

COUR DE CASSATION

Audience publique du **22 janvier 2020**

Cassation partielle

M. CATHALA, président

Arrêt n° 103 FS-P+B

Pourvoi n° X 18-21.206

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 22 JANVIER 2020

La Société générale, société anonyme, dont le siège est 29 boulevard Haussmann, 75009 Paris, a formé le pourvoi n° X 18-21.206 contre l'arrêt rendu le 12 juin 2018 par la cour d'appel de Colmar (chambre sociale, section B), dans le litige l'opposant à M. _____, domicilié _____, défendeur à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Pécaut-Rivolier, conseiller, les observations de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de la Société générale, de Me Le Prado, avocat de M. _____ l'avis de Mme Trassoudaine-Verger, avocat général, après débats en l'audience publique du 11 décembre 2019 où étaient présents M. Cathala, président, Mme Pécaut-Rivolier, conseiller rapporteur, M. Huglo, conseiller doyen, M. Rinuy, Mmes Ott, Sommé, conseillers, Mmes Chamley-Coulet, Lanoue, MM. Joly, Le Masne de Chermont, conseillers référendaires, Mme Trassoudaine-Verger, avocat général, et Mme Lavigne, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Colmar, 12 juin 2018), M. [redacted] engagé par la Société générale (la société) en 1998, a été licencié le 1^{er} juillet 2015. Il a saisi la juridiction prud'homale en invoquant notamment la nullité de son licenciement pour violation de son statut protecteur et en demandant diverses indemnités.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

2. L'employeur fait grief à l'arrêt de dire que le salarié bénéficie du statut protecteur et de prononcer en conséquence la nullité de son licenciement, alors :

« 1^o/ que les institutions représentatives créées par voie conventionnelle doivent, pour ouvrir à leurs membres le bénéfice de la procédure spéciale protectrice prévue en faveur des représentants du personnel et des syndicats, être de même nature que celles prévues par le code du travail ; que tel n'est pas le cas de la commission paritaire de recours interne créée par accord d'entreprise en application de la convention collective nationale de la banque, qui constitue une instance disciplinaire, non une commission paritaire professionnelle et interprofessionnelle telle que prévue par les articles L. 2234-1 et suivants du code du travail ; que, pour prononcer la nullité du licenciement de M. [redacted] qui avait été désigné en qualité de représentant syndical auprès de la commission paritaire de recours interne créée au sein de la Société générale, et condamner cette dernière au paiement de dommages-intérêts pour licenciement nul, indemnité pour violation du statut protecteur et, par confirmation du jugement, réintégration du salarié, la cour d'appel a retenu que ladite commission constituait une commission paritaire professionnelle et interprofessionnelle, que « le législateur avait entendu conférer aux salariés membres des[dites] commissions (...) la protection prévue par l'article L. 2411-3 du code du travail pour les délégués syndicaux » et enfin que si les membres de la commission de recours interne, amenés à statuer sur des mesures disciplinaires, ne bénéficiaient pas d'une telle protection, l'exécution de leur mission en toute indépendance ne serait pas garantie ; qu'en statuant ainsi,

la cour d'appel a violé les articles L. 2411-1 dans sa rédaction applicable, L. 2411-3, L. 2234-1, L. 2234-2, et L. 2234-3 du code du travail ;

2°/ que la cour d'appel ne pouvait confirmer le jugement en ce qu'il avait ordonné la réintégration du salarié, et condamner l'employeur au paiement de dommages et intérêts pour licenciement nul ainsi qu'à une indemnité pour violation du statut protecteur ; qu'en y procédant néanmoins, elle a violé les articles L. 1235-3 et L. 2411-1, et L. 2411-3 du code du travail, dans leur rédaction applicable en la cause ;

3°/ qu'en ordonnant, par confirmation du jugement, la réintégration du salarié, quand elle avait constaté que ce dernier avait renoncé à cette demande, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 2411-1 du code du travail, dans sa rédaction alors applicable, ensemble l'article L. 2234-3 du code du travail :

3. Les institutions représentatives du personnel créées par voie conventionnelle doivent, pour ouvrir à leurs membres le bénéfice de la procédure spéciale protectrice prévue en faveur des représentants du personnel et des syndicats, être de même nature que celles prévues par le code du travail ; tel n'est pas le cas des commissions internes à une entreprise compétentes en matière de procédure disciplinaire, dont l'existence n'est pas prévue par le Code du travail.

4. Pour reconnaître au salarié le bénéfice du statut protecteur, la cour d'appel relève qu'il est membre syndical de la commission paritaire de recours interne instaurée par la Société générale en application de la Convention nationale de la banque et que cette commission, qui est composée paritairement d'une délégation syndicale et d'une délégation patronale et a pour objet d'examiner les recours formés en interne par les salariés concernés par une procédure de rétrogradation ou de licenciement disciplinaire constitue une institution de même nature que les commissions paritaires professionnelles, créées par accord collectif, et qui ont, aux termes de l'article L. 2234-2 du code du travail, une compétence en matière de " réclamations individuelles et collectives " et pour lesquelles l'article L. 2234-3 du même code prévoit une protection pour les membres qui la composent.

5. En statuant ainsi, alors que les commissions paritaires professionnelles au plan local, départemental ou régional, qui ont principalement pour mission de concourir à la mise en place d'un dialogue social interentreprises, n'ont pas la même nature que des commissions instituées au sein d'une

entreprise pour examiner les recours des salariés à l'encontre des décisions de l'employeur en matière de rétrogradation, licenciement ou mise à la retraite, la cour d'appel a violé, par fausse application, les articles précités.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen auquel la Société générale a déclaré renoncer, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit le licenciement nul pour non-respect du statut protecteur, ordonne la réintégration du salarié et alloue au salarié des dommages-intérêts pour licenciement nul et violation du statut protecteur, l'arrêt rendu le 12 juin 2018 par la cour d'appel de Colmar ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Metz ;

Condamne M. When aux dépens ;

En application de 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-deux janvier deux mille vingt.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat aux Conseils, pour la Société générale.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR jugé le licenciement de Monsieur [redacted] nul pour non-respect de la protection syndicale et ordonné la réintégration de Monsieur [redacted] dans son emploi antérieur ou un emploi équivalent, et d'AVOIR condamné la SOCIETE GENERALE à payer à Monsieur [redacted] les sommes de 25.000 € à titre de licenciement nul, 45.800 € à titre de violation du statut protecteur, et 3.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Monsieur [redacted] né le 16 février 1972, a été engagé par la SA le 1er avril 1998 et en dernier lieu il était cadre Responsable comptabilité niveau I moyennant un salaire brut mensuel de 3.816,66 euros, soit 45.800 euros par an ; Que le 1^{er} juillet 2015 Monsieur [redacted] a été licencié pour insuffisance professionnelle et le 13 janvier 2016 il a saisi le Conseil de prud'hommes aux fins de constat de la nullité de cette rupture -pour violation de son statut protecteur, mais aussi car procédant d'une discrimination syndicale et salariale, ainsi que d'un harcèlement-subsidiairement de son absence de cause réelle et sérieuse ; Que les premiers juges ont débouté Monsieur [redacted] de ses réclamations salariales mais ils ont déclaré le licenciement nul pour violation du statut protecteur ; Que par l'effet des appels principal et incident la Cour se trouve saisie de l'appréciation de l'entier litige, ceci d'autant plus que la motivation du jugement s'avère succincte et ne contient que des affirmations sans analyse des moyens ; Attendu que pour arguer de sa qualité de salarié protégé - qui est le premier moyen auquel est subordonné le constat ou pas de la nullité du licenciement dont il est constant qu'il a été prononcé sans qu'une autorisation administrative n'ait été sollicitée -Monsieur [redacted] fait valoir que depuis le 25 mars 2015 il a été désigné par le Syndicat FO comme membre de la délégation syndicale composant la commission paritaire de recours interne instaurée par la Convention Collective Nationale de la Banque ; Qu'il en déduit qu'en application ensemble des articles L 2234-3 et L 2411-3 du Code du travail il doit bénéficier de la protection d'ordre public accordée aux délégués syndicaux ; Qu'il suffit pour approuver cette analyse -à laquelle se sont justement référés les premiers juges- de constater que la commission à laquelle appartient Monsieur [redacted] sur désignation de son syndicat est aux termes mêmes de la Convention Collective composée paritairement d'une délégation syndicale ainsi que d'une délégation patronale et qu'elle a pour objet d'examiner les recours formés en interne par les salariés concernés par une procédure de rétrogradation impliquant un changement de poste, ou de licenciement disciplinaire ; Que la mise en

place d'une telle commission prévue par la Convention Collective Nationale a été effective au sein de la Société appelante par accord d'entreprise du 14 février 2000, modifié par avenant du 5 juillet 2005, étant du reste observé que si aucune partie ne produit aux débats ledit accord, elles ne discutent aucunement sa parfaite conformité à la Convention Collective à laquelle il est adossé ; Attendu que vainement la SA prétend réduire les limites d'application des textes invoqués par Monsieur [redacted] aux seules commissions paritaires mises en place au niveau local, régional ou national et qui ont en charge le dialogue social territorial par le truchement d'une mission de négociation en vue de la conclusion d'accords afférents à l'emploi, à la formation continue et ceci sur des aspects transversaux insusceptibles d'être traités isolément au sein de chaque entreprise, et elle ajoute que la commission litigieuse ne peut donc constituer une institution de même nature que celles prévues par le Code du travail et accordant à leur membre la protection spéciale contre le licenciement ; Qu'en effet -et du reste la SA cite elle-même le texte complet- les commissions paritaires visées à l'article L 2234-3 du Code du travail ont aux termes de l'article L-2234-2 du même Code un domaine de compétence dans la matière ci-avant décrite par l'appelante mais qui s'étend expressément à l'examen "des réclamations individuelles et collectives" et de "toute autre question relative aux conditions d'emploi et de travail des salariés intéressés" ; Que les deux derniers alinéas de l'article L 2234-2 recouvrent donc parfaitement la mission conventionnellement dévolue à la commission de recours interne de la SOCIETE GENERALE ; Attendu qu'il appert du tout ainsi que le soutient l'intimé que le législateur a entendu accorder aux salariés membres des commissions paritaires professionnelles créées par accord collectif la protection prévue par l'article L 2411-3 du Code du travail pour les délégués syndicaux en cas de licenciement et que ces dispositions qui sont d'ordre public en raison de leur objet s'imposent en vertu des principes généraux du droit du travail à toutes les commissions paritaires professionnelles créées par accord collectif, y compris par des accords antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 2004 ; Que pour illustrer de plus fort l'adaptation de ces principes au cas d'espèce Monsieur [redacted] observe avec pertinence que si les membres de ladite commission de recours interne amenés à statuer sur des mesures disciplinaires concernant des salariés ne bénéficiaient pas de protection, l'exécution de leur mission en toute indépendance envers l'employeur ne se trouverait aucunement garantie ; Attendu que c'est donc la confirmation du jugement qui s'impose sur le constat -et à cet égard la violation du statut protecteur suffit à emporter cette conséquence- de la nullité du licenciement (...) ; qu'en considération de son âge, de son ancienneté, de son salaire, de la circonstance que dès mai 2016 il a retrouvé un emploi avec une rémunération brute annuelle de 63.800 Euros, Monsieur [redacted] sera rempli de ses droits à réparation du préjudice consécutif à son licenciement nul par la condamnation de la SA à lui payer la somme de 25.000 Euros ; Que le jugement qui surestimait l'étendue du préjudice considéré sera infirmé en ce sens;(…) : qu'il se trouve

par contre recevable et bien fondé à prétendre additionnellement à l'indemnité légale forfaitaire au titre de la violation du statut protecteur, étant observé qu'il a expressément abandonné en cause d'appel sa demande de réintégration ; Que toutefois c'est à bon droit que la SA souligne le montant erroné réclamé à ce titre à hauteur de 30 mois de salaire ; Qu'ainsi que l'appelante le fait valoir, dès lors que la protection reconnue à Monsieur [redacted] était celle prévue par la loi pour le délégué syndical -et pas celle du représentant du personnel sur laquelle l'intimé raisonne à tort- en application de l'article L 2411-3 du Code du travail ce n'est qu'à une durée de 12 mois à compter de son éviction de l'entreprise qu'est fixée ladite durée de protection en sorte que l'indemnité y afférents s'élève à la somme de 45.800 Euros que la SA sera condamnée à payer » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE « sur la demande de constater le licenciement du demandeur nul pour non-respect de la protection syndicale ; vu l'article L. 2411-1 et suivants du code du travail ; vu les arrêts de la cour de cassation sociale ; attendu que le demandeur avait été désigné membre de la commission de recours interne de la défenderesse depuis mars 2015 par le syndicat FO ; que la désignation par un syndical au sein d'un organe paritaire peut s'assimiler selon le cas d'espèce et la jurisprudence, à l'un des cas couvert par la protection spéciale contre le licenciement des salariés ; le conseil dit et juge le licenciement nul pour non-respect de la protection syndicale » ;

1. ALORS QUE les institutions représentatives créées par voie conventionnelle doivent, pour ouvrir à leurs membres le bénéfice de la procédure spéciale protectrice prévue en faveur des représentants du personnel et des syndicats, être de même nature que celles prévues par le code du travail ; que tel n'est pas le cas de la commission paritaire de recours interne créée par accord d'entreprise en application de la convention collective nationale de la banque, qui constitue une instance disciplinaire, non une commission paritaire professionnelle et interprofessionnelle telle que prévue par les articles L. 2234-1 et suivants du code du travail ; que, pour prononcer la nullité du licenciement de Monsieur [redacted] qui avait été désigné en qualité de représentant syndical auprès de la commission paritaire de recours interne créée au sein de la SOCIETE GENERALE, et condamner cette dernière au paiement de dommages et intérêts pour licenciement nul, indemnité pour violation du statut protecteur et, par confirmation du jugement, réintégration du salarié, la cour d'appel a retenu que ladite commission constituait une commission paritaire professionnelle et interprofessionnelle, que « le législateur avait entendu conférer aux salariés membres des[dites] commissions (...) la protection prévue par l'article L. 2411-3 du code du travail pour les délégués syndicaux » et enfin que si les membres de la commission de recours interne, amenés à statuer sur des mesures disciplinaires, ne bénéficiaient pas d'une telle protection, l'exécution de leur mission en toute indépendance ne serait pas garantie ;

qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les articles L. 2411-1 dans sa rédaction applicable, L. 2411-3, L. 2234-1, L. 2234-2, et L. 2234-3 du code du travail ;

2. ALORS, SUBSIDIAIREMENT ET EN TOUTE HYPOTHESE, QUE la cour d'appel ne pouvait confirmer le jugement en ce qu'il avait ordonné la réintégration du salarié, et condamner l'employeur au paiement de dommages et intérêts pour licenciement nul ainsi qu'à une indemnité pour violation du statut protecteur ; qu'en y procédant néanmoins, elle a violé les articles L. 1235-3 et L. 2411-1, et L. 2411-3 du code du travail, dans leur rédaction applicable en la cause ;

3. ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QU'en ordonnant, par confirmation du jugement, la réintégration du salarié, quand elle avait constaté que ce dernier avait renoncé à cette demande, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt d'AVOIR condamné la SOCIETE GENERALE à payer à Monsieur le somme de 540 € à titre de prime de garde d'enfant, ainsi que d'AVOIR débouté la SOCIETE GENERALE de sa demande tendant à obtenir la condamnation de Monsieur à lui verser la somme de 180 € en restitution du trop-perçu au titre de l'indemnité de garde d'enfant versée à tort en juillet 2015 ;

AUX MOTIFS QUE « sur la prime de garde d'enfant c'est la confirmation qui est justifiée sur le débouté de l'appelante et à ce titre Monsieur est fondé en sa demande additionnelle ; Que vainement la SA soutient, alors qu'elle a dispensé le salarié de l'exécution, ce qui l'oblige à lui servir une indemnité égale au salaire qu'il aurait perçu s'il avait effectivement travaillé - que cet élément de rémunération liée à l'exécution d'un travail effectif ne serait pas due pendant le préavis ; Qu'elle n'établit pas l'avoir indûment payé pendant les congés de juillet et août 2015 alors que Monsieur justifie qu'il l'a perçu pendant ses congés en 2014 ; Que la SA devra donc régler à ce titre la somme de 540 euros exactement calculée et du reste ce montant ne se trouve pas subsidiairement discuté par elle » ;

1. ALORS QUE les sommes versées au salarié au titre des frais qu'il expose en raison de son activité professionnelle sont exclues de l'indemnité compensatrice de préavis ; que l'exposante précisait que l'indemnité de garde d'enfant, prévue par une instruction interne produite aux débats, était versée, « en compensation des frais engagés pendant le temps de travail », « afin d'aider les salariés à faire garder leurs enfants », l'instruction précisant en outre que l'indemnité était fonction du nombre de jours de garde et de jours travaillés et qu'elle n'était pas versée en juillet et en août pour tenir

compte des vacances scolaires ; que, pour condamner l'exposante à verser à Monsieur la somme de 540 € à titre de prime de garde d'enfant, la cour d'appel a retenu que « vainement la SA SOCIETE GENERALE soutient, alors qu'elle a dispensé le salarié de l'exécution [du préavis], ce qui l'oblige à lui servir une indemnité égale au salaire qu'il aurait perçu s'il avait effectivement travaillé, que cet élément de rémunération lié à l'exécution d'un travail effectif ne serait pas dû pendant le préavis » ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher si l'indemnité de garde d'enfant n'avait pas la nature d'une indemnité représentative de frais, en sorte qu'elle n'avait pas à être versée durant le préavis dont le salarié avait été dispensé, la cour a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1234-5 du code du travail ;

2. ALORS QUE l'exposante avait sollicité le remboursement de l'indemnité de garde d'enfant versée à tort au salarié au mois de juillet 2015, soit durant la période des vacances scolaires n'ouvrant pas droit à paiement selon l'instruction versée aux débats ; que, pour rejeter cette demande, la cour d'appel a retenu que l'exposante « ne justifi(ait) pas avoir indûment payé (l'indemnité) durant les congés de juillet et août 2015, alors que Monsieur justifie qu'il l'a perçue pendant ses congés en 2014 » ; qu'en statuant ainsi, par des motifs ne permettant pas de déterminer si elle se prononçait sur le principe de la créance ou le caractère effectif du paiement, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'effectuer son contrôle, a violé l'article 455 du code de procédure civile.