

Cour de cassation

Chambre sociale

Audience publique du 29 septembre 2014

N° de pourvoi: 13-15.733

ECLI:FR:CCASS:2014:SO01606

Publié au bulletin

Rejet

M. Lacabarats (président), président

SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Spinosi et Sureau, 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 (Aix-en-Provence, 15 février 2013), que M. X..., engagé à compter du 2 septembre 1991 en qualité de responsable d'unité, chef gérant, par la société Générale de restauration aux droits de laquelle vient la société Elior entreprises, et exerçant des mandats représentatifs, a été licencié par lettre du 24 mars 2003 après autorisation de l'inspecteur du travail, par la suite annulée pour des motifs de légalité externe ;

Sur les premier, troisième, quatrième et cinquième 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 deuxième moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes tendant à l'annulation de son licenciement, à ce qu'il soit constaté qu'à défaut de demande de réintégration, la période d'indemnisation court du 26 mars 2003 jusqu'au 2 décembre 2007, à la condamnation de la société Elior entreprises au paiement d'une somme d'un montant de 124 161, 62 euros en réparation du préjudice matériel résultant de la nullité du licenciement, ou à tout le moins d'un montant de 53 302, 74 euros, d'une somme en réparation du préjudice moral, des diverses indemnités de rupture du contrat de travail, alors, selon le moyen :

1°/ que lorsque l'annulation de la décision administrative de licenciement est devenue définitive, le salarié a droit au paiement d'une indemnité correspondant à la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration, ou l'expiration du délai de deux mois s'il n'a pas demandé sa réintégration ; que l'évaluation de ce préjudice est calculée sans déduction des sommes perçues par le salarié à titre de pensions d'invalidité versées par le régime de base ou un régime complémentaire, lesquelles ne rémunèrent pas le travail ; qu'en déduisant néanmoins le montant de telles rentes de l'évaluation de l'indemnité susvisée, la cour d'appel a violé l'article L. 2422-4 du code du travail ;

2°/ que le salarié faisait valoir que la somme d'un montant de 46 990 euros perçue en 2007 au titre de la rente d'invalidité complémentaire ne pouvait être prise en compte dans l'évaluation de son préjudice matériel, dès lors qu'elle correspondait à des rappels de salaire dus au titre de la période 1991-1993 ordonnés par une décision de justice rendue le 4 septembre 2001, que cette brusque majoration du salaire annuel de 2002 était exclusivement imputable aux carences de l'employeur et qu'un « lissage », pour les années 2004, 2005 et 2006 aurait dû être fait ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ; Mais attendu que la pension d'invalidité indemnise les pertes de gains professionnels et les incidences professionnelles de l'incapacité ; que les sommes perçues à ce titre, tant de la sécurité sociale que d'un régime complémentaire, doivent dès lors être prises en compte au titre des revenus de remplacement dans l'évaluation du préjudice subi par le salarié protégé licencié avec une autorisation de l'inspecteur du travail par la suite annulée ; que le moyen qui manque en fait en sa seconde branche n'est pas fondé en sa première ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé et signé par M. Lacabarats, conseiller le plus ancien en ayant délibéré, conformément à l'article 456 du code de procédure civile, en l'audience publique du vingt-neuf septembre deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils, pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de ses demandes tendant à l'annulation de son licenciement, à ce qu'il soit constaté qu'il avait demandé en vain sa réintégration et que la période d'indemnisation court du 26 mars 2003 jusqu'à la clôture des débats, à la condamnation de la société ELIOR ENTREPRISES au paiement d'une somme d'un montant 298. 419, 67 €, en réparation du préjudice matériel résultant de la nullité du licenciement, ou à tout le moins d'un montant de 47 481. 19 €, d'une somme en réparation du préjudice moral, au prononcé de la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts exclusif de la société ELIOR ENTREPRISES, et à sa condamnation à lui verser des sommes à titre d'indemnité compensatrice de préavis, de congés payés y afférents, d'indemnité conventionnelle de licenciement ;

AUX MOTIFS propres QUE le bénéfice du droit à réintégration n'est pas (plus) présumé, et qu'il est parfaitement possible de le réclamer par une demande simple et dénuée d'ambiguïté ; que tel n'a pas été le cas et les développements sémantiques auxquels procède M. X... en cours d'appel ne permettent pas de remettre en cause cette décision, dès lors qu'ils nécessitent de recourir à des interprétations et des développements tant sur les principes juridiques en cause que sur les motivations contenues dans les courriers, auxquels l'employeur a très simplement répondu, sans plus avoir de réponse définitive ; que les courriers échangés traduisent parfaitement l'absence de message clair d'une demande de réintégration non discutable ni soumise à conditions : si M. X... rappelle dans sa lettre du 22 octobre 2007 que cette réintégration est de droit, il évoque ensuite « un rendez-vous afin de négocier tout ou partie de mon licenciement, si vous le souhaitez » ; que l'employeur ayant réclamé une clarification, M. X... répondra le 21 novembre suivant invoquant un droit à réintégration « dont le mode de détermination diffère selon que je demande ou non ma réintégration ; que comptez-vous faire, voulez-vous négocier... avant l'expiration du délai de deux mois ? » ; que si M. X... reconnaît l'existence de formules «

malheureuses » le « jeu du chat et de la souris » qu'il invoque ne procède manifestement pas comme il le soutient de l'employeur mais de sa propre volonté d'obtenir ce qui était son droit mais à ses risques et péril ; le maximum d'avantages au regard de l'exercice de ce droit, et vainement en est-il conduit à renverser les rôles en imputant à la société ELIOR ENTREPRISES de n'avoir pas proposé sa réintégration, lors qu'il lui suffisait d'en faire explicitement la demande ;

AUX MOTIFS adoptés QUE l'annulation de l'autorisation de licenciement ayant été prononcée par le Tribunal administratif le 2 octobre 2007, Monsieur X... pouvait demander sa réintégration à partir de cette date ; que Monsieur X... a adressé 2 courriers à son employeur datés des 22 octobre et 21 novembre 2007 dans lesquels il demande à la Société AVENANCE de lui faire part de ses intentions et lui offre de négocier avec elle les conditions de son départ, sans toutefois demander sa réintégration ; que dans ces conditions, la période indemnisable est celle qui est comprise entre le 26 mars 2003 (date de notification du licenciement) et le 2 décembre 2007 ;

ALORS QUE la demande d'un salarié protégé tendant à la négociation de l'indemnisation de son préjudice tiré du défaut d'autorisation de licenciement n'est pas incompatible avec sa demande de réintégration ; que la Cour d'appel qui a constaté que dans sa lettre du 22 octobre, Monsieur X... avait rappelé que sa réintégration était de droit, mais a déduit du seul fait que M. X... avait demandé à négocier les conditions de son indemnisation et de sa réintégration qu'il n'avait pas formulé de demande de réintégration dans l'entreprise, a violé l'article L. 2422-1 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de ses demandes tendant à l'annulation de son licenciement, à ce qu'il soit constaté qu'à défaut de demande de réintégration, la période d'indemnisation court du 26 mars 2003 jusqu'au décembre 2007, à la condamnation de la société ELIOR ENTREPRISES au paiement d'une somme d'un montant 124. 161, 62 € en réparation du préjudice matériel résultant de la nullité du licenciement, ou à tout le moins d'un montant de 53. 302, 74 €, d'une somme en réparation du préjudice moral, des diverses indemnités de rupture du contrat de travail ; AUX MOTIFS propres QUE s'agissant de son salaire, M. X... conteste le calcul opéré par le premier juge en ce qu'il a pris pour base le salaire brut de l'année 2002 sans prendre en compte la nécessaire augmentation qui se serait produite les années suivantes ; que cet argument doit être retenu dès lors que le calcul à effectuer doit procéder d'une approche globale de la totalité des sommes censées avoir été perçues, de même que de celles effectivement reçues ; que les calculs d'indice proposés par M. X... pour les années en cause ne sont pas discutés et, de fait, ils doivent être retenus ; que M. X... soutient que s'il est légitime de déduire les allocations chômage, les pensions de retraite et les indemnités journalières, en revanche tel n'est pas le cas s'agissant de sa pension d'invalidité et de la rente complémentaire, toutes prestations qui ne sont pas liées à une activité professionnelle, un salarié invalide pouvant de reste parfaitement exercer une telle activité, ce qui aurait été son cas s'il n'avait pas été licencié ; qu'en tout état de cause, M. X... rejette la prise en compte du montant de la rente pour l'année 2007 dont le montant double des années précédentes serait dû au fait qu'un bulletin de paie établi tardivement par la société ELIOR ENTREPRISES pour l'année 2002 aurait provoqué in fine un rattrapage considérable en 2007, dû à la revalorisation globale et exceptionnelle des rentes des années précédentes ; que M. X... demande en conséquence à neutraliser l'année 2007, faute de quoi il se verrait pénalisé pour une erreur de l'employeur ; que s'agissant des montants à déduire, et, partant, de ce montant pour 2007, il n'y a lieu à faire aucune distinction entre les diverses prestations ou revenus perçus par M. X..., dès lors que, en dehors de toutes projections ou supputations sur la situation qui aurait pu être celle de l'intéressé, les seules données objectives, soit les revenus effectivement perçus, ne sont pas discutables ; que de même ne peut être écartée la somme perçue en 2007 au

titre de la rente, dès lors que ce montant a été accepté et intégré par M. X... dans ses revenus ; que s'agissant des sommes perçues par M. X... au titre des indemnités journalières et de la rente Mercer pour l'année 2003 et des indemnités servies par Mercer pour 2004, la société ELIOR ENTREPRISES se prévaut des pièces produites par M. X..., lequel n'oppose aucun moyen en réponse ; que ces documents font effectivement mention de chiffres différents de ceux produits ou retenus en première instance et ils conduisent à déduire la somme de 3458, 29 euros du montant fixé par le premier juge ;

AUX MOTIFS éventuellement adoptés QUE si les parties s'accordent sur le montant du salaire annuel de référence de l'année 2002, soit la somme de 28. 084, 02 € bruts, et par mois 2 340, 33 € bruts, elles divergent sur les déductions à opérer notamment en ce qui concerne la rente d'invalidité ; que si le préjudice subi par le salarié doit être intégralement réparé, cette réparation exclut toutes les sommes perçues pendant la période litigieuse qui se substituent à la rémunération ; qu'il en est ainsi des allocations chômage, de la pension de retraite ou des indemnités journalières de sécurité sociale et du complément de salaire versé par un assureur ; qu'il en est de même pour la pension d'invalidité ainsi que le complément de rente d'invalidité payé par la Compagnie AXA ; que le préjudice matériel sur la totalité de la période est, par conséquent, de 3 143, 90 € bruts (11 459, 36 + 11 284, 25 + 4 468, 13 + 4047, 18-28 115, 02) ;

1/ ALORS QUE lorsque l'annulation de la décision administrative de licenciement est devenue définitive, le salarié a droit au paiement d'une indemnité correspondant à la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration, ou l'expiration du délai de deux mois s'il n'a pas demandé sa réintégration ; que l'évaluation de ce préjudice est calculée sans déduction des sommes perçues par le salarié à titre de pensions d'invalidité versées par le régime de base ou un régime complémentaire, lesquelles ne rémunèrent pas le travail ; qu'en déduisant néanmoins le montant de telles rentes de l'évaluation de l'indemnité susvisée, la cour d'appel a violé l'article L. 2224-4 du code du travail.

2/ ALORS QUE M. X... faisait valoir que la somme d'un montant de 46. 990 euros perçue en 2007 au titre de la rente d'invalidité complémentaire ne pouvait être prise en compte dans l'évaluation de son préjudice matériel, dès lors qu'elle correspondait à des rappels de salaire dus au titre de la période 1991-1993 ordonnés par une décision de justice rendue le 4 septembre 2001, que cette brusque majoration du salaire annuel de 2002 était exclusivement imputable aux carences de l'employeur et qu'un « lissage », pour les années 2004, 2005 et 2006 aurait dû être fait ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de ses demandes tendant à l'annulation de son licenciement, à ce qu'il soit constaté qu'à défaut de demande de réintégration, la période d'indemnisation court du 26 mars 2003 jusqu'au décembre 2007, à la condamnation de la société ELIOR ENTREPRISES au paiement d'une somme d'un montant 124. 161, 62 € en réparation du préjudice matériel résultant de la nullité du licenciement, ou à tout le moins d'un montant de 53. 302, 74 €, d'une somme en réparation du préjudice moral, des diverses indemnités de rupture du contrat de travail ; AUX MOTIFS QUE l'annulation prononcée par le juge administratif ne procède nullement comme le rappelle lui-même M. X... d'une censure sur le fond, mais d'un motif purement formel de procédure ; que quand bien même serait ici en cause un principe général du droit, au sens de la jurisprudence administrative, M. X... ne saurait prétendre que sont en fait en cause la forme et le fond ; qu'il en découle que le juge judiciaire retrouve pleine compétence pour statuer sur le licenciement, cette situation n'étant pas contraire aux principes fondamentaux du droit, notamment au regard des cas d'autres salariés mentionnés par M. X..., dont la situation n'est juridiquement pas semblable à celle de M. X... ;

AUX MOTIFS adoptés QUE l'annulation de l'autorisation administrative de licenciement de Monsieur X... est devenue définitive à la suite de l'arrêt de la Cour Administrative d'Appel de Marseille du 3 septembre 2009, qui n'a fait l'objet d'aucun recours ; que le licenciement de Monsieur X... étant intervenu pour faute grave par courrier daté du 24 mars 2003, Monsieur X... a droit à l'indemnisation du préjudice résultant de l'annulation de l'autorisation ; qu'en application des dispositions de l'article L. 412-19 alinéa 3 du Code du travail alors en vigueur devenu l'article L. 2422-4 du Code du travail, Monsieur X... a droit à l'indemnisation de la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration s'il l'a demandée dans le délai de 2 mois, ou l'expiration de ce délai dans le cas contraire ; que l'annulation de l'autorisation de licenciement ayant été prononcée par le Tribunal administratif le 2 octobre 2007, Monsieur X... pouvait demander sa réintégration à partir de cette date ;

ALORS QUE le salarié licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ultérieurement annulée pour un motif de légalité externe par le juge administratif remplit les conditions pour bénéficier des indemnités de rupture de son contrat de travail et de l'indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement et au moins égale à celle prévue par l'article L. 1235-3 du code du travail ; qu'en refusant le bénéfice de ces indemnités à l'exposant licencié pour faute grave sur le fondement d'une autorisation administrative ultérieurement annulée pour méconnaissance du principe du contradictoire, la cour d'appel a violé les articles L. 1235-3 et L. 2422-1 du code du travail, ensemble les articles 20 et 24 de la charte sociale européenne, l'article 11 de la charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, l'article 30 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 1er de la convention de l'OIT n° 135, et les articles 11 et 14 de la convention européenne des droits de l'Homme.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de ses demandes tendant à ce que son licenciement soit déclaré nul et dépourvu de cause réelle et sérieuse et à la condamnation de la société ELIOR ENTREPRISES à lui verser des sommes à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, à titre de rappel de salaire pour la période de mise à pied conservatoire, de congés payés y afférents, à titre d'indemnité compensatrice de préavis, de congés payés, d'indemnité conventionnelle de licenciement ;

AUX MOTIFS propres QUE le premier grief concerne la présence de Mme Y...durant la période du 27 novembre au 5 décembre 2002 ; que M. X... qui rappelle que l'intéressée venait à cette date de terminer un stage dans ce même établissement, conteste la portée des attestations produites dont il dénote l'imprécision et l'irrégularité formelle ; qu'il relève ainsi que la présence de Mme Y...au sein du restaurant n'est pas datée et qu'elle a en outre pu être mentionnée dans le cadre d'une simple réunion syndicale ; que s'agissant de l'attestation de Mme Z..., M. X... en discute la réalité au motif que l'intéressée était absente des lieux pour cause de formation au cours de la période en cause ; qu'enfin Mme Y...ne pouvait, selon M. X..., être présente le 4 décembre dans les locaux de l'entreprise dans la mesure où elle se trouvait au restaurant en vue de son embauche ; que les dispositions de l'article 202 du code de procédure civile ne sont pas prescrites à peine de nullité ; que les attestations litigieuses, régulièrement communiquées, ne peuvent être écartées des débats au seul motif qu'elles ne répondent pas en la forme aux prescriptions légales, le juge devant seulement en apprécier la valeur probante ; que leurs auteurs sont clairement identifiables et elles ne comportent aucun indice de nature à mettre en doute leur authenticité ; qu'il n'y a pas lieu de les écarter ; que ces documents procèdent d'une rédaction naturellement répétitive au regard de la nature des faits constatés ; que certains ne datent pas la présence de Mme Y...et le mentionnent honnêtement, d'autres sont plus précis, à l'instar des pièces I..., J..., K...lesquels mentionnent clairement la présence de Mme Y...le soir du 3 décembre 2002 à la caisse du restaurant ; que Mme Y...a elle-même

très précisément décrit sa situation dans les courriers envoyés à la société ELIOR ENTREPRISES, dont le premier en date du 10 décembre 2002 par lequel elle réclamait le paiement des heures de travail effectuées entre le 27 novembre et le 5 décembre 2002 ; qu'elle a ensuite donné de multiples précisions sur ce travail, sur les dates et les événements de cette période (dîner du 3 décembre, repas MSA du 29 novembre, altercation avec des clients EDF...) et sur les origines de son embauche par M. X... ; que l'attestation de Mme Z...ne concerne pas directement Mme Y..., mais confirme que M. X... usait de telles pratiques ; que M. X... ne contredit pas utilement, par l'invocation de prétendues erreurs de dates dont il ne justifie pas suffisamment, la réalité de l'embauche de Mme Y...; que cette faute justifierait à elle-seule la rupture immédiate des relations contractuelles de travail, l'employeur ne pouvant d'évidence maintenir à son poste un salarié susceptible d'engager sa responsabilité pour travail dissimulé ; que de surcroît les présences actives sur les lieux de Mme A..., et du beau frère de M. X..., M. B..., sont également attestées par de nombreuses personnes qui font état, pour l'un comme pour l'autre, de faits se rattachant, non pas à un simple passage ou à des « coups de main » comme le soutient M. X..., ou encore à la venue « fortuite » de Mme A...venue récupérer des documents pour sa retraite, mais bien à un travail, de caisse pour cette dernière (attestations de Mme C...qui était formée par l'intéressée, et des membres du Comité d'entreprise l'ayant vue régulièrement à la caisse) ; que s'agissant de M. B..., celui-ci a été vu en cuisine et dans le restaurant par Mmes D..., L..., et M. E..., non pas dans des occupations très ponctuelles, mais au contraire dans l'attitude d'un employé occupé aux tâches usuelles d'un tel établissement : préparations diverses (pain, plats qui cuisaient), et rangements des ustensiles de cuisine ; que les explications et dénégations de M. X...ne sauraient contrarier la portée de ces constatations ; que ces emplois illégaux s'ajoutent à celui de Mme Y...et viennent conforter la sanction prise par la société ELIOR ENTREPRISES ; que les motifs ayant pu conduire M. X... à recourir à de telles pratiques sont en tout état de cause, indifférents, les faits étant avérés ;

AUX MOTIFS éventuellement adoptés QUE malgré les dénégations de Monsieur X..., la réalité des faits allégués par la société AVENANCE résulte des pièces produites et notamment des courriers adressés à l'employeur par lesquels Madame Y...réclame auprès de AVENANCE le paiement de son salaire du 5 novembre 2002 au 27 novembre 2002, pour un total de 31h30, le premier en date du décembre 2002 ; que par un courrier du 11 février 2003, Madame Y...donne des précisions à l'employeur sur les événements survenus pendant son travail qui ne permettent de douter de la réalité de sa présence dans le restaurant dans le cadre d'un lien de subordination à la demande de monsieur X..., pour remplacer l'employée caissière-maître d'hôtel ; que de la même manière, plusieurs témoins confirmaient la présence à la caisse de Madame F... au début du mois de janvier 2003, alors qu'elle était retraitée depuis le 31 décembre 2002 ; que Madame G...écrivait à AVENANCE avoir été formée au travail de la caisse par Madame F...du 6 au 10 janvier 2003 ; que deux membres du CHSCT, Mesdames D...et H...écrivait à l'inspection du travail par courrier du 11 mars 2003 ; qu'elles indiquaient que lors de leur visite du restaurant MSA à MARSEILLE du 28 janvier 2003, elles avaient constaté la présence, dans la cuisine, d'une personne en tenue de ville, qui s'affairait à : « mettre du pain dans la corbeille, ranger des sachets de sel et poivre dans un panier, ranger les tasses à café, passait derrière les pianos pour remuer les plats qui cuisaient, qu'il est allé ensuite dans toutes les parties du restaurant, réserve, préparations froides, plonge. Nous sentions que cette personne connaissait très bien les lieux. Nous avons demandé à monsieur X... qui était ce monsieur car nous pensions qu'il s'agissait de quelqu'un de la MSA, il nous a répondu que c'était son beau-frère venu l'aider » ; que si l'on en juge par les termes du courrier susvisé la présence du beau-frère de Monsieur X... dans la cuisine du restaurant n'avait rien d'exceptionnel (il connaît très bien les lieux et le travail à effectuer) ; que Monsieur X..., en sa qualité de chef gérant, pouvait avoir recours de sa propre initiative au

travail temporaire ; que cependant cette pratique légale augmentait les charges du restaurant et diminuait sa prime de résultat ; que ce comportement gravement fautif du salarié qui caractérise la violation de nombreuses dispositions légales et réglementaires tant du droit du travail et de la sécurité sociale que les dispositions en matière d'hygiène et de sécurité, justifie le licenciement pour faute grave prononcé, la poursuite de l'exécution du contrat de travail pendant la période de préavis n'étant pas possible ;

1/ ALORS QUE le salarié faisait valoir que les attestations de ses collègues témoignant de la présence de Mme Y...le soir du 3 décembre 2002 à la caisse du restaurant étaient dépourvues de valeur probante dès lors que cette personne était présente dans les locaux avant cette date dans le cadre d'un stage et après dans le cadre d'une mission d'intérim, en sorte que les salariés ayant témoigné s'étaient nécessairement trompés sur la date à laquelle ils avaient vu l'intéressée ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2/ ALORS QUE la lettre de licenciement formant un tout, l'ensemble des griefs qui y sont énoncés constituent autant de motifs de licenciement qu'il appartient aux juges du fond d'examiner ; qu'en s'abstenant d'établir que l'exposant aurait illégalement embauché Mme Y...sans la rémunérer sur l'intégralité de la période courant du 27 novembre au 4 décembre 2002, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-1 et 1232-6 du Code du travail ;

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. X... de ses demandes tendant à la condamnation de la société ELIOR ENTREPRISES à lui verser une indemnité au titre du travail dissimulé ;

AUX MOTIFS QUE ne peut valider une telle demande l'affirmation de M. X...selon laquelle il ne saurait être soutenu que la société ELIOR ENTREPRISES n'avait aucune intention de ce type, lors que les deux éléments précis invoqués par M. X...ne permettent pas de dire que, dans le cadre amiable ou judiciaire, les litiges en cause aient procédé d'une violation délibérée des règles de droit ; que M. X... qui ne produit aucune pièce sur ce point, fait état d'une intervention de l'inspection du travail et d'un arrêt de cette cour rendu le 4 septembre 2001 et qu'il entend ainsi, sans aucunement faire état de ses propres demandes de l'époque et de son dossier, compléter par une condamnation nouvelle, qu'il ne prétend pas avoir sollicitée en 2001, et ce au regard de quelques lignes de motivation figurant dans cet arrêt, extraits par ses soins ;

ALORS QUE la seule constatation de la violation en connaissance de cause d'une prescription légale ou réglementaire implique, de la part de son auteur, l'intention coupable exigée par l'article L. 8221-3 du code du travail ; qu'en retenant que l'employeur n'avait pas eu la volonté délibérée de violer les règles de droit, quand seule une violation en connaissance de cause de celles-ci suffisait à établir l'intention coupable, la cour d'appel a violé les articles L. 8223-1 et L. 8221-3 du code du travail.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 15 février 2013