

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 11 juillet 2012

N° de pourvoi: 11-15649

Publié au bulletin

Cassation partielle sans renvoi

M. Bailly (conseiller doyen faisant fonction de président), président

SCP Ancel, Couturier-Heller et Meier-Bourdeau, SCP Gatineau et Fattaccini, 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 24 novembre 1998 par la société Gardena France en qualité de directeur général ; que le 23 juin 1999, par convention signée avec la société mère Gardena holding AG, aux droits de laquelle vient la société Gardena GmbH, il lui a été confié, aux mêmes conditions de rémunération, les fonctions de directeur du développement de Gardena France, devenue Husqvarna France, dont il a été nommé gérant le même jour ; que son contrat de travail prévoyait un préavis de rupture de douze mois ainsi que la mise à disposition d'une voiture de fonction ; qu'il a été licencié le 8 avril 2008 avec dispense d'exécution du préavis ; qu'il a restitué la voiture de fonction à l'employeur en avril 2009 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur les quatre premiers moyens :

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

Mais sur le cinquième moyen, qui est recevable :

Vu les articles L. 1234-5 et L. 1231-4 du code du travail ;

Attendu qu'il résulte de ces textes, d'une part, que la dispense par l'employeur de l'exécution du travail pendant le préavis ne doit entraîner, jusqu'à l'expiration de ce délai, aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail et, d'autre part, que le salarié ne peut renoncer par avance à se prévaloir des règles qui régissent la rupture du contrat de travail à durée indéterminée ;

Attendu que pour condamner le salarié à payer à la société Gardena GmbH la somme de 30 263,35 euros à titre de remboursement de frais afférents à la voiture professionnelle indûment conservée, l'arrêt se fonde sur l'article 13-2 du contrat de travail qui prévoit que la voiture de fonction devra être restituée à la date de notification de la rupture dès lors que le salarié sera dispensé d'exécuter son préavis ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le salarié dispensé de l'exécution de son préavis ne peut être tenu, même en application d'un engagement pris dans le contrat de travail, de restituer l'avantage en nature constitué par la mise à sa disposition d'un véhicule de fonction pour un usage professionnel et personnel, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné M. X... à payer à la société Gardena GmbH la somme de 30 263,35 euros à titre de remboursement de frais afférents à la voiture professionnelle indûment conservée, l'arrêt rendu le 15 février 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déboute la société Gardena GmbH de sa demande au titre du remboursement de frais afférents au véhicule de fonction ;

Dit n'y avoir lieu à modification de la charge des dépens d'appel ;

Condamne la société Gardena GmbH aux dépens de l'instance de cassation ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Gardena GmbH à payer à M. X..., la somme de 2 500 euros ;

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 onze juillet deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Ancel, Couturier-Heller et Meier-Bourdeau, avocat aux Conseils, pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt partiellement infirmatif attaqué d'avoir limité la condamnation de la société Gardena GMBH au profit de M. X... au titre du rappel de « bonus » de trois exercices à la somme de 60.980 euros correspondant au seul bonus 2007 ;

AUX MOTIFS QUE Sur le rappel de « bonus » de trois exercices les exercices concernés sont dénommés par les parties « 2006-2007 », « 2007-2008 » et « 2008-2009 jusqu'en mai » ; que M. X... vise plus précisément la date du 1er mai quand il réclame par ailleurs que son préavis soit tenu pour avoir couru jusqu'alors ; que les montants requis sont de 92.000 euros identiquement pour les deux premiers exercices, et de 30.666,66 euros pour le troisième, au prorata ;

Que M. X... fait état de stipulations du contrat de travail qui mentionne le paiement d'une prime sur objectifs, dont la dénomination « bonus » doit être tenue pour équivalente, ce que la société Gardena GMBH conteste ; que le versement de la prime était conditionné à l'atteinte d'objectifs fixés chaque année par accord écrit entre les parties ;

Que selon les mentions du contrat de travail, l'assiette de la prime concernait le chiffre d'affaires convenu, le bénéfice réalisé, et les objectifs personnels convenus ; que le montant maximum garanti s'élevait à 60.980 euros ;

Que M. X... soutient qu'ultérieurement la prime a été déterminée en tenant compte du résultat d'exploitation de l'ensemble du groupe Gardena d'une part, du résultat d'exploitation de la Région 2 placée sous son autorité, d'autre part, mode de calcul non critiqué puisqu'il le revendique ;

Que la société Gardena GMBH réplique que ce mode de calcul est effectif mais qu'il est différent des clauses contractuelles, compte tenu de l'élargissement des fonctions de M. X... aux filiales étrangères ; que le « bonus » en découlant est donc d'une autre nature que la prime, et non garanti par le contrat de travail ;

Qu'elle entend préciser en outre que le « bonus » de l'exercice « 2006-2007 » a été «

intégré à la rémunération 2008 » à la demande de M. X... en date du 4 décembre 2007, qu'il a refusé de signer les accords d'objectifs pour l'exercice « 2007-2008 » que pour l'exercice « 2008-2009 » aucune proratisation contractuelle n'existe, et qu'en tout état de cause, les objectifs de résultats n'ont pas été atteints pour le deuxième de ces trois exercices ;

Qu'il résulte des pièces respectivement versées, notamment des tableaux annuels de la répartition de la rémunération de M. X... et de bulletins de salaire, que :

- Dès 2004, la rémunération fixe de M. X... comme directeur du développement était versée en deux parties, l'une à charge de la société Gardena France et l'autre à charge de la filiale espagnole de la société Gardena Holding AG,

- A partir de début 2008, la totalité de la rémunération fixe a été versée en France, selon entente des parties, et pour un total, compte tenu des divers accessoires, de 14.454,74 euros par mois, reconnu par la société Gardena GMBH,

- Des « bonus » ont fait l'objet de versements distincts soit :

A concurrence de 86.896,80 euros annuels (résultats 2004) versés en avril 2005, versés conjointement par la filiale espagnole et la filiale portugaise

A concurrence de 85.000 euros annuels (résultats 2005) versés en mai 2006 dans les mêmes conditions conjointes

A concurrence de 90.000 euros annuels (résultats 2006) versés en juin 2007 encore dans les mêmes conditions de partage ;

- Le « bonus » de l'année 2007 aurait dû selon M. X... s'élever à 92.000 euros annuels, montant dont il entend rapporter la preuve par la production d'un compte de résultats au 30 septembre 2007 pour la région 2, et de divers tableaux de chiffre d'affaires, mais la société Gardena GMBH conteste cette allégation ; qu'il n'existe aucun accord des parties échangé sur ce montant ;

Que la somme n'a en tout cas pas été versée, la société Gardena GMBH n'avancéant d'ailleurs aucune date ; que toutefois même si ces versements de « bonus » ont été renouvelés dans le cadre de divers accords annuels, il ne saurait être considéré qu'ils étaient garantis par le contrat de travail, qui ne concernait qu'une partie de l'activité visée par le mode de calcul ;

Que la société Gardena GMBH est bien l'employeur unique et l'assiette concerne une région en son entier, au-delà des stipulations du contrat de travail pour des fonctions en France ; que le montant garanti que l'employeur devait respecter, quel que soit le moyen pour y parvenir, ne dépasse pas 60.980 euros ; que la société Gardena GMBH sera, par infirmation du jugement, condamnée à payer cette somme ;

Quant à l'année 2008, il n'existe pas de preuve comptable ; que M. X... fait valoir qu'en l'absence de signature d'objectifs, le montant de 2007 doit être retenu par la juridiction, qui dispose à ce titre d'un pouvoir souverain d'appréciation ;

Que toutefois, ayant quitté matériellement l'entreprise à la mi-avril 2008, compte tenu de la dispense d'exécution de son préavis, il n'a pas participé aux résultats au-delà de cette date ; que pour prétendre à un prorata, il se réfère, en ce qui concerne l'année 2009, aux termes d'une réunion extraordinaire du comité d'entreprise en date du 3 juin 2008, dont il produit le procès-verbal ; que cette délibération concerne la prime de 2008 ; que toutefois, la société Gardena GMBH oppose à juste titre qu'il n'est pas concerné par la délibération, comme n'étant pas le salarié de la société Gardena France, avec laquelle le contrat de travail avait été rompu comme précédemment retenu ; qu'il était seulement mis à sa disposition ; qu'il ne peut donc se prévaloir de la délibération ;

Que dès lors, aucune somme ne lui est due pour l'année 2008, et a fortiori aucune pour les quatre premiers mois de l'année 2009, à supposer que la cour retienne la date du 1er mai 2009 comme terme du préavis ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a rejeté les demandes de ces deux chefs ;

ALORS QUE pour appliquer le plafonnement des commissions institué par le contrat de travail initial, la Cour d'appel a relevé que même si les versements de « bonus » avaient été renouvelés dans le cadre de divers accords annuels, il ne saurait être considéré qu'ils étaient garantis par le contrat de travail, qui ne concernait qu'une partie de l'activité visée par le mode de calcul ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a dénaturé, par refus d'application, le courrier du 20 décembre 2004, indiquant clairement et précisément que « En vue de l'harmonisation des accords sur bonus des directeurs régionaux qui jusqu'à présent étaient différents, nous souhaitons, comme convenu, changer la logique de détermination des revenus variables qui s'orientera exclusivement aux objectifs d'EBITDA du groupe Gardena ainsi qu'aux objectifs d'EBIT de votre région. Les objectifs du groupe seront déterminés à partir du dénommé « Green IK Base Case » convenu avec vous. L'accord de bonus convenu jusqu'à présent dans le contrat de travail sera, de ce fait, nouvellement réglé conformément aux explicitations suivantes (...) », et qui démontrait expressément l'accord des parties pour faire évoluer les conditions d'octroi de la partie variable de la rémunération, en violation de l'article 1134 du Code civil ;

ALORS QU'EN OUTRE lorsque le contrat de travail prévoit une partie variable de la rémunération et à défaut d'un accord entre l'employeur et le salarié sur son montant, il incombe au juge de déterminer cette rémunération en fonction des critères visés au contrat et des accords conclus les années précédentes ;

Qu'en reprochant au salarié de ne pas apporter les éléments de preuve lui permettant de chiffrer la partie variable de sa rémunération au titre des années 2008 et 2009, lorsqu'il appartient à l'employeur de justifier du chiffre d'affaires réalisé pendant la période sur laquelle porte la réclamation afin de permettre au juge de déterminer la rémunération variable conformément aux modalités convenues entre les parties, la Cour d'appel a

inversé la charge de la preuve, en violation de l'article 1315 du Code civil ;

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué, après avoir fixé le salaire de référence utile dans le cadre du licenciement, d'avoir limité la condamnation de la société Gardena GMBH au profit de M. X... au titre du rappel d'indemnité compensatrice de préavis, d'indemnité conventionnelle de licenciement et de congés payés, respectivement aux sommes de 86.728,44 euros, 3.957,41 euros et 3.011,40 euros ;

AUX MOTIFS QUE Sur la détermination du salaire de référence utile dans le cadre du licenciement M. X... a quitté matériellement l'entreprise en avril 2008 ; que les trois derniers mois de référence sont les trois premiers mois de l'année 2008 ;

Qu'il a été considéré qu'aucun solde de bonus n'était dû pour ces trois mois ; que par ailleurs, c'est sans bonne foi que M. X... veut intégrer sa rémunération de gérant de la société Gardena France, alors qu'elle est manifestement autonome ;

Qu'il s'ensuit que le salaire moyen des trois derniers mois ne dépassait donc pas 14.454,74 euros conformément aux bulletins de salaire ;

Que les douze derniers mois de référence sont les mois d'avril 2007 à mars 2008 ; que pour neuf mois de l'année 2007 un bonus ayant été reconnu dû, il s'établit par mois à 5.082 euros ; que le salaire moyen de la période est donc de 18.265 euros ;

Sur le rappel d'indemnité compensatrice de préavis

Que les sommes devant être versées pendant le préavis, même non exécuté, doivent correspondre à la rémunération effectivement perçue avant son point de départ ; que dès lors la référence s'applique au montant de 14.454,74 euros (...) ;

Que le jugement sera confirmé en ce qu'il a condamné la société Gardena GMBH au paiement de 86.728,44 euros de ce chef (...) ;

Sur le rappel d'indemnité conventionnelle de licenciement

Que les premiers juges ont manifestement omis de statuer ; qu'il appartient à la cour de réparer cette omission ;

Que la fin du préavis étant fixée au 30 avril 2009 et non au 14 octobre 2008, comme l'a

déterminé à tort la société Gardena GMBH, un complément d'indemnité conventionnelle de licenciement est dû pour six mois $\frac{1}{2}$, sur la base de 4/10ème de mois par an, au prorata ; que la société Gardena GMBH sera donc condamnée à ce titre au paiement de 3.957,41 euros ;

Sur le rappel de congés payés

Que M. X... estime être créancier de congés payés relatifs à la période du 1er juin 2007 au 14 octobre 2008 pour un solde de 19.258,87 euros, et pour celle du 1er juin 2008 au 30 avril 2009 non indemnisée d'une somme de 15.224,46 euros ;

Que manifestement, la période du 1er juin 2008 au 14 octobre 2008 est réclamée deux fois ;

Qu'en tout état de cause, la société Gardena GMBH justifie avoir à cette seconde date, et pour le temps couru jusqu'à celle-ci, totalement rempli M. X... de ses droits, avec un trop versé de deux jours, pour lequel elle ne demande pas de remboursement ou compensation ;

Que reste seule en litige la période postérieure, soit six mois $\frac{1}{2}$ comme déjà analysé ; qu'elle engendre un droit à congés payés de 16,25 jours, soit un complément de rémunération de 3.011,40 euros, somme que la société Gardena GMBH sera encore, par infirmation du jugement sur ce point, condamnée à payer ;

ALORS QUE la cassation des dispositions de l'arrêt concernant le rappel de la rémunération variable du salarié emportera cassation des dispositions fixant le salaire de référence utile dans le cadre du licenciement et statuant sur le quantum du rappel d'indemnité compensatrice de préavis, d'indemnité conventionnelle de licenciement et de congés payés, que la cour d'appel a alloué au salarié sur cette base, dès lors qu'elles se trouvent dans un lien de dépendance nécessaire, en application de l'article 624 du code de procédure civile ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir débouté M. X... de sa demande relative au paiement d'heures supplémentaires ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE aucun chiffrage précis de la demande n'est fait et il n'est d'aucune manière prétendu que l'accomplissement d'heures supplémentaires devrait majorer un salaire de référence, la période d'accomplissement prétendu de telles heures n'étant pas même mentionnée ;

Qu'il résulte de l'article L 3171-4 du code du travail, s'agissant des modalités de la preuve des heures supplémentaires, que le salarié doit fournir préalablement au juge les éléments de nature à étayer sa demande ; que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties ; qu'en conséquence, le juge ne peut, pour rejeter une demande en paiement d'heures supplémentaires, se fonder sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié ; qu'il doit examiner les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié et que l'employeur est tenu de lui fournir ;

Qu'en l'espèce, l'appelant présente des extraits d'agendas incontrôlable ; que l'intimée lui oppose utilement sa qualité de cadre dirigeant, rapportant directement au comité de direction du groupe et percevant une rémunération trois fois supérieure à la rémunération minimale la plus élevée de la convention collective ; que la demande sera, par confirmation du jugement, rejetée ;

AUX MOTIFS ADOPTES QUE l'article 2 du contrat de travail de M. X... précise, « compte tenu de la nature de ses fonctions, de son niveau de responsabilité lui permettant de bénéficier d'une indépendance et d'une autonomie réelle dans l'exercice de celles-ci, la rémunération de M. X... est indépendante de tout horaire fixe de travail et couvre forfaitairement l'ensemble des missions qui lui sont confiées » ;

Qu'en l'espèce, M. X... exerçait les fonctions de dirigeant de la filiale et au surplus en était mandataire sociale ; que sa rémunération avait un caractère forfaitaire, qu'il n'était pas assujéti à une durée de travail déterminée ;

Qu'en conséquence, la demande relative au paiement d'heures supplémentaires ne saurait être accueillie ;

ALORS QUE en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accompli, il appartient au salarié d'étayer sa demande par la production d'éléments suffisamment précis quant aux horaires effectivement réalisés pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments ;

De sorte qu'en écartant les extraits d'agendas produits par le salarié, aux motifs qu'ils étaient incontrôlables, alors que de tels éléments, qui permettaient à l'employeur de répondre à ses prétentions, étaient de nature à étayer sa demande, la cour d'appel a violé l'article L 3171-4 du code du travail ;

ALORS QU'EN OUTRE que pour retenir ou écarter la qualité de cadre dirigeant d'un salarié, à qui sont confiées des responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de son emploi du temps, qui est habilité à prendre des décisions de façon largement autonome et qui perçoit une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération pratiqués dans l'entreprise ou son établissement, il appartient au juge d'examiner la fonction que le salarié occupe

réellement au regard de chacun des critères cumulatifs énoncés par l'article L 3111-2 du code du travail ;

De sorte qu'en se bornant à entériner l'argumentation de l'employeur invoquant la qualité de cadre dirigeant de M. X..., lequel cumulait les fonctions de Directeur du développement de la filiale Gardena France et de gérant de cette filiale, sans vérifier précisément dans quelles conditions M. X... exerçait ses fonctions techniques de Directeur du développement de la filiale Gardena France, seules relevant du contrat de travail, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision, au regard de l'article L 3111-2 du code du travail ;

ALORS QU'ENFIN la seule fixation d'une rémunération forfaitaire, sans que soit déterminé le nombre d'heures supplémentaires inclus dans cette rémunération, ne permet pas de caractériser une convention de forfait ;

De sorte qu'en retenant l'existence d'une convention de forfait, tout en constatant que le contrat de travail du salarié se bornait à indiquer que « compte tenu de la nature de ses fonctions, de son niveau de responsabilité lui permettant de bénéficier d'une indépendance et d'une autonomie réelle dans l'exercice de celles-ci, la rémunération de M. X... est indépendante de tout horaire fixe de travail et couvre forfaitairement l'ensemble des missions qui lui sont confiées », la cour d'appel a violé l'article L 3121-22 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir dit que le licenciement de M. X... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et partant de l'avoir débouté de l'intégralité de ses demandes au titre de la rupture de son contrat de travail ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE M. X... a été licencié pour motifs personnels d'insuffisance, sans que la procédure suivie présente un caractère disciplinaire ;

Que la lettre de licenciement qui fixe les termes du litige, en date du 8 avril 2008, détaillée et circonstanciée, est reproduite intégralement dans les écritures de la société Gardena GMBH, auxquelles il a notamment été fait référence ; qu'elle comporte des griefs qui auraient pu rendre le licenciement disciplinaire ;

Que par des motifs, dont les débats devant la cour n'ont pas altéré la pertinence, les premiers juges ont fait une juste application de la règle de droit et une exacte appréciation des faits et documents de la cause, en retenant que l'opposition aux décisions de la direction de la société mère, son employeur, est établie et qu'elle a été manifeste et vigoureuse ; que les attestations versées par la société Gardena GMBH sont probantes, notamment quant à l'attitude de M. X... au cours d'une réunion en janvier 2008 ;

Qu'il y a en outre diffusion d'éléments confidentiels au comité d'entreprise concernant la même décision de la direction qu'il contestait (procès-verbal du 23 juillet 2007) ; que d'autres procès-verbaux de réunion de ce comité révèlent l'inadaptation générales des réponses de M. X..., comme la vive inquiétude des salariés ; qu'enfin, il y a eu publication d'un communiqué de presse sans aval de la direction (article du 10 janvier 2008 produit) ;

Que pour l'ensemble de ces raisons, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a retenu la cause réelle et sérieuse du licenciement ; que M. X... ne peut prétendre à aucune indemnisation pour défaut de cause ;

AUX MOTIFS ADOPTES QUE sur le fondement L 1235-1 du Code du travail le juge apprécie le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, qu'il forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties ;

Qu'en l'espèce, l'insuffisance de résultats, non contestée, et l'opposition aux décisions de la direction de la société Gardena GMBH sont réelles au vu des éléments présentés, que l'opposition manifeste et vigoureuse d'un dirigeant de filiale subordonné à la société mère, dans un contexte de fusion, présente un caractère sérieux justifiant le licenciement de M. X... ;

ALORS QUE le juge prud'homal a l'obligation de vérifier la cause exacte du licenciement et de restituer leur exacte qualification aux faits invoqués par l'employeur ; qu'à cet égard, lorsque l'employeur reproche au salarié d'avoir commis une faute, le licenciement revêt un caractère disciplinaire ;

D'où il suit qu'en constatant que la lettre de licenciement comportait des griefs qui auraient pu rendre le licenciement disciplinaire, sans en tirer une quelconque conséquence et s'en tenant à la qualification d'insuffisance professionnelle retenue par l'employeur, la Cour d'appel a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et violé l'article L 1235-1 du code du travail ;

ALORS QU'EN OUTRE le salarié jouit dans l'entreprise et en dehors de celle-ci, de la liberté d'expression à laquelle seules des restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché peuvent être apportées ; que l'exercice par un salarié de cette liberté ne peut justifier un licenciement que s'il dégénère en abus ;

De sorte qu'en se bornant à constater que l'opposition de M. X... aux décisions de la direction de la société mère, son employeur, dans un contexte de fusion, était établie et qu'elle avait été manifeste et vigoureuse, sans relever l'emploi de propos injurieux, diffamatoires ou excessifs du salarié dans l'expression de son désaccord, la Cour d'appel, qui n'a pas caractérisé un abus de la liberté d'expression, a violé les articles L 1121-1 et L1235-1 du code du travail ;

ALORS EGALEMENT QUE sauf abus, le salarié jouit dans l'entreprise et en dehors de

celle-ci, de sa liberté d'expression à laquelle seules les restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché peuvent être apportées ;

D'où il suit qu'en estimant le licenciement justifié par l'opposition manifeste et vigoureuse de M. X... aux décisions de la direction de la société mère, son employeur, sans rechercher comme il le lui était demandé, en vertu des pouvoirs qu'elle tient des dispositions de l'article L 1331-1 du code du travail, si la sanction du licenciement était proportionnée à la faute commise, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard du texte susvisé ;

ALORS QU'ENFIN en retenant que l'insuffisance de résultats n'était pas contestée, lorsque le salarié faisait au contraire valoir que l'insuffisance invoquée par la société Gardena aux fins de motivation du licenciement n'était pas caractérisée ni imputable à un manque de compétences ou à une défaillance quelconque de la part de M. X..., la Cour d'appel a dénaturé les termes du litige, en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir condamné M. X... à payer à la société Gardena GMBH la somme de 30.263,35 euros à titre de remboursement de frais afférents à la voiture professionnelle indûment conservée, avec intérêt légal du 1er juillet 2009, jour de la formulation contradictoire de la demande ;

AUX MOTIFS QUE il résulte de la procédure de première instance qu'elles avaient alors été présentées ; que le jugement a omis de les mentionner et d'y répondre ; qu'il appartient à la cour de réparer cette omission ;

Que les demandes ne font l'objet d'aucune réplique, qu'elle qu'elle soit, de M. X... ;

Qu'elles sont fondées sur les dispositions de l'article 13-2 du contrat de travail qui prévoient que la voiture de fonction devra être restituée à la date de la notification de la rupture dès lors que M. X... sera dispensé d'exécuter son préavis ;

Que le défaut de restitution avant fin avril 2009 n'est pas contesté ; qu'il s'ensuit que M. X... se trouve bien pour sa part redevable envers la société Gardena GMBH de la somme de 23.999,74 euros au titre du coût de location du véhicule, dont la justification est produite (factures ALD Automotive) et de consommations de carburants également justifiées pour 6.263,61 euros (factures de la même entreprise) ; que les autres

prétentions concernant des frais d'entretien et des réparations ne sont pas étayées, en l'absence de production de documents ;

Que M. X... sera donc condamné à payer à la société Gardena GMBH la somme de 30.263,35 euros ;

ALORS QUE l'inexécution du préavis ne doit entraîner aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait reçus s'il avait accompli son travail ; que le contrat de travail ne saurait déroger dans un sens moins favorable aux dispositions d'ordre public de l'article L 1234-5 du code du travail ;

D'où il résulte qu'en condamnant le salarié au remboursement des frais afférents à la voiture de fonction qu'il a conservée durant la période où il a été dispensé d'exécuter son préavis, lorsqu'il ne pouvait lui être imposé restituer l'avantage en nature constitué par la mise à sa disposition d'un véhicule de fonction pour un usage professionnel et personnel, qui correspond à l'application normale de son contrat de travail, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles du 15 février 2011