

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 6 novembre 2019**

**N° de pourvoi: 18-19752**

ECLI:FR:CCASS:2019:SO01533

Publié au bulletin

**Cassation partielle**

**M. Schamber (conseiller doyen faisant fonction de président), président**

SCP Lyon-Caen et Thiriez, 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. R... a été engagé par l'association Noël Paindavoine en qualité de directeur général le 29 mars 2013 et licencié pour faute grave le 8 octobre 2014 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes au titre de ce licenciement et en paiement notamment de rappels de salaire au titre des heures supplémentaires ;

Sur les premier et deuxième moyens :

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

Mais sur le moyen relevé d'office , après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'alinéa 11 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, l'article 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, l'article L.

3121-45 du code du travail dans sa rédaction alors applicable, interprété à la lumière de l'article 17, §§ 1 et 4, de la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

Attendu, d'abord, que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ;

Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles susvisés des directives de l'Union européenne que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ;

Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect de durées raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ;

Attendu que pour débouter le salarié de ses demandes de rappel de salaires au titre des heures supplémentaires, congés payés afférents et indemnité pour travail dissimulé, l'arrêt retient que, sans remettre en cause les dispositions de la convention collective applicable prévoyant une rémunération forfaitaire pour les cadres dits « autonomes » prévoyant un nombre de jours travaillés de deux cent sept jours auxquels, nécessairement vient s'ajouter la journée de solidarité, le salarié soutient que les dispositions de son contrat de travail étaient irrégulières en ce qu'elles ne mentionnaient ni les modalités de décompte des journées ou demi-journées travaillées, en ce que le nombre de jours annuels était fixé à deux cent huit alors que la convention collective les limite à deux cent sept et en ce qu'aucun entretien individuel n'était mis en place pour l'exécution de la convention de forfait, que toutefois, d'une part, la stipulation du contrat de travail fixant à deux cent huit le nombre annuel de jours de travail n'est pas irrégulière au regard de la convention collective dès lors que doit être prise en compte la journée de solidarité, que d'autre part, s'il est vrai que, aux termes de l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail effectuées, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, l'association est fondée à soutenir que, alors que le salarié en qualité de directeur salarié, avait la charge de s'assurer du respect par l'association de la réglementation sociale, notamment en ce qu'elle vise la durée du travail et son aménagement, la contestation par celui-ci du respect des règles dont il avait la charge, est faite de mauvaise foi ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'article 9 de la convention collective nationale des organismes gestionnaires de foyers et services pour jeunes travailleurs du 16 juillet 2003 prévoit que, pour les directeurs, l'organisation du travail peut retenir le forfait en jours dans la limite de deux cent sept jours par an, que l'avenant n° 2 du 21 octobre 2004 à cette convention collective, relatif à l'aménagement du temps de travail des cadres, se limite à prévoir, en son article 2, que dans l'année de conclusion de la convention de forfait, la hiérarchie devra examiner avec le cadre concerné sa charge de travail et les éventuelles modifications à y apporter, que cet entretien fera l'objet d'un compte rendu visé par le

cadre et son supérieur hiérarchique, que les années suivantes, l'amplitude de la journée d'activité et la charge de travail du cadre seront examinées lors de l'entretien professionnel annuel, en son article 3 que les jours travaillés et les jours de repos feront l'objet d'un décompte mensuel établi par le cadre et visé par son supérieur hiérarchique qui devra être conservé par l'employeur pendant une durée de 5 ans, que ces dispositions, en ce qu'elles ne prévoient pas de suivi effectif et régulier par la hiérarchie des états récapitulatifs de temps travaillé transmis, permettant à l'employeur de remédier en temps utile à une charge de travail éventuellement incompatible avec une durée raisonnable, ne sont pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et à assurer une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé, ce dont il se déduisait que la convention de forfait en jours était nulle, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. R... de ses demandes de rappel de salaires au titre des heures supplémentaires, congés payés afférents et indemnité pour travail dissimulé, l'arrêt rendu le 10 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nancy ;

Condamne l'association Noël Paindavoine aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer la somme de 3 000 euros à la SCP Lyon-Caen et Thiriez ;

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 six novembre deux mille dix-neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour M. R....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement entrepris en toutes ses dispositions, et notamment en ce qu'il avait jugé que le licenciement pour faute grave de Monsieur R... était fondé et rejeté l'ensemble des demandes y afférentes ;

Aux motifs propres que la lettre de licenciement du 8 octobre 2014, qui fixe les limites du débat, fait grief à Monsieur R... de ses « méthodes managériales » dont elle indique qu'elles sont décriées par plusieurs salariés ; que plus précisément, elle indique : « Après seize mois d'activité au sein de l'association, force est de constater que vous avez échoué dans votre mission. Comme nous l'avons évoqué, vos méthodes managériales au sein de l'association sont décriées par plusieurs salariés. Ces derniers nous ont fait part de reproches véhéments voire agressifs à leur rencontre avec peu de cas du respect de la personne humaine. Compte tenu des derniers événements qui sont survenus, nous prenons aujourd'hui conscience de la réalité des rapports que vous entretenez avec le personnel, de citer : - des extraits du courrier de Monsieur O... J... du 20 septembre 2013, démissionnaire entre temps, qui aurait dû être le seul de ce type. L'intéressé précise : « Vous avez alors crié «je suis le directeur et quand je donne un ordre vous l'exécutez ! » Je vous ai demandé alors de vous adresser à moi correctement en évitant de crier.../

Désorienté par cette altercation, je suis revenu à l'accueil puis je me suis rendu à l'extérieur pour fermer la grille de la cour lorsque je vous ai aperçu venant vers moi en criant : « Trouvez-vous un travail ! Vous n'allez pas rester ici toute votre vie ! » Conscient que la situation devenait ingérable, j'ai décidé d'appeler l'astreinte, Mme V... A..., car vous continuiez à hurler sur moi et je voulais qu'un tiers intervienne pour mettre fin à cet épisode, » - le courrier du 19 août 2014 de Mademoiselle Q... G..., salariée mise à dispositions par le GEDA 51, qui fait état de la convocation et de la tenue de l'entretien fixé par vous le 13 août 2014 en présence de la directrice Madame S.... De citer : il me dit le plus important pour lui c'est la sincérité et il poursuit, je cite « vous avez fait acquisition d'un ordinateur récemment? Surprise par sa question, je lui réponds : chez moi ? Il me dit oui. Alors, en toute sincérité, je lui réponds que non, je n'ai pas d'ordinateur chez moi. Et là, Mr R... a haussé le ton et m'a répondu : « ne vous foutez pas de moi ». Mr R... n'était pas content, il a continué à hausser le ton et pour terminer cet entretien il m'a accusé de couvrir certains résidents pour qu'ils puissent faire entrer en douce des personnes extérieures au foyer. J'ai donc continué de lui répondre en toute sincérité et je lui ai dit que jamais je n'avais fait cela. Mr R... s'est mis à me hurler dessus en frappant du poing sur la table. Je lui ai demandé d'arrêter de me hurler dessus et de me manquer de respect, je lui ai dit qu'il n'avait pas le droit de se comporter comme ça avec moi. Puis Mr R... m'a menacé, je le cite : « cela ira bien plus loin que le simple fait de ne plus travailler avec nous ! Je ferai tout pour que plus personne ne vous reprenne pour travailleur sur tout Reims ! ». Et là je me suis mise à pleurer et je lui ai répété qu'il n'avait pas du tout le droit de m'accuser ainsi, de plus sans aucune preuve concrète ! Puis il m'a mise à la porte. » Ces courriers corroborent les écrits et les propos tenus par la représentation du personnel qui a fait état d'un climat de tension général au sein de l'équipe et tout particulièrement de tensions relationnelles au sein de l'équipe. Cette situation se trouve par ailleurs corroborée par Monsieur K... L..., responsable du SDP, qui met en cause votre comportement et vos méthodes de travail. De vous rappeler que vous étiez en charge de la gestion du personnel. Tout dernièrement, le 11 septembre 2014, nous n'avez eu de cesse de vouloir licencier Madame A... V... de surcroît pour faute grave au motif qu'elle aurait reçu un bouquet de quelques roses de la part de la jeune - dont l'on s'était séparé il y a quelques temps pour mesure disciplinaire) et aurait discuté avec elle près d'une dizaine de minutes.

De reprendre votre SMS du même jour, repris dans mon courrier du 17 septembre 2014 : « Si votre confiance m'était plus acquise que celle que vous donniez à mon prédécesseur ... nous aurions plus le cas V... à traiter, entre autre ». Madame A... V... devait m'appeler dans la foulée en pleurs pour prendre rendez-vous le lendemain. Tous ces événements constituent un faisceau d'indices constitutifs d'un harcèlement voire de troubles manifestes au sein de l'association. Malheureusement, il s'avère que ces faits ne

sont pas isolés et ne se limitent pas aux salariés de l'association. Ceci étant, les faits de harcèlement moral avérés à l'encontre de plusieurs membres du personnel pendant l'exécution de votre contrat de travail (de citer Monsieur U... W..., Madame Q... G..., Monsieur M... E... et tout dernièrement Madame A... V...), votre changement d'attitude à mon encontre et enfin les menaces que vous avez proférées à l'encontre d'un administrateur rendent impossible toute continuation de nos relations contractuelles. Cette dégradation a d'ailleurs été révélée par Maître X... qui n'a pas manqué d'en faire mention dans une requête déposée auprès du TGI afin de nomination d'un administrateur judiciaire. Cela s'ajoute aux difficultés que nous rencontrons, de votre fait, par ailleurs avec les partenaires sociaux (GEDA, UNHAJ, Conseil Général - service SAS) » ; que le licenciement dont a fait l'objet Monsieur R... est un licenciement pour faute grave résultant des méthodes managériales et de son attitude à l'égard des salariés de l'association qui lui sont imputées ; que l'ensemble des développements des conclusions de Monsieur R..., d'une part, et de l'employeur, d'autre part, quant aux modalités, satisfaisantes suivant l'un, insatisfaisantes suivant l'autre, suivant lesquelles il s'est acquitté des missions qui lui incombaient aux termes de son contrat de travail et des demandes de son employeur sont en conséquence sans objet, le licenciement litigieux n'ayant pas été prononcé pour insuffisance professionnelle ; que par ailleurs, si Monsieur R... soulève, s'agissant d'ailleurs exclusivement des faits qui lui sont imputés à l'égard de Monsieur J..., la prescription de deux mois instituée par l'article L. 1332-4 du code du travail, cette prescription des faits fautifs ne fait pas obstacle à ce que soient pris en compte, dans la lettre de licenciement, des faits antérieurs à ce délai de deux mois - soit en l'espèce antérieurs au 23 juillet 2014, au regard de la date de la convocation à l'entretien préalable engageant la procédure de licenciement- dès lors que les faits antérieurs relèvent d'un comportement identique à celui constaté au cours de la période non prescrite ; que l'ensemble des faits imputés à Monsieur R... dans la lettre de licenciement sont corroborés par les courriers et attestations produites aux débats. Ainsi en va-t-il - de l'attitude inadaptée adoptée par le directeur à l'égard de Monsieur J... et dénoncés par celui-ci le 20 septembre 2013 faisant état d'un comportement verbalement agressif du directeur, les propos repris dans la lettre de licenciement figurant dans la lettre de Monsieur J... du 20 septembre 2013, - des faits dénoncés par Madame G..., salariée mise à disposition de l'association, le 13 août 2014, qui relate que dans le cadre d'un entretien entre elle-même et Monsieur R... en présence de la directrice Madame S..., entretien relatif notamment aux relations entretenues par la salariée avec certains des résidents et à la possession par elle-même et à l'utilisation qu'elle ferait d'un ordinateur personnel -Monsieur R... s'est mis à lui hurler dessus en frappant du poing sur la table et en adoptant à son égard une attitude menaçante de telle sorte que la salariée indique que, choquée par son attitude, elle est « allée au poste de police », - des faits dénoncés par Monsieur Z... L... responsable du Service départemental de prévention, partenaire de l'association et qui, s'ils ont été portés à la connaissance de l'association le 7 octobre 2014 soit la veille de la notification du licenciement, concernent des événements survenus antérieurement, faisant état du fait qu'un membre de son équipe, présent dans l'un des foyers, avait « récupéré » Madame V... en pleurs dans son bureau après que celle-ci ait été "prise à partie violemment et méchamment" par Monsieur R... devant plusieurs témoins ; que la note intitulée « dysfonctionnements avec Monsieur R... D... » rédigée par Monsieur L... indique que l'éducatrice de son service en a été très choquée et lui en a fait part dès son retour au SDP ; que cette note impute également à Monsieur R... une attitude paranoïaque en indiquant qu'il avait « essayé plusieurs fois de le persuader de l'existence d'un complot fomenté par son équipe et la mienne » - des faits dénoncés par Madame V... par lettre du 21 juillet 2014 envoyée au président de l'association lui faisant part des difficultés précédemment rencontrées avec Monsieur R... et ayant justifié une demande de médiation en janvier 2014 au regard de l'attitude agressive et incorrecte portant, suivant la salariée, atteinte à sa dignité en tant que personne et sur le plan professionnel ; que

Madame V... explique que, au-delà de son cas personnel « le climat de travail généré par Monsieur R... est intolérable et ne peut continuer. Au-delà de ma propre personne, de nombreux collègues sont en arrêt ou expriment ce malaise via les réunions DP. » Elle indique encore « cette situation, cette pression constante et l'acharnement exercé par Monsieur R... au quotidien et sans raison altèrent ma santé physique et morale. » ; que dans une attestation en date du 27 septembre 2015, Madame V... fait par des attitudes agressives de Monsieur R... à son égard, celui-ci, dit-elle « me hurlait dessus sans raison particulière et me discréditait tant au niveau du public accueilli que des collègues et partenaires extérieurs » ; que l'employeur produit également en pièce 21 un « compte-rendu des délégués du personnel » dont il indique sans être utilement contesté qu'il a été établi le 21 avril 2014 faisant apparaître les griefs des salariés à l'égard du directeur : « communication verbale (virulence des mots, ton de la voix inadapté : cri, couper la parole) et gestuelle (taper du poing sur la table, pointer du doigt votre interlocuteur) qui apparaissent menaçantes (...) et qui mettent les salariés sous pression (...) » ; que ce document indique encore : « ces comportements créent une atmosphère de travail tendue entre la direction et les salariés dont certains ne se sentent ni respectés ni reconnus dans leurs compétences. Les salariés souhaitent évoluer dans une atmosphère de travail plus apaisée, d'une part, pour permettre une communication professionnelle de meilleure qualité, et d'autre part pour garantir leur « bien-être professionnel » ; que l'employeur produit également des attestations d'autres salariés non visés dans la lettre de licenciement tel que Madame P... faisant état de propos vulgaires tenu par le directeur à plusieurs reprises outre un incident au mois de septembre 2014 au cours duquel elle indique qu'il lui a « claqué la porte au nez » dans une attitude menaçante, tel encore Madame H... faisant également état de propos déplacés ou encore de Madame C... ; que Monsieur R... ne peut utilement reprocher à l'employeur de ne lui avoir fait aucun reproche à ce titre, l'employeur étant fondé à penser que les premiers incidents qui ont été dénoncés -en l'état des pièces produites- par la lettre de Monsieur J... en date du 20 septembre 2013- pouvaient présenter un caractère isolé alors que les signalements ultérieurs résultant du courrier de Madame V... en date du 21 juillet 2014 puis de Madame G... en date du 13 août 2014 ont été de nature à attirer son attention sur la réalité d'un comportement managérial inadapté imputable au directeur salarié ; que Monsieur R... ne peut pas plus imputer au président de l'association les griefs qui lui sont faits en expliquant qu'aucune décision ne pouvait être prise par lui sans l'aval du président, dès lors que les griefs qui lui sont faits ne tiennent pas tant à la nature des décisions prises ou envisagées qu'au comportement adopté par lui, quelles que soient ses décisions, à l'égard des salariés ; que de tels comportements lui sont propres et ne peuvent évidemment être imputés au président ; que le fait que Monsieur R..., en tant que directeur nouvellement arrivé, ait été confronté à une situation difficile liée à de précédents conflits de personnel outre l'ouverture d'une procédure collective à l'égard de l'association pour des raisons financières qui ne lui sont pas imputables, n'est pas de nature à permettre de justifier les comportements inadaptés ci-dessus relevés ; qu'il importe peu à ce titre que, sur le fond, les salariés concernés n'aient pas été exempts de tout reproche ; que les divers éléments-attestations, courriers, rapports, notes des délégués du personnel, -produits par l'employeur sont suffisamment précis et concordants pour permettre d'imputer à Monsieur R... un comportement inadapté dans ses relations professionnelles avec les salariés de l'association tel que visé dans la lettre de licenciement ; que les faits ainsi rapportés, survenus dans les mois qui ont suivi l'arrivée du nouveau directeur, se sont poursuivis de façon continue pendant la période de deux mois non prescrite antérieure à la date de délivrance de sa convocation à l'entretien préalable au licenciement ; qu'il n'y a pas lieu de retenir les autres griefs énoncés dans la lettre de licenciement (changement d'attitude à l'égard du président de l'association et menaces proférées à l'encontre d'un administrateur qui, pour le premier, ne saurait relever d'une faute grave et, pour le second, n'est pas établi) pas plus que le grief relatif aux initiatives prises par Monsieur R... auprès de

l'inspection du travail pour recueillir des informations sur la réalité des diplômes obtenus par l'ancien directeur, qui, pour maladroite qu'elle ait été, ne relève pas plus de la qualification de faute grave ; qu'en revanche, le comportement adopté par Monsieur R... à l'égard de ses subordonnés, par ailleurs connu d'un certain nombre de partenaires extérieurs de l'association, était de nature, d'une part, à faire peser sur celle-ci, dans une situation rendue déjà difficile par l'ouverture d'une procédure collective, un risque de mise en cause de sa responsabilité à l'initiative des salariés concernés et, d'autre part, à dégrader son image auprès de ses partenaires extérieurs ; que de tels faits sont en conséquence constitutifs d'une faute grave rendant impossible le maintien de la relation de travail même pendant la durée du préavis ; le jugement sera confirmé à ce titre en ce qu'il a rejeté la contestation du licenciement ainsi que les demandes indemnitaires subséquentes ;

Et aux motifs réputés adoptés du jugement que la faute grave, telle qu'énoncée dans la lettre de licenciement se définit comme étant un fait ou un ensemble de faits imputables au salarié et caractérisant de sa part, un manquement tel aux obligations découlant de la relation de travail, que son maintien dans l'entreprise pendant la durée du préavis, s'avère impossible ; que la charge de la preuve de l'existence de la faute grave repose exclusivement sur l'employeur ; qu'il en résulte que l'employeur qui qualifie les faits d'agissements fautifs et à fortiori, de faute grave, doit être à même de démontrer que ceux-ci reposent sur des faits précis et objectifs, établis et matériellement vérifiables, imputables au salarié et constituant le véritable motif de licenciement ; qu'en conséquence le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties, après avoir ordonné s'il en est besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles, alors que si un doute subsiste, il profite au salarié ; que selon la lettre de licenciement du 8 octobre 2014, les griefs à l'appui de la qualification de la faute graveront les suivants : • Avoir échoué dans sa mission de directeur de l'association ; les méthodes managériales sont décriées par plusieurs salariés ; différents courriers corroborent les écrits et propos tenus par la représentation du personnel qui a fait état d'un climat de tension général au sein de l'équipe ; que le Conseil a constaté que Monsieur R... occupait le poste de directeur, qu'il travaillait de fait en équipe ; que le Conseil a constaté que les propos véhéments, voire agressifs cités dans la lettre de notification du licenciement sont l'objet d'attestations crédibles et qu'elles font état de hurlements et de menaces ; que le Conseil ne retient pas l'argument de Monsieur R... qui met en cause la qualité du management du Président puisqu'il a constaté qu'à de nombreuses reprises, Monsieur R... lui a adressé des SMS et que les réponses étaient factuelles respectueuses et pour certaines fois d'attente car relevant de décisions à prendre avec suffisamment d'informations et de recul ; que le Conseil considère le grief comme fondé ; • Etant chargé de la gestion du personnel, n'avoir eu de cesse de vouloir licencier Madame V... pour faute grave au motif qu'elle aurait accepté un bouquet de quelques roses de la part de la jeune - dont on s'était séparé il y a quelque temps pour mesure disciplinaire) et aurait discuté avec elle près d'une dizaine de minutes. Des faits de harcèlement avérés à l'encontre de plusieurs membres du personnel pensant l'exécution du contrat de travail. Cette dégradation ayant été consignée par Maître X... dans sa requête auprès du TGI afin de nomination d'un administrateur judiciaire ; que le Conseil pris connaissance des pièces versées aux débats (mails, notes de service qualifiées de rappel à l'ordre) et qu'il ressort qu'il y a eu dégradation des conditions de travail de Madame V..., difficultés notoires de communication et modification significative de ses missions et responsabilités à son retour de congé maladie ; que le Conseil constate ce grief comme fondé ; • Difficultés avec les partenaires sociaux et le conseil ; que le Conseil constate à la lecture de l'attestation produite par l'association GEDA qui relate les

difficultés rencontrées lors de la mise à disposition de salariés en emplois d'avenir correspondaient, chez Monsieur R..., à la volonté de se séparer de salariés sans réels éléments factuels de dysfonctionnements ; que le Conseil a également lu avec toute l'attention requise l'attestation du Directeur du Service Départemental de la Prévention qui témoigne de comportements de Monsieur R... agressifs vis-à-vis des éducateurs à propos de jeunes hébergés à la résidence ; que le Conseil constate ce grief comme fondé ; • Avoir entretenu à l'encontre de l'ancien directeur de l'association des rumeurs faisant état qu'il ne serait pas titulaire des diplômes requis et qu'il aurait bénéficié abusivement de remboursements ; que le Conseil a constaté que Monsieur R... n'a jamais été missionné pour faire une enquête et que la Préfecture a apporté la preuve des diplômes obtenus ; que le Conseil qualifie la venue de l'ancien directeur dans le logement de fonction de Monsieur R... relève de la vie privée et n'est pas prise en compte dans l'analyse des moyens de défense ; que le Conseil considère le grief comme fondé ; que le Conseil qualifie les griefs exposés dans la lettre de notification de licenciement comme étant réels et sérieux et constitutifs d'une faute grave ; que les missions du directeur de l'association qui sont formulées dans le contrat de travail (article 3) : -Assister le Conseil d'administration dans l'élaboration, la réalisation, le suivi du projet, son évaluation dans l'animation de la vie associative interne - Par délégation être responsable des ressources humaines, de la gestion administrative et financière, du bon fonctionnement de l'association et de la mise en oeuvre des orientations et des décisions des instances et de la recherche des financements, -sensibiliser les acteurs des politiques de jeunesse et de l'habitat à la Situation et aux problématiques des publics accueillis par l'association, -de l'évaluation et le renouvellement du projet d'agrément (FIT) ; que le Conseil a examiné le courrier adressé par le Président de l'association PAINDAVOINE à Monsieur R... le 17 septembre 2014 et le procès-verbal du Conseil d'Administration du 18 septembre 2014 ; que le Conseil constate qu'il ressort de ces deux documents que Monsieur R... a dans un premier temps adressé un courriel le 11 septembre 2014 intitulé « fin de contrat » au Président de l'association par lequel il y faisait état de son souhait de voir son contrat de travail rompu puis a communiqué de façon conflictuelle avec des membres du Conseil d'administration ainsi que des interlocuteurs externes ; que le conseil constate à la lecture du procès-verbal du Conseil d'administration du 18 septembre 2014 que le mode de management de Monsieur R... n'était pas satisfaisant ; que le Conseil a ainsi constaté une accumulation de faits fautifs et un accroissement de situations conflictuelles avec l'ensemble des interlocuteurs qui rendaient impossible la poursuite du contrat de travail et le maintien durant le préavis ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la faute grave, qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise, est appréciée in concreto en fonction du contexte et des circonstances propres à chaque espèce ; qu'ainsi, le salarié ne peut être sanctionné disciplinairement lorsque le manquement qui lui est reproché résulte d'un comportement fautif de l'employeur ou de ses collègues de travail ; qu'en affirmant, pour retenir à l'encontre de Monsieur R... l'existence d'une faute grave, que « le fait que Monsieur R..., en tant que directeur nouvellement arrivé, ait été confronté à une situation difficile liée à de précédents conflits de personnel outre l'ouverture d'une procédure collective à l'égard de l'association pour des raisons financières qui ne lui sont pas imputables, n'est pas de nature à permettre de justifier les comportements inadaptés ci-dessus relevés » et « qu'il importe peu à ce titre que, sur le fond, les salariés concernés n'aient pas été exempts de tout reproche », la Cour d'appel, qui a expressément rejeté toute appréciation in concreto de la faute grave reprochée à l'exposant et privilégié une appréciation abstraite et générale déconnectée du contexte professionnel dans lequel travaillait Monsieur R..., a violé les articles L1234-1, L 1234-5 et L 1234-9 et L 1235-3 du Code du travail, dans leur rédaction applicable au litige ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE les juges du fond ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'en affirmant, pour retenir l'existence d'une faute grave imputable à Monsieur R..., qu'« il importe peu à ce titre que, sur le fond, les salariés concernés n'aient pas été exempts de tout reproche », sans cependant examiner les rappels à l'ordre notifiée à Monsieur J... les 11 juin et 17 septembre 2013 (pièces n°35 et 36 versées aux débats), le courrier du 4 septembre 2014 relevant la reconnaissance par Madame G... de son comportement fautif (pièce n°37 versée aux débats), les nombreux rappels à l'ordre notifiés à Madame V... (pièces n°41, 42, 44, 45, 46 et 48 versées aux débats) et le courrier de Monsieur F... reconnaissant lui-même l'existence de « freins au sein de nos équipes, parfois même de réelles difficultés à appliquer les nouvelles directives, voire une inclination à les contourner (

) » (pièce n°40 versée aux débats), lesquels établissaient pourtant que les salariés avaient commis des actes répétés d'insubordination à l'encontre de Monsieur R..., la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, ENFIN, QU'en affirmant, pour retenir l'existence d'une faute grave imputable à l'exposant, que « le comportement adoptée par Monsieur R... à l'égard de ses subordonnés (

) était de nature (

) à faire peser sur [l'association], dans une situation rendue déjà difficile par l'ouverture d'une procédure collective, un risque de mise en cause de sa responsabilité à l'initiative des salariés concernés », sans cependant répondre au chef péremptoire des conclusions d'appel de Monsieur R..., lequel avait fait valoir que « lorsque Madame V... s'est plainte auprès de Monsieur F... d'être victime de harcèlement de la part de Monsieur R..., ce dernier a, ainsi que cela a été vu, demandé à Monsieur F... oralement puis par écrit le 13 septembre 2014 (pièce n°59, page 2) qu'une enquête soit diligentée » (pages 42 et 43) et que « ces demandes [étaient] demeur[ées] sans réponse » (page 12), la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

## DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement entrepris en toutes ses dispositions, et notamment en ce qu'il avait rejeté la demande de Monsieur R... en paiement de dommages et intérêts pour défaut d'exécution de bonne foi de son contrat de travail ;

Aux motifs que Monsieur R... sollicite des dommages-intérêts en réparation du préjudice qui serait résulté du défaut d'exécution de bonne foi du contrat de travail par l'employeur ; que toutefois, au regard des motifs ci-dessus retenus quant au comportement adopté par lui à l'égard d'un certain nombre de salariés et ayant justifié son licenciement pour faute grave, la preuve d'une exécution déloyale du contrat de travail n'est pas rapportée et elle ne saurait résulter du seul fait que, alors que des pourparlers en vue d'une rupture conventionnelle étaient en cours entre le président et lui-même, il ait été convoqué dès le

22 septembre 2014, soit quatre jours après qu'une telle rupture conventionnelle ait été débattue avec le président, à l'entretien préalable au licenciement ;

ALORS QUE la cassation à intervenir sur le premier moyen entraînera, par voie de conséquence, la cassation sur le deuxième moyen, en application de l'article 625 du Code de procédure civile.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement entrepris en toutes ses dispositions, et notamment en ce qu'il avait rejeté la demande de Monsieur R... tendant à constater la nullité de sa convention de forfait et à percevoir diverses sommes à titre de rappel d'heures supplémentaires et de congés payés y afférents, outre une indemnité pour travail dissimulé ;

Aux motifs propres que Monsieur R... soutient à ce titre, sans remettre en cause les dispositions de la convention collective applicable prévoyant une rémunération forfaitaire pour les cadres dits « autonomes » prévoyant un nombre de jours travaillés de 207 jours auxquels, nécessairement vient s'ajouter la journée de solidarité, que les dispositions de son contrat de travail étaient irrégulières en ce qu'elles ne mentionnaient ni les modalités de décompte des journées ou demi-journées travaillées, en ce que le nombre de jours annuels était fixé à 208 alors que la convention collective les limite à 207 et en ce qu'aucun entretien individuel n'était mis en place pour l'exécution de la convention de forfait ; que toutefois, d'une part, la stipulation du contrat de travail fixant à 208 le nombre annuel de jours de travail n'est pas irrégulière au regard de la convention collective dès lors que doit être prise en compte la journée de solidarité ; que d'autre part, s'il est vrai que, aux termes de l'article L.3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail effectuées, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, l'association est fondée à soutenir que, alors que Monsieur R..., en qualité de directeur salarié, avait la charge de s'assurer du respect par l'association de la réglementation sociale, notamment en ce qu'elle vise la durée du travail et son aménagement, la contestation par celui-ci du respect des règles dont il avait la charge, est faite de mauvaise foi ;

Et aux motifs réputés adoptés du jugement entrepris que le Conseil a constaté que le demandeur a produit en date du 20 décembre 2013 une note de service précisant les modalités relatives aux horaires ; que le contrat de travail - convention de forfait en jours sur l'année qui stipule en son article 6 un forfait jour conventionnel de 208 jours ( 207 jours + 1 au titre de la journée de solidarité) et précise que ce nombre de jours pourra être dépassé, de manière exceptionnelle, à la demande expresse de l'employeur ; que le demandeur n'a pas apporté la preuve que l'employeur lui a demandé de travailler au-delà des 208 jours conventionnels ; que le Conseil a constaté que si l'entretien annuel n'a pas eu lieu il y a eu prise effective des 16 jours de RTT, ce qui traduit la réalisation d'un décompte par l'employeur ; que le demandeur bénéficiait d'un aménagement d'horaire lui permettant en début et fin de semaine ; que le conseil considère qu'il n'existe pas de réalisation d'heures supplémentaires effectives et déboute le demandeur ;

ALORS QUE le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ; que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ; qu'enfin, toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect de durées raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ; qu'en se bornant à affirmer, pour rejeter la demande de Monsieur R... tendant à constater la nullité de sa convention de forfait, que « l'association est fondée à soutenir que, alors que Monsieur R..., en qualité de directeur salarié, avait la charge de s'assurer du respect par l'association de la réglementation sociale, notamment en ce qu'elle vise la durée du travail et son aménagement, la contestation par celui-ci du respect des règles dont il avait la charge est faite de mauvaise foi » et que « si l'entretien annuel n'a pas eu lieu, il y a eu prise effective des 16 jours de RTT, ce qui traduit la réalisation d'un décompte par l'employeur », sans cependant rechercher, alors qu'elle y avait été expressément invitée, si les dispositions conventionnelles applicables ou le contrat de travail de Monsieur R... assuraient la garantie du respect des dispositions maximales de travail ainsi que des repos journaliers et hebdomadaires, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'alinéa 11 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, de l'article 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, de l'article L. 3121-45 du Code du travail dans sa rédaction alors applicable, interprété à la lumière de l'article 17, §§ 1 et 4, de la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. **Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Reims , du 10 mai 2017