

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 10 juillet 2013

N° de pourvoi: 12-14080

ECLI:FR:CCASS:2013:SO01375

Publié au bulletin

Cassation partielle sans renvoi

M. Lacabarats (président), président

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Piwnica et Molinié, avocat(s)

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 18 mars 2002 par la société Transports Y... en qualité de directeur commercial ; qu'après plusieurs arrêts pour maladie en juin, juillet et août 2008, il a été déclaré inapte avec danger immédiat au cours de la visite médicale de reprise, puis licencié pour inaptitude le 9 novembre 2008 ;

Sur les premier et deuxième 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 ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de la condamner à verser une certaine somme au salarié au titre de prime de bilan pour 2008, alors, selon le moyen, que les juges du fond ne peuvent pas dénaturer les écrits soumis à leur appréciation ; que l'article 4. 3 du contrat de travail conclu le 31 janvier 2002 stipulait : « En outre, M. X...percevra, dans le cadre de la transformation de la société SAS, un dividende calculé sur la base de 10 % du résultat net, après impôt sur les sociétés, excédant 150 000 euros. En cas d'absence de transformation en SAS, cette prime calculée de la même façon, sera versée sous forme de salaire » ; qu'ainsi, contrairement à la prime de l'article 4. 2, il ne s'agissait pas d'une « prime annuelle », mais d'une prime unique qui n'était pas destinée à être versée chaque année ; qu'en retenant cependant qu'elle était due chaque année sous la seule réserve de la condition de résultats qui était remplie en 2008, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu que procédant à l'interprétation nécessaire des dispositions du contrat concernant la prime de bilan, la cour d'appel n'a pu les dénaturer ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article 1134 du code civil ;

Attendu que, pour accueillir la demande du salarié relative à la contrepartie financière de la clause de non-concurrence, l'arrêt relève qu'il est constant que la lettre recommandée avec accusé de réception de l'employeur n'a jamais été reçue par le salarié, ayant été perdue par la poste et qu'il appartenait à l'employeur de s'assurer de la réception du courrier, de sorte que le salarié n'ayant pas été informé de la levée de la clause de non-concurrence la contrepartie financière est due en son principe ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations d'une part que le contrat de travail prévoyait en son article 10 que l'employeur pouvait renoncer à la clause de non-concurrence par envoi au salarié d'une lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail, d'autre part que l'employeur produisait la preuve de l'envoi d'une lettre recommandée le 14 novembre 2008, soit dans le délai prévu, la rupture étant intervenue le 9 novembre 2008, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ses dispositions relatives au paiement de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence, l'arrêt rendu le 14 décembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déboute M. X...de sa demande d'indemnité de non-concurrence ;

Condamne M. X...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 dix juillet deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Transports Joël Y....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que l'inaptitude de M. X...résulte du harcèlement moral dont il a été victime, dit qu'en conséquence son licenciement pour inaptitude est nul et condamné la société Transports Y... à payer à M. X...les sommes de 19 782, 18 € brut au titre de l'indemnité de préavis, outre congés payés afférents et 30 000 € à titre de dommages intérêts pour licenciement nul, outre une somme par application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Sur le licenciement : Le licenciement a été prononcé pour inaptitude physique résultant d'un état dépressif, que M. Dominique X...impute au harcèlement moral dont il a fait l'objet au cours des derniers mois précédant ses arrêts maladie en juin, juillet et août 2008 ; Cet état dépressif ne saurait être contesté par l'employeur, étant rappelé que l'avis médical d'inaptitude a été contesté et confirmé par l'inspection du travail ; Les règles de preuve applicables en matière de harcèlement sont fixées par l'article L. 1154-1 du Code du travail qui prévoit que le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement et qu'il incombe à l'employeur de prouver que ces faits ne sont pas constitutifs d'un harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ; Les faits doivent être appréciés dans leur globalité ; M. Dominique X...établit en l'espèce une série de faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral :- il s'est vu privé de son véhicule de fonction Peugeot 407 au profit d'un véhicule Citroën Xzara deux portes en mauvais état ainsi qu'il résulte d'un constat d'huissier, ce qui, quoiqu'en dise l'employeur, constitue une dégradation de

ses conditions de travail, dès lors qu'il ne peut être contesté qu'il s'agit d'un véhicule d'une catégorie nettement inférieure, qu'il s'agissait d'un véhicule deux portes au lieu de quatre portes, d'un véhicule déjà usagé (quatre ans), et que la fonction de directeur commercial en rapport avec les clients nécessite un véhicule de standing, et que cette dégradation était nécessairement connue du personnel et de nature à le décrédibiliser auprès de celui-ci ; l'employeur n'ébauche pas une tentative d'explication sur la cause de ce changement ; - il s'est vu notifier le 20 mai 2008 la suspension de son avantage retraite supplémentaire avec effet rétroactif au 1er mai précédent ; il s'agissait d'un avantage contractuel personnel et non d'un usage unilatéral, peu important qu'il s'appliquât éventuellement également à M. Y..., mandataire social non salarié ; dès lors sa suppression, l'employeur étant taisant sur la durée de la suspension et les solutions alternatives envisagées, constituait une modification du contrat de travail ; l'employeur se fonde sur un contrôle URSSAF ; si ce contrôle prévoit qu'en effet l'avantage doit pour partie être assujéti à cotisations sociales, il y a lieu d'observer que la lettre d'observations de l'URSSAF est du 9 février 2007, soit 15 mois plus tôt, que cet organisme n'exige en rien la suppression de cet avantage, mais seulement son assujettissement à cotisations, et laissait à la société jusqu'au 30 juin 2008 pour se soumettre à régularisation ; le conseil de M. Dominique X...a saisi l'employeur de cette difficulté par lettre du 3 juin 2008 sous forme de protestation avec proposition de solution amiable, lettre demeurée sans réponse ; il en résulte que la modification sans avertissement ni accord du salarié au cours de cette période de mise en oeuvre, brutale et rétroactive, s'analyse en un fait de harcèlement moral ; - alors que Monsieur Dominique X...avait le statut de cadre, il allègue sans être contredit avoir fait l'objet d'un contrôle tatillon de l'usage fait pendant ses congés du téléphone portable mis à sa disposition, l'employeur n'apportant sur ce point aucun élément de contradiction ; - M. Dominique X...allègue sans davantage de contradiction qu'il s'est vu supprimer pendant une semaine son pass autoroute alors que ses frais de déplacement étaient pris en charge ; il importe peu que les frais engagés au cours de cette période aient été remboursés, dès lors que rien ne justifiait cette mesure mesquine ; - M. Y... lui a adressé le 24 juillet 2008 une lettre d'observations sur des dysfonctionnements contestés par M. Dominique X..., alors que celui-ci avait attiré à deux reprises l'attention de l'employeur par lettres des 26 juin et 11 juillet 2008 sur son état d'épuisement et ses inquiétudes ; - si l'installation de M. Dominique X...dans un local d'archives avait un caractère temporaire à raison de travaux effectués dans les locaux, il n'en demeure pas moins que dans le contexte de comportements de nature à déstabiliser M. Dominique X..., ce fait revêt un caractère péjoratif, la durée de cette installation n'étant pas précisée et alors que M. Dominique X...avait le statut de cadre ; - en revanche les faits d'insultes ne sont pas établis, la main courante déposée par M. Dominique X...ne suffisant pas à en établir la réalité ; Au regard de ces faits à l'encontre desquels l'employeur ne prouve pas qu'ils ne sont pas constitutifs d'un harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement, et qui ne relèvent pas de l'exercice normal du pouvoir de direction, et alors qu'il résulte des éléments médicaux produits, éléments médicaux qui établissent que ces faits ont eu pour effet de dégrader la santé de M. Dominique X..., il apparaît que l'inaptitude de celui-ci est la conséquence du harcèlement moral auquel l'employeur s'est livré à son égard ; en effet, les certificats médicaux émanant du médecin du travail, d'un psychiatre (qui note une sidération avec risque vital) et d'un généraliste se bornent à constater un état médical et à relater que cet état est présenté comme résultant du contexte professionnel, sans que les praticiens, qui ne sont effectivement pas en mesure de constater les conditions de travail du patient, attribuent la cause de cet état à l'employeur, éléments médicaux qui établissent que le salarié présente un état dégradé dont il n'est pas avancé d'autre cause ; Il est sans incidence, au regard de l'indépendance des contentieux prud'homaux et de sécurité sociale, que la CPAM ait refusé de reconnaître l'origine professionnelle de l'inaptitude de

M. Dominique X...; S'agissant de l'impact sur la santé de M. Dominique X..., il est rappelé que l'avis d'inaptitude a été vainement contesté par l'employeur ; il est ajouté que l'employeur ne justifie pas que M. Dominique X...ait été remplacé à son poste, ce qui lui permettait de faire l'économie d'un salaire de cadre, le seul de cette entreprise semble-t-il au regard de l'organigramme avancé à propos de l'obligation de reclassement ; Il s'ensuit que le jugement sera réformé et que le licenciement de M. Dominique X...sera déclaré nul, ce qui constitue la sanction d'un licenciement pour inaptitude lorsque l'inaptitude résulte de la faute de l'employeur ;

2- Sur les conséquences de la nullité du licenciement : M. Dominique X...est fondé à solliciter le paiement du préavis, quand bien même il n'était pas en mesure de l'effectuer, dès lors que l'inaptitude résulte de la faute de l'employeur ; Il n'y a pas lieu à application de la majoration prévue par l'article L1226-14 du Code du travail dès lors que l'employeur n'a pas ailli à son obligation de reclassement, M. Dominique X...n'ayant pas répondu à une demande quant à sa mobilité géographique alors que la société Transports Y... a une filiale Y... Ibérica en Espagne, dans laquelle aucune poste n'était disponible, et que son reclassement interne était impossible, l'effectif étant composé à 80 % de chauffeurs et pour le surplus de personnel administratif et comptable et sans autre poste de direction ; il n'y avait par ailleurs pas lieu à consultation des représentants du personnel, dès lors que les dernières élections professionnelles s'étaient soldées par un procès verbal de carence transmis à l'inspection du travail ; par ailleurs, le caractère professionnel de l'inaptitude n'a pas été reconnu par la CPAM de sorte que M. Dominique X...ne peut se prévaloir du fait qu'à la date de son licenciement, il avait formé une demande à cette fin ; Le préavis dû est donc le préavis conventionnel de trois mois, soit sur la base d'un salaire des douze derniers mois travaillés de 79 132, 73 €, de 79 132, 73 € : $12 \times 3 = 19\,782, 18 \text{ €}$ outre congés payés afférents ; M. Dominique X...est par ailleurs fondé à obtenir des dommages-intérêts pour licenciement nul, dès lors qu'il ne sollicite pas sa réintégration, que la cour fixera à la somme de 30 000 € toutes causes de préjudices confondues, prenant en considération son ancienneté et son salaire, mais également le montant de l'indemnité de licenciement, et le fait qu'il a retrouvé une activité professionnelle dès septembre 2009 ; Il n'y a dès lors pas lieu de faire droit à la demande de dommages-intérêts pour préjudice distinct pour exécution déloyale du contrat de travail » ;

1) ALORS QUE lorsqu'un salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement, les juges du fond doivent examiner si l'ensemble des éléments de preuve apportés par l'employeur n'établissent pas que les agissements qui lui sont reprochés ne sont pas constitutifs de harcèlement ; qu'en l'espèce, pour exclure l'existence d'un prétendu harcèlement, l'employeur versait aux débats pas moins de 35 attestations de salariés et d'anciens salariés de l'entreprise ayant tous pu constater la situation et le comportement de Monsieur X...dans l'entreprise et relatant tous des faits différents en des termes différents ; qu'en omettant d'examiner ces éléments de preuve de nature à exclure tout harcèlement moral, la Cour d'appel a violé l'article L. 1154-1 du Code du travail ;

2) ALORS QUE le harcèlement moral suppose des agissements répétés qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail du salarié susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ; qu'en retenant en l'espèce l'existence d'un harcèlement au prétexte que Monsieur X...n'aurait pas été remplacé à son poste, la Cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1152-1 du Code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société Transports Y... à payer à M.

Dominique X...la somme de 24 771, 75 € à titre de solde d'indemnité contractuelle de licenciement, outre une somme par application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « L'employeur a versé à M. Dominique X...une indemnité de licenciement d'un montant de 54 360, 98 € brut dont il lui a d'ailleurs imposé le paiement en plusieurs fois ; Le contrat de travail prévoit que : " En cas de licenciement, quel qu'en soit le motif, à l'exception de la faute lourde, M. Dominique X...percevra une indemnité de licenciement calculée sur la base de douze mois du salaire moyen des trois ou douze derniers mois selon la formule la plus avantageuse pour M. Dominique X... " M. Dominique X...prétend au paiement d'une indemnité de 6634, 60 € X 12 = 79 615, 15 € soit un complément de 29 229, 60 € après déduction de la somme de 50 385, 55 €, au motif que l'employeur a inclus dans les douze derniers mois les trois mois de préavis non rémunérés ; cette demande est fondée en son principe, dès lors que le salaire moyen au sens de la disposition contractuelle précitée s'entend du salaire effectivement versé et non d'un salaire non payé en raison de l'inexécution du préavis ; Dès lors que le préavis doit être rémunéré en conséquence de la nullité du licenciement, l'indemnité de licenciement doit être calculée sur la base de douze mois de salaire moyen versé ; le jugement sera confirmé de ce chef, en ce qu'il a condamné la société Transports Y... au paiement de 24 771, 75 €, le salaire des douze derniers mois à prendre en compte étant de 79 132, 73 € et le versement initial de 54 360, 98 € » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « En application du contrat de travail de Monsieur X...et de son article 2. 3, Monsieur X...dispose, en cas de licenciement, quelque soit le motif (sauf la faute lourde) d'une indemnité de licenciement calculée sur la base de 12 mois de salaire brut moyen des 3 ou 12 derniers mois selon la formule la plus avantageuse pour Monsieur X... En application de la jurisprudence (Cass. Soc. 13/ 06/ 1979), il y a lieu, notamment quand la période de référence inclut une période de maladie, de s'attacher au salaire habituel. En l'espèce, la société TRANSPORTS Y... a inclus, dans la période de référence de 12 mois, la période de préavis non effectuée et non rémunérée. Le demandeur fait état dans sa demande d'un salaire moyen mensuel de référence de 6 634, 60 euros sans aucun détail et justificatif. En conséquence, le Conseil dit qu'il y a lieu de retenir comme salaire de référence, les rémunérations perçues dans les 12 mois qui ont précédé le licenciement, c'est à dire la période de novembre 2007 à octobre 2008 y compris les congés payés de la période et le rappel de salaire du mois de juin 2008, soit un montant de 79 132, 73 euros ; le Conseil condamne la société TRANSPORTS Y... à verser à Monsieur X...la somme de 79 132, 73 euros bruts au titre de l'indemnité contractuelle de licenciement de laquelle il convient de soustraire la somme de 54 360, 98 euros bruts déjà versée par l'entreprise, soit une somme résiduelle de 24 771, 75 euros bruts » ;

ALORS QUE les juges du fond ne peuvent pas dénaturer les écrits soumis à leur appréciation ; que l'article 2. 3 du contrat de travail de Monsieur X...stipulait : « En cas de licenciement, quel qu'en soit le motif, à l'exception de la faute lourde, Monsieur X...percevra une indemnité de licenciement calculée sur la base de 12 mois du salaire brut moyen des 3 ou 12 derniers mois selon la formule la plus avantageuse pour Monsieur X...» ; qu'en l'absence de précision, seuls pouvaient être pris en compte les derniers mois de travail effectif, préavis compris, et non pas les mois précédents le licenciement ; qu'en retenant cependant que le salaire moyen au sens de la disposition contractuelle précitée s'entendait du salaire effectivement versé et non d'un salaire non payé en raison de l'inexécution du préavis, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du Code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société Transports Y... à payer à M. Dominique X...la somme de 21 920, 64 € brut outre congés payés afférents 2192, 06 € brut au titre de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence, outre une

somme par application de l'article 700 du Code de procédure civile ;
AUX MOTIFS QUE « Le contrat de travail de M. Dominique X...prévoyait qu'il était soumis en cas de rupture du contrat de travail à une clause de non-concurrence assortie d'une contrepartie financière équivalente à 50 % du salaire mensuel des 3 ou 12 derniers mois (montant le plus favorable) pendant une durée de deux années ; l'employeur pouvait libérer le salarié de cette clause " par lettre recommandée avec accusé de réception dans les quinze jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail " ; L'employeur produit la preuve de l'envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception à cette fin le 14 novembre 2008, soit dans ce délai, la rupture ayant été notifiée le 9 novembre 2008 ; cependant il est constant que cette lettre n'a jamais été réceptionnée par M. Dominique X..., et a été perdue par la poste ; en conséquence, M. Dominique X...n'ayant pas été informé de la levée de la clause de non-concurrence, qui n'est intervenue qu'à la suite de l'audience de conciliation devant le conseil de prud'hommes, la contrepartie financière est due en son principe ; il appartenait à l'employeur de s'assurer de la réception de ce courrier ; la contrepartie n'est pas due pendant la période du préavis qui doit être payé et elle est due jusqu'au 30 août 2009, M. Dominique X...ayant alors commencé une nouvelle activité professionnelle et ayant auparavant respecté la clause ; la société Transports Y... sera en conséquence condamnée au paiement de la somme de 21 920, 64 € outre congés payés afférents soit 2192, 06 € ; le jugement sera réformé de ce chef » ;

ALORS QUE la renonciation est un acte unilatéral qui produit ses effets à compter de la manifestation de la volonté de son auteur ; qu'en l'espèce l'employeur pouvait, par application de l'article 10 du contrat de travail, renoncer unilatéralement à l'application de la clause de non-concurrence à la seule condition de notifier au salarié sa décision par lettre recommandée dans les 15 jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail ; qu'il ressort des constatations de la Cour d'appel que l'employeur justifiait de l'envoi, le 14 novembre 2008, d'une lettre recommandée avec accusé de réception exprimant sa volonté de renoncer à la clause de non-concurrence ; qu'en refusant cependant de faire produire ses effets à cette renonciation respectant les formes contractuellement prescrites au prétexte que le courrier avait été perdu par la poste sans que l'employeur ne s'assure de son bon acheminement, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du Code civil.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société Transports Y... à payer à M. Dominique X...au titre de la prime de bilan 2008 la somme de 11 049, 50 € brut, outre congés payés afférents et une somme par application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Le contrat de travail dispose que M. Dominique X..." percevra, dans le cadre de la transformation de la société Transports Y... en sas un dividende calculé sur la base de 10 % du résultat net après impôt sur les sociétés, excédant 150 000 €. En cas d'absence de transformation en sas, cette prime, calculée de la même façon, sera versée sous forme de salaire. " Cette prime est distincte de la prime annuelle de 15 245 € versée en juin sans condition ; La société Transports Y... n'a pas été transformée en sas ; pour autant, il résulte de ces dispositions contractuelles que cette prime n'était pas liée à cet événement éventuel, mais qu'elle était due que dès lors que les résultats atteignaient le seuil susdit et que seules les modalités de son versement dépendaient de la transformation de la société Transports Y... en société par actions simplifiée, la prime prenant dans ce cas la forme d'un dividende et dans le cas du maintien sous la forme de société anonyme, la forme d'un salaire ; Cette prime est donc due en son principe sous réserve de la condition de résultats ; il n'est pas contesté que celle-ci est remplie pour l'année 2008 ; il sera fait droit à la demande, le calcul du salarié étant conforme aux dispositions contractuelles et non contesté par l'employeur ; La société Transports Y... sera condamnée au paiement de la somme de 11 049, 50 € outre congés payés afférents

1104, 95 €, soit $260\,495 \text{ €} - 150\,000 \text{ €} = 110\,495 \text{ €} \times 10 \% = 11\,049,50 \text{ €}$ » ;
ALORS QUE les juges du fond ne peuvent pas dénaturer les écrits soumis à leur appréciation ; que l'article 4. 3 du contrat de travail conclu le 31 janvier 2002 stipulait : « En outre, Monsieur X...percevra, dans le cadre de la transformation de la société SAS, un dividende calculé sur la base de 10 % du résultat net, après impôt sur les sociétés, excédant 150. 000 euros. En cas d'absence de transformation en SAS, cette prime calculée de la même façon, sera versée sous forme de salaire » ; qu'ainsi, contrairement à la prime de l'article 4. 2, il ne s'agissait pas d'une « prime annuelle », mais d'une prime unique qui n'était pas destinée à être versée chaque année ; qu'en retenant cependant qu'elle était due chaque année sous la seule réserve de la condition de résultats qui était remplie en 2008, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du Code civil.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Poitiers , du 14 décembre 2011