité de la procédure suivie par l'employeur ; (¿) Sur le caractère réel et sérieux des causes de la rupture du contrat de travail, que le litige est circonscrit aux deux motifs que l'employeur a énoncés dans la lettre de licenciement du 5 novembre 2007 ; que dans le premier motif, la société intimée a reproché à Monsieur Gilles X... des manquements dans la gestion humaine des agences de Metz et Strasbourg pour, en substance, n'avoir pas développé les effectifs, n'avoir pas su maintenir en poste les salariés recrutés, n'avoir pas appliqué la politique active de recrutement qui lui était demandée, et n'avoir pas su intégrer et motiver les nouvelles recrues ; mais que la société intimée avait déjà sanctionné les insuffisances de recrutement et l'importante rotation du personnel par l'avertissement du 11 janvier 2007, puis à nouveau des insuffisances en matière de recrutement par l'avertissement du 12 juillet 2007 qui a épuisé son pouvoir disciplinaire pour tous les faits antérieurs dont elle avait connaissance ; que pour la période postérieure au 12 juillet 2007, rien ne caractérise les manquements imputés au salarié appelant ; qu'au contraire, Monsieur Gilles X... fait d'une part remarquer qu'il n'avait plus seul la responsabilité des recrutements et qu'il devait obtenir l'autorisation de sa direction régionale ; que d'autre part, la société intimée admet elle-même que deux ingénieries commerciales ont été recrutées le 3 septembre 2007 ; que les griefs ne peuvent donc être retenus ; que dans le second motif de la lettre de licenciement, la société intimée a reproché à Monsieur Gilles X... des manquements dans la gestion commerciale des agences de Metz et Strasbourg pour, en substance, avoir un

suivi insuffisant de la clientèle des départements du Rhin, de la Moselle et de la Meurthe-et-Moselle, et n'avoir pas réaffecté du personnel sur les secteurs de la Moselle et de la Meurthe-et-Moselle, ce qui avait provoqué de nombreuses résiliations de contrats et une perte de clientèle ; mais que pour la période postérieure au dernier avertissement du 12 juillet 2007 qui a épuisé le pouvoir disciplinaire de l'employeur pour tous les faits dont il avait alors connaissance, rien n'atteste du délaissage de la clientèle dans les départements visés ; que quant au nombre de résiliations de contrats et de clients perdus, la société intimée qui, comme il a été dit plus haut, omettait de rémunérer Monsieur Gilles X... sur les reconductions de contrat, produit des documents sur la période postérieure au licenciement sans pouvoir les mettre en relation avec les insuffisances imputées au salarié appelant ; que les griefs du second motif ne peuvent donc pas non plus être retenus ; que le licenciement néanmoins prononcé s'en trouve dépourvu de cause réelle et sérieuse ; qu'en application de l'article L. 1235-3 du code du travail, le salarié appelant est fondé à obtenir l'indemnisation du préjudice que lui ont fait subir à la fois le défaut de cause réelle et sérieuse, et l'irrégularité de la procédure de licenciement, et ce pour un montant qui ne peut être inférieur aux six derniers mois de salaire ; qu'au vu des éléments que Monsieur Gilles X... produit sur l'étendue de son réel préjudice, une exacte évaluation conduit la Cour à fixer à 25.000 euros le montant des dommages-intérêts qui doivent lui revenir ; que le salarié appelant est également fondé à obtenir le versement complet de l'indemnité compensatrice de préavis, sur la base de sa rémunération comme il est indiqué ci-dessus, pour les montants qu'il chiffre exactement ; Sur les dispositions accessoires ; qu'en application de l'article L. 1235-4 du code du travail, il s'impose de mettre à la charge de l'employeur le remboursement des indemnités de chômage services au salarié abusivement licencié, et ce dans la limite de six mois d'indemnités ; que pour les condamnation à caractère salarial, les intérêts aux taux légal doivent être versés à compter du 5 décembre 2007, date de réception par l'employeur de la convocation devant le bureau de conciliation des premiers juges, laquelle emporte les effets d'une mise en demeure ; qu'il est équitable qu'en application de l'article 700 du code de procédure civile, l'employeur contribue aux frais irrépétibles qu'il a constraint le salarié a exposé ;

1° - ALORS QUE la poursuite par le salarié d'un fait fautif, déjà sanctionné par un avertissement, autorise l'employeur à s'en prévaloir à l'appui de son licenciement ; qu'en l'espèce, si dans les avertissements du 11 janvier et 12 juillet 2007, l'employeur avait effectivement sanctionné les insuffisances de recrutement de Monsieur X... dans ses agences de Strasbourg et de Metz, il reprochait au salarié, à l'appui de son licenciement, d'avoir persisté dans ces insuffisances de recrutement, la lettre de licenciement en date du 5 novembre 2007 indiquant « loin de remplir les objectifs fixés, l'agence de Strasbourg compte aujourd'hui deux commerciaux et celle de Metz n'en compte aucun » ; qu'en jugeant, pour écarter ce grief, que l'employeur avait déjà épuisé son pouvoir disciplinaire pour tous les faits antérieurs dont il avait connaissance à la date des avertissements précités, sans rechercher si les manquements reprochés n'avaient pas persisté après ces avertissements, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1331-1, L. 1232-1 et L. 1235-1 du Code du travail.

2° - ALORS QUE l'employeur faisait valoir dans ses écritures que Monsieur X... était responsable du recrutements du personnel de ses agences ; qu'il avait versé aux débats de nombreux documents tendant à démontrer sa responsabilité dans ce domaine, documents jugés probants par les premiers juges; qu'en se bornant à relever que Monsieur X... faisait « remarquer » qu'il n'avait plus seul la responsabilité des recrutements et devait obtenir l'autorisation de sa direction régionale, sans justifier en fait son appréciation sur ce point contesté, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1235-1, L. 1235-5 du Code du travail, ensemble l'article 9 du Code de procédure civile.

3° - ALORS QUE les juges du fond ne peuvent dénaturer les conclusions claires et précises des parties ; que si dans ses conclusions d'appel, la société GENERALE DE PROTECTION admettait que le 3 septembre 2007, deux ingénieurs commerciaux avaient été embauchés, elle ajoutait immédiatement que « pour autant, là encore, leur intégration ne sera pas correctement organisée et assurée par Monsieur X... puisque Madame Y... verra sa période d'essai rompue le 26 octobre 2007 » (cf. ses conclusions d'appel, p. 14, § 3) ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter tout manquement du salarié en matière de recrutement, que « la société intimée admet elle-même que deux ingénieurs commerciaux ont été recrutés le 3 septembre 2007 », la Cour d'appel a dénaturé par omission les conclusions de la société, en violation de l'article 4 du Code de procédure civile.

4° - ALORS en tout état de cause QUE si dans ses conclusions d'appel, la société GENERALE DE PROTECTION admettait que le 3 septembre 2007, deux ingénieurs commerciaux avaient été embauchés, elle ajoutait, preuve à l'appui, que « pour autant, là encore, leur intégration ne sera pas correctement organisée et assurée par Monsieur X... puisque Madame Y... verra sa période d'essai rompue le 26 octobre 2007 » (cf. ses conclusions d'appel, p. 14, § 3) ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter tout manquement du salarié, que « la société intimée admet elle-même que deux ingénieurs commerciaux ont été recrutés le 3 septembre 2007 », sans s'expliquer sur l'échec du recrutement et l'absence d'intégration de l'un de ces deux ingénieurs invoqués par l'employeur, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1235-1 et L. 1235-3 du Code du travail.

5° - ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'en l'espèce, pour écarter le grief tiré de l'absence de gestion du parc client et de suivi de la clientèle, la Cour d'appel a affirmé que pour la période postérieure au 12 juillet 2007, rien n'attestait du délaissage de la clientèle dans les départements du Rhin, de la Moselle et de la Meurthe et Moselle ; qu'en statuant ainsi lorsque la société GENERALE DE PROTECTION avait invoqué et régulièrement versé aux débats en cause d'appel les tableaux de bord « Gestion Relations Clients » qui faisaient état de la faible activité de l'agence de Strasbourg et de son très faible taux de reconduction des contrats clients par rapport aux autres agences pour la période de septembre 2007 à novembre 2007, date du licenciement de Monsieur X..., et qui établissaient l'amélioration de ces résultats à la suite de son départ, de novembre 2007 à avril 2008, (cf. conclusions d'appel de la société, p. 18 et 19 et « tableau de Bord à Gestion Relations clients » de septembre 2007 à avril 2008), la Cour d'appel, qui s'est abstenu d'examiner ces éléments de preuve qui lui étaient soumis, violé l'article 455 du Code de

procédure civile.

6° - ALORS QUE les juges du fond doivent viser et analyser les documents sur lesquels ils se fondent et ne peuvent se borner à se référer aux documents de la cause ; qu'en se bornant à relever que l'employeur avait produit « des documents » sur la période postérieure au licenciement sans pouvoir les mettre en relation avec les insuffisances imputées au salarié, la Cour d'appel qui s'est déterminée par le seul visa des documents de la cause, sans préciser la nature de ces pièces ni procéder à leur analyse, a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

7° - ALORS QUE la charge de la preuve de la cause réelle et sérieuse du licenciement n'incombe pas particulièrement à l'une ou à l'autre des parties ; qu'en reprochant à l'employeur de ne pas produire de documents caractérisant les manquements imputés au salarié, la Cour d'appel qui a fait peser exclusivement sur l'employeur la charge de la preuve de cause réelle et sérieuse du licenciement, a violé l'article L. 1232-1 du Code du travail.

ECLI:FR:CCASS:2014:SO00211

Analyse

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Colmar , du 27 mars 2012