

SOC.

LM

COUR DE CASSATION

Audience publique du **21 septembre 2017**

Rejet

M. FROUIN, président

Arrêt n° 2066 FS-P+B

Pourvoi n° X 16-18.898

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ la société LVP, société à responsabilité limitée, dont le siège est 2 square Trudaine, 75009 Paris,

2°/ Mme Martine domiciliée Selas MCM et
associés, 96 rue de Rivoli, 75194 Paris cedex 04, agissant en qualité de
mandataire judiciaire de la Sarl LVP,

3°/ M.
agissant en qualité d'administrateur judiciaire de la Sarl LVP,

contre l'arrêt rendu le 13 avril 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 10), dans le litige les opposant :

1°/ à M. , domicilié 81 rue Bellocier, 89100
Sens,

2°/ à l'AGS CGEA Ile-de-France Ouest, dont le siège est
130 rue Victor Hugo, 92309 Levallois-Perret cedex,

défendeurs à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, les quatre
moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du
code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 4 juillet 2017, où
étaient présents : M. Frouin, président, M. Flores, conseiller référendaire
rapporteur, M. Huglo, conseiller doyen, Mmes Goasguen, Vallée, Guyot,
Aubert-Monpeyssen, Schmeitzky-Lhuillery, MM. Rinuy, Schamber, Ricour,
Mmes Van Ruymbeke, Capitaine, conseillers, Mme Ducloz, MM. Silhol,
Belfanti, Mme Ala, M. Duval, Mme Valéry, conseillers référendaires,
M. Liffra, avocat général, Mme Becker, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Flores, conseiller référendaire, les
observations de la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat de la société LVP,
de Mme - et de M. ès qualités, de Me Balat, avocat
de M. l'avis de M. Liffra, avocat général, et après en avoir délibéré
conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 13 avril 2016), que
M. a été engagé le 16 avril 2001 par la société LVP en qualité de
technicien radio ; que placé en arrêt de travail à compter du 27 janvier 2014,
le salarié a été déclaré inapte définitivement à tout poste dans l'entreprise
par le médecin du travail ; que l'employeur a été placé en redressement
judiciaire par jugement du tribunal de commerce de Paris du
18 décembre 2014, M. étant désigné en qualité d'administrateur
judiciaire et Mme - en qualité de mandataire judiciaire ;

Sur les premier, troisième et quatrième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision
spécialement motivée sur les moyens annexés qui ne sont manifestement
pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de fixer la créance
du salarié au titre du rappel de congés payés au passif du redressement
judiciaire de la société alors, selon le moyen :

1^o/ que s'agissant des congés payés d'origine légale ou conventionnelle accordés en sus des congés payés annuels d'une durée minimale de quatre semaines, il appartient au salarié réclamant le paiement de jours de congés payés non pris de prouver qu'il avait été empêché de les prendre du fait de l'employeur ; qu'en affirmant au contraire que « c'est à l'employeur d'apporter la preuve qu'il a pris les mesures pour que le salarié prenne effectivement ses congés », pour dire que, faute de prouver qu'il l'a mis en mesure de prendre l'ensemble de ses jours de congé acquis en 2011-2012, M. pouvait prétendre au paiement des neuf jours acquis sur cette période, la cour d'appel, qui a fait peser sur l'employeur la charge de la preuve relative aux congés accordés au salarié en sus des quatre premières semaines de congés payés annuels, a violé l'article 1315 du code civil ;

2^o/ qu'en jugeant dès lors M. fondée en sa demande de rappel de congés payés annuels à hauteur de soixante jours sur les exercices 2012-2013 et 2013-2014, sans constater que celui-ci faisait la preuve de l'impossibilité dans laquelle il avait été placé par l'employeur de prendre effectivement la fraction de ses congés accordés en sus des quatre premières semaines de congés payés annuels, la cour d'appel, inversant la charge de la preuve, a violé l'article 1315 du code civil ;

3^o/ qu'en l'absence d'une cause de report intervenue au cours de l'exercice des congés payés, le salarié n'a pas de droit acquis au report de ceux acquis lors des années précédentes ; que pour dire que M. bénéficiait au 31 mai 2014 de soixante jours de congés au titre des exercices 2012-2013 et 2013-2014, la cour d'appel a énoncé « qu'il n'est pas contesté que M. a bénéficié d'un arrêt de travail à compter du 27 janvier 2014, dès lors, compte tenu de son impossibilité de prendre ses congés payés annuels à partir de cette date, il peut prétendre au paiement des trente jours acquis au titre de l'exercice 2012-2013, outre les congés acquis sur la période 2013-2014, soit trente jours » ; qu'en statuant ainsi, par un motif inopérant, la cour d'appel, qui n'a pas constaté l'existence d'une cause quelconque de report des congés payés acquis au titre de l'exercice 2012-2013 sur l'exercice 2013-2014, a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 3141-1 et L. 3141-21 du code du travail en leur rédaction applicable au litige ;

Mais attendu qu'eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, il appartient à l'employeur de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement ; que, sauf dispositions contraires, la même règle de preuve s'applique aux congés d'origine légale ou

conventionnelle, s'ajoutant aux quatre semaines garanties par le droit de l'Union ;

Et attendu qu'ayant constaté que l'employeur ne produisait aucun élément permettant d'établir qu'il avait mis le salarié en mesure de prendre l'ensemble des jours de congés acquis en 2011-2012, en sorte que ceux-ci étaient reportés sur l'exercice suivant, et que l'intéressé avait été empêché, en raison de son placement en congé maladie à compter du 27 janvier 2014, d'exercer les droits à congés reportés ou acquis au titre de l'exercice 2012-2013, la cour d'appel a, sans inverser la charge de la preuve, légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société LVP, Mme - en qualité
de mandataire judiciaire de la société LVP, et M. en qualité
d'administrateur judiciaire de cette société, aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la
société LVP, Mme - en qualité de mandataire judiciaire de
la société LVP, et M. en qualité d'administrateur judiciaire de cette
société, à payer à M. la somme de 3 000 euros et rejette leur
demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale,
prononcé et signé par M. Frouin, président, et M. Huglo, conseiller doyen, en
ayant délibéré, conformément à l'article 452 du code de procédure civile, en
l'audience publique du vingt et un septembre deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat aux Conseils,
pour la société LVP, Mme - et M. ès qualités

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR fixé la somme de 481,91 euros à titre de rappel de salaire pour la période du 27 janvier au 15 mai 2014, au passif du redressement judiciaire de la société LVP en faveur de M. Vincent ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « l'employeur ne contestant pas être redevable des sommes accordées à Monsieur au titre du complément de salaire pour la période du 27 janvier au 15 mai 2014, il sera alloué au salarié la somme de 481,91 euros à ce titre » (arrêt page 4) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « concernant la créance ayant fait l'objet d'une ordonnance prise par la formation de référé, aucun appel ne fût interjeté ; qu'en conséquence ladite condamnation étant devenue « définitive », il n'appartient nullement au présent bureau de jugement de procéder à une quelconque rétractation, et ce peut important les raisons avancées pour justifier de cette demande ; que ce fait qu'il sera fait droit aux demandes de rappels de salaires » (jugement page 6) ;

1°) ALORS, d'une part, QUE le silence opposé à l'affirmation d'un fait ou d'une prétention ne vaut pas reconnaissance de celui ou celle-ci ; qu'en se bornant dès lors à affirmer que « l'employeur ne contestant pas être redevable des sommes accordées à Monsieur au titre du complément de salaire pour la période du 27 janvier au 15 mai 2014, il sera alloué au salarié la somme de 481,91 euros à ce titre », la cour d'appel, qui n'a pas vérifié si le salarié justifiait en fait et en droit du bien-fondé de sa demande, a violé les articles 9 et 12 du code de procédure civile et 1315 du code civil ;

2°) ALORS, d'autre part, QUE la formation des référés n'étant pas autorisée à statuer définitivement sur les prétentions des parties et à prononcer des condamnations définitives, la formation de jugement ne peut condamner l'employeur au paiement d'un rappel de salaire au seul visa d'une ordonnance de référé accordant au salarié une provision à ce titre et doit encore rechercher si la prétention du salarié est véritablement justifiée en droit ; qu'en relevant dès lors, par motifs adoptés, que « concernant la créance ayant fait l'objet d'une ordonnance prise par la formation de référé, aucun appel ne fût interjeté », pour dire que « ladite condamnation étant devenue « définitive », il n'appartient nullement au présent bureau de jugement de procéder à une quelconque rétractation, et ce peu important les

raisons avancées pour justifier de cette demande », la cour d'appel, qui n'a ni vérifié ni constaté que le salarié justifiait en fait et en droit du bien-fondé de sa demande, a violé l'article 1315 du code civil, ensemble les articles R. 1455-5 à R. 1455-7 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR fixé la somme de 4.270,61 € au titre sur le rappel congés payés au passif du redressement judiciaire de la société LVP en faveur de M. Vincent ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « sur les congés payés dus à la date du 31 mai 2014 : Monsieur fait valoir que son bulletin de salaire de mai 2014 mentionne qu'il lui est dû 40 jours de congé au titre de l'année précédente outre les congés acquis en 2013/2014 ; qu'il estime que l'employeur doit lui régler 67,5 jours ; que l'employeur conteste le décompte du salarié estimant que le solde de jours de congé ne peut être supérieur à 55 jours et qu'à tout le moins les congés payés ne peuvent se reporter d'année en année indéfiniment ; qu'aux termes de l'article L. 3141-1 du code du travail, tout salarié a droit, dès lors qu'il en remplit les conditions, à un congé annuel payé à la charge de son employeur ; que ces congés doivent être pris annuellement ; que le report d'une année sur l'autre est exclu, sous réserve de l'application des dérogations légales autorisant le report ou la capitalisation des congés ; que c'est à l'employeur d'apporter la preuve qu'il a pris les mesures pour que le salarié prenne effectivement ses congés ; que l'article L. 3141-3 du même code prévoit que le salarié a droit à un congé de 2,5 jours ouvrables par mois de travail et que la durée totale du congé exigible ne peut excéder 30 jours ouvrables ; qu'il ressort des pièces versées aux débats et notamment des bulletins de salaire de Monsieur que ce dernier bénéficiait au 1^{er} juin 2013 de 39 jours de congés payés (9 jours acquis en 2011-2012 et 30 jours acquis en 2012-2013) ; que l'employeur ne produit aucun élément permettant d'établir qu'elle l'a mis en mesure de les prendre l'ensemble de ses jours de congé acquis en 2011-2012 ; que Monsieur peut par conséquent prétendre au paiement des 9 jours acquis sur cette période ; qu'eu égard à la finalité qu'assigne aux congés annuels la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année prévue par le code du travail en raison d'absences liées à une maladie, un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés acquis doivent être reportés après la date de reprise du travail ; qu'il n'est pas contesté que Monsieur a bénéficié d'un arrêt de travail à compter du 27 janvier 2014, dès lors compte tenu de son impossibilité de prendre ses congés payés annuels à partir de cette date, il peut prétendre au paiement des 30 jours acquis au titre de l'exercice 2012-2013 outre les congés acquis sur la période 2013-2014 soit

30 jours. Compte tenu des pièces versées aux débats, il apparaît qu'au 31 mai 2014, Monsieur bénéficiait de 69 jours de congés, le jugement déferé sera par conséquent confirmé » (arrêt pages 5 et 6) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « le nombre de jours concerné ayant été reconnu par l'employeur Monsieur n'avait nullement l'obligation d'aller plus loin dans ses explications Attendu de ce fait qu'il sera fait droit à ce chef de demande » (jugement page 7) ;

1°) ALORS, d'une part, QUE s'agissant des congés payés d'origine légale ou conventionnelle accordés en sus des congés payés annuels d'une durée minimale de quatre semaines, il appartient au salarié réclamant le paiement de jours de congés payés non pris de prouver qu'il avait été empêché de les prendre du fait de l'employeur ; qu'en affirmant au contraire que « c'est à l'employeur d'apporter la preuve qu'il a pris les mesures pour que le salarié prenne effectivement ses congés », pour dire que, faute de prouver qu'il l'a mis en mesure de prendre l'ensemble de ses jours de congé acquis en 2011-2012, Monsieur pouvait prétendre au paiement des 9 jours acquis sur cette période, la cour d'appel, qui a fait peser sur l'employeur la charge de la preuve relative aux congés accordés au salarié en sus des quatre premières semaines de congés payés annuels, a violé l'article 1315 du code civil ;

2°) ALORS, d'autre part, QU'en jugeant dès lors M. fondée en sa demande de rappel de congés payés annuels à hauteur de 60 jours sur les exercices 2012/2013 et 2013/2014, sans constater que celui-ci faisait la preuve de l'impossibilité dans laquelle il avait été placé par l'employeur de prendre effectivement la fraction de ses congés accordés en sus des quatre premières semaines de congés payés annuels, la cour d'appel, inversant la charge de la preuve, a violé l'article 1315 du code civil ;

3°) ALORS, enfin, QU'en l'absence d'une cause de report intervenue au cours de l'exercice des congés payés, le salarié n'a pas de droit acquis au report de ceux acquis lors des années précédentes ; que pour dire que M. bénéficiait au 31 mai 2014 de 60 jours de congés au titre des exercices 2012/2013 et 2013/2014, la cour d'appel a énoncé « qu'il n'est pas contesté que Monsieur a bénéficié d'un arrêt de travail à compter du 27 janvier 2014, dès lors compte tenu de son impossibilité de prendre ses congés payés annuels à partir de cette date, il peut prétendre au paiement des 30 jours acquis au titre de l'exercice 2012-2013 outre les congés acquis sur la période 2013-2014 soit 30 jours » ; qu'en statuant ainsi, par un motif inopérant, la cour d'appel, qui n'a pas constaté l'existence d'une cause quelconque de report des congés payés acquis au titre de l'exercice 2012/2013 sur l'exercice 2013/2014, a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 3141-1 et L. 3141-21 du code du travail en leur rédaction applicable au litige.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR dit la prise d'acte justifiée et condamné, en conséquence, la société LVP à verser à M. les sommes suivantes de 3.796,10 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés afférents, 6.832 euros à titre d'indemnité de licenciement, et 15.200 euros à titre de dommages et intérêts pour rupture abusive ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « en l'espèce, Monsieur a pris acte de la rupture de son contrat de travail dans un courrier du 5 février 2015 rédigé en ces termes : « J'ai été engagé par LVP S.A à compter du 16/04/2001 comme technicien radio. Mon dernier salaire de base s'établissait à 1.898,05 euros. A partir du 27/01/2014, j'ai été arrêté par mon médecin psychiatre en continuité. Je suis en effet comme vous le savez tombé malade comme l'un de mes collègues pour des raisons très graves dont vous êtes responsable ce que je rappelle dans un courrier du 29/01/2014. Les insultes inadmissibles dont j'ai été l'objet sont significatives du climat régnant dans l'entreprise et de ce que je subissais au quotidien. Compte tenu de mon investissement depuis mon entrée dans votre société, cela m'a beaucoup affecté. Vous ne m'avez pas réglé l'intégralité de ma garantie de salaires. J'ai rencontré le médecin du travail le 19/06/2014 et le 10/07/2014 et déclaré en inaptitude définitive à tout poste dans l'entreprise. Vous aviez un mois pour me licencier. Or, contre toute attente vous ne l'avez pas fait, malgré mes courriers du 11/07/2014 et 25/08/2014. Je vous ai fait citer devant la juridiction des référés. Par ordonnance du 28/11/2014 vous avez été condamné à me payer par provision la somme de 481,91 euros à titre de complément de salaires du 27/01 au 15/05/2014 et 5.020,64 euros à titre de provision sur salaires du 10/08/2014 au 31/10/2014. L'ordonnance rappelle en effet que le règlement des salaires doit être repris un mois après la seconde décision d'inaptitude. Depuis, vous n'avez absolument pas régularisé la situation : - vous n'avez pas réglé les causes de l'ordonnance, - vous n'avez toujours pas engagé la procédure de rupture pour inaptitude et je fais donc toujours partie de l'effectif de votre entreprise, sans travail et sans rémunération ce qui m'occasionne un préjudice considérable bien sûr mes salaires du 1/11/2014 au 31/01/2015 n'ont pas été réglés soit une somme de 5.694,15 euros s'ajoutant aux sommes dues. Votre attitude relève d'une volonté de me nuire caractérisée et compte tenu du fait que cette situation n'a que trop duré et qu'il me faut retrouver une formation pour avoir l'espoir de retrouver un emploi, je prends acte par la présente de la rupture de mon contrat de travail à vos torts et griefs » ; que Monsieur précise que les injures et le comportement de son supérieur l'ont profondément affecté au point de générer une dépression sévère ; qu'il estime que cette attitude constitue un manquement à l'obligation de sécurité de son employeur et produit notamment un relevé des sms et des courriels injurieux envoyés par son supérieur ; qu'il n'est pas contesté qu'alors que

l'inaptitude de Monsieur [redacted] avait été constatée par le médecin du travail, l'employeur n'a pas repris le paiement des salaires comme le code du travail le prévoit, ni licencié le salarié, laissant ce dernier sans possibilité de ressources et dans l'incertitude quant à son avenir professionnel, et ce, malgré les relances écrites de Monsieur [redacted] ; que c'est en vain que la société LVP Radio Shalom fait valoir qu'elle avait sollicité dès le 27 octobre 2014 auprès du médecin du travail une étude de poste afin de connaître les possibilités de reclassement du salarié ; qu'en effet, les difficultés de reclassement du salarié, quelle qu'en soit l'origine, ne dispensent pas l'employeur d'appliquer les dispositions des articles L. 1226-4 et suivants du code du travail ; que par ailleurs, l'employeur ne peut arguer avoir mis en oeuvre la procédure de licenciement préalablement à la prise d'acte de la rupture ; qu'il n'est en effet pas contesté que la lettre de licenciement, qui seule rompt le contrat de travail, n'a été adressée au salarié que le 22 avril 2015 soit plus de deux mois après la prise d'acte de la rupture du contrat de travail ; qu'au regard de ces éléments, le salarié démontre la réalité des manquements graves de l'employeur empêchant la poursuite du contrat de travail, dès lors qu'il n'a pas réglé son salaire ou qu'il n'a pas procédé à son licenciement lui permettant ainsi de faire valoir ses droits auprès de pôle emploi ; que la prise d'acte de la rupture est par suite justifiée par ces graves manquements et aura les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que par conséquent, le jugement déféré sera confirmé sur ce point ; que selon l'article L. 1234-5 du code du travail, lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice même si le salarié, en arrêt maladie, est dans l'impossibilité d'exécuter le préavis du fait de son état de santé ; que l'employeur se trouve débiteur envers Monsieur [redacted] d'une indemnité compensatrice de préavis dont il est tenu de lui verser le montant intégral pour toute la période où il aurait dû l'exécuter ; que le jugement sera réformé en ce que cette créance est née pendant la période d'observation du redressement judiciaire de la société. Celle-ci sera condamnée au versement de cette somme ; qu'aux termes de l'article L. 1234-9 du code du travail, le salarié titulaire d'un contrat à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte une année d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement calculée en fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait avant la rupture du contrat de travail ; que le jugement sera réformé en ce que cette créance est née pendant la période d'observation du redressement judiciaire de la société ; que celle-ci sera condamnée au versement de cette somme ; que compte tenu notamment de l'effectif de la société, des circonstances de la rupture, du montant de la rémunération versée à Monsieur [redacted] de son âge, de son ancienneté supérieure à deux ans, de sa capacité à trouver un nouvel emploi eu égard à sa formation et à son expérience professionnelle et des conséquences du licenciement à son égard, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, il y a lieu de confirmer le jugement du 30 juin 2015, et de lui allouer en

application de l'article L. 1235-5 du Code du travail, une somme de 15.200 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que le jugement sera toutefois réformé en ce que cette créance est née pendant la période d'observation du redressement judiciaire de la société ; que celle-ci sera condamnée au versement de cette somme » (arrêt pages 6 à 8) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « les pièces versées aux débats par la partie demanderesse démontrent que Monsieur s'est plaint à plusieurs reprises des injures et comportements de son supérieur, quand bien même ces documents seraient « uniquement » des échanges entre l'intéressé et d'autres salariés de l'entreprise ; qu'il apparaît, à la lecture de ces pièces, que les événements l'ont profondément affecté au point de générer une dépression sévère ; que Monsieur s'est retrouvé sans ressources, la société LVP RADIO SHALOM l'ayant privé de salaire pendant plusieurs mois, et ce en contradictions avec les termes de l'article L. 1226-4 du Code du travail, lequel dispose que : « Lorsque, à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la date de l'examen médical de reprise du travail, le salarié déclaré inapte n'est pas reclassé dans l'entreprise ou s'il n'est pas licencié, l'employeur lui verse, dès l'expiration de ce délai, le salaire correspondant à l'emploi que celui-ci occupait avant la suspension de son contrat de travail » ; qu'il sied de qualifier la rupture en licenciement abusif et à faire droit aux demandes suivantes présentées par l'intéressé : - Indemnité de licenciement, - Dommages et intérêts (tous préjudices confondus) dont le montant est fixé par le Conseil à hauteur de 15.200 € ; que l'indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents sont dus, le salarié n'ayant pas été licencié pour inaptitude comme le prétend à tort les parties défenderesses » (jugement page 6) ;

1°) ALORS, d'une part, QUE le manquement ancien de l'employeur en matière de versement du salaire ne fait pas obstacle à la poursuite du contrat de travail ; qu'en retenant dès lors que M. aurait fait l'objet d'insultes et injures émanant de son supérieur hiérarchique, pour dire la prise d'acte de la rupture du contrat de travail justifiée, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée (cf. conclusions d'appel p. 13 et 14), si le caractère ancien des faits - les seules pièces versées aux débats par le salarié au soutien de ces faits étaient datés du mois de janvier 2014, soit plus d'un an avant la prise d'acte de la rupture du 5 février 2015 - interdisait de retenir que ces manquements aient pu faire obstacle à la poursuite du contrat de travail entre les parties, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil, ensemble l'article L. 1221-1 du code du travail ;

2°) ALORS, d'autre part, QUE le manquement minime de l'employeur en matière de versement du salaire ne fait pas obstacle à la poursuite du contrat de travail ; que l'employeur soutenait expressément que le salarié

avait perçu au cours de la période du mois d'août 2014 au mois de janvier 2015 des revenus de remplacement versés par la caisse primaire d'assurance maladie et l'AGS, en sorte que son préjudice en matière de revenu était minime et que la seule circonstance que le salarié n'ait pas pu cumuler l'indemnité forfaitaire prévue par l'article L. 1226-4 du code du travail ne suffisait pas à faire obstacle à la poursuite du contrat de travail (cf. conclusions d'appel p. 8 § 9) ; qu'en s'abstenant dès lors de procéder à cette recherche déterminante du caractère suffisamment grave du manquement de l'employeur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 du code civil, ensemble l'article L. 1221-1 du code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné la société LVP à verser à M. la somme de 3.796,10 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « selon l'article L. 1234-5 du code du travail, lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice même si le salarié, en arrêt maladie, est dans l'impossibilité d'exécuter le préavis du fait de son état de santé ; que l'employeur se trouve débiteur envers Monsieur d'une indemnité compensatrice de préavis dont il est tenu de lui verser le montant intégral pour toute la période où il aurait dû l'exécuter ; que le jugement sera réformé en ce que cette créance est née pendant la période d'observation du redressement judiciaire de la société. Celle-ci sera condamnée au versement de cette somme » (arrêt page 8) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « les pièces versées aux débats par la partie demanderesse démontrent que Monsieur s'est plaint à plusieurs reprises des injures et comportements de son supérieur, quand bien même ces documents seraient « uniquement » des échanges entre l'intéressé et d'autres salariés de l'entreprise ; qu'il apparaît, à la lecture de ces pièces, que les événements l'ont profondément affecté au point de générer une dépression sévère ; que Monsieur s'est retrouvé sans ressources, la société LVP RADIO SHALOM l'ayant privé de salaire pendant plusieurs mois, et ce en contradictions avec les termes de l'article L. 1226-4 du Code du travail, lequel dispose que : « Lorsque, à l'issue d'un délai d'un mois à compter de la date de l'examen médical de reprise du travail, le salarié déclaré inapte n'est pas reclassé dans l'entreprise ou s'il n'est pas licencié, l'employeur lui verse, dès l'expiration de ce délai, le salaire correspondant à l'emploi que celui-ci occupait avant la suspension de son contrat de travail » ; qu'il sied de qualifier la rupture en licenciement abusif et à faire droit aux demandes suivantes présentées par l'intéressé :
- Indemnité de licenciement, - Dommages et intérêts (tous préjudices

confondus) dont le montant est fixé par le Conseil à hauteur de 15.200 € ; que l'indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents sont dus, le salarié n'ayant pas été licencié pour inaptitude comme le prétend à tort les parties défenderesses » (jugement page 6) ;

ALORS QUE le salarié déclaré inapte à son emploi en conséquence d'une maladie non professionnelle ne peut prétendre au paiement d'une indemnité pour un préavis qu'il est dans l'impossibilité physique d'exécuter ; qu'en allouant dès lors une indemnité compensatrice de préavis à M. quand elle constatait qu'il était, au jour de la prise d'acte de la rupture du contrat de travail, d'ores et déjà déclaré inapte à tout emploi dans l'entreprise, la cour d'appel a violé l'article L. 1234-5 du code du travail.