SOC.

LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du 2 mars 2022

Cassation partielle

M. CATHALA, président

Arrêt n° 242 FS-B

Pourvoi n° P 20-14.099

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 2 MARS 2022

M. [H] [Y], domicilié [Adresse 1], a formé le pourvoi n° P 20-14.099 contre l'arrêt rendu le 29 janvier 2020 par la cour d'appel de Rennes (7e chambre pud'homale), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Miroiterie d'Armor, société par actions simplifiée, dont le siège est [Adresse 3],

2°/ à Pôle emploi Bretagne, dont le siège est service contentieux, [Adresse 2],

défendeurs à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, trois moyens de cassation ainsi qu'un quatrième moyen complémentaire annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Valéry, conseiller référendaire, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de M. [Y], de la SCP Célice, Texidor, Périer, avocat de la société Miroiterie d'Armor, et l'avis de Mme Molina, avocat général référendaire, après débats en l'audience publique du 11 janvier 2022 où étaient présents M. Cathala, président, Mme Valéry, conseiller référendaire rapporteur, Mme Farthouat-Danon, conseiller doyen, MM. Pion, Ricour, Mmes Van Ruymbeke, Capitaine, Lacquemant, conseillers, Mme Laplume, conseillers référendaires, Mme Molina, avocat général référendaire, et Mme Pontonnier, greffier de chambre,

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

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rennes, 29 janvier 2020), M. [Y] a été engagé en qualité d'agent d'entretien par la société Miroiterie d'Armor le 2 septembre 1998 et exerçait en dernier lieu les fonctions de conducteur de travaux.
2. Il a saisi la juridiction prud'homale le 13 avril 2016 d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, au motif notamment du non paiement d'heures supplémentaires.
3. Il a été licencié pour faute grave le 18 octobre 2016.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen

Enoncé du moyen

5. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de l'ensemble de ses demandes au titre de la résiliation judiciaire du contrat de travail et de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, alors « que le non-paiement des heures supplémentaires durant quatre années constitue un manquement grave de l'employeur rendant impossible la poursuite du contrat de travail ; que la "régularisation" intervenue après le prononcé du licenciement, "en fin de contrat" n'a pu rendre possible la poursuite du contrat de travail ; qu'en écartant dès lors le manquement de l'employeur au paiement des heures supplémentaires bien qu'il n'ait été régularisé qu'après la rupture du contrat de travail, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du code du travail et l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction antérieure au 1er octobre 2016. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 1221-1 du code du travail, et 1184 du code civil, ce dernier dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

6. Il résulte de ces textes que lorsqu'un salarié demande la résiliation de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, et qu'il est licencié ultérieurement, le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation judiciaire était justifiée. Pour apprécier si les manquements de l'employeur sont de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail, il peut tenir compte de la régularisation survenue jusqu'à la date du licenciement.
7. Pour débouter le salarié de sa demande de résiliation judiciaire et de ses demandes de paiement de diverses sommes

au titre de la rupture, l'arrêt retient que le manquement tenant au défaut de paiement d'heures supplémentaires doit être écarté, compte tenu notamment de la démarche de régularisation effectuée par l'employeur avant même que le conseil ne statue, de sorte qu'un éventuel contentieux résiduel sur ce point n'empêchait pas la poursuite du contrat de travail.

8. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que l'employeur avait régularisé le paiement des heures supplémentaires postérieurement à la rupture du contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

9. La cassation prononcée sur le deuxième moyen n'atteint pas le chef de dispositif visé par ce même moyen déboutant le salarié de sa demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déboute M. [Y] de sa demande en paiement d'un rappel de salaires au titre des heures supplémentaires et de sa demande au titre de l'indemnité de travail dissimulé, l'arrêt rendu le 29 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;

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

Condamne la société Miroiterie d'Armor aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Miroiterie d'Armor et la condamne à payer à M. [Y] la somme de 3 000 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 deux mars deux mille vingt-deux.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour M. [Y]

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires

AUX MOTIFS 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; le juge forme sa conviction au vu de ces éléments et de ceux fournis par la salariée à l'appui de sa demande près avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

La preuve des horaires de travail effectués n'incombe spécialement à aucune des parties et si l'employeur doit être en mesure de fournir des éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande.

En l'espèce, M. [Y] produit pour étayer ses dires, notamment: des pages en copie sous forme d' agendas, des notes d'hôtel et tickets de péage, des attestations d'ex-salariés, un rapport de stagiaire, des décomptes des heures qu'il

considère avoir effectuées, notamment.

Si, nonobstant l'abondance de leur masse, la confrontation de ces éléments ne permet pas une reconstitution de l'emploi du temps du salarié, ils constituent des éléments préalables qui peuvent être discutés par l'employeur et qui sont de nature à étayer la demande.

L'employeur produit :

des attestations de salariés et ex salariés sur leurs horaires et amplitudes de travail, et sur les modalités de décompte et paiement des heures supplémentaires au sein de l'entreprise, la répartition des heures totales payées aux salariés, le récapitulatif des salaires et heures supplémentaires de M. [Y], des mails et bons de commande, un tableau récapitulatif et un contre décompte, notamment.

Au vu des éléments produits de part et d'autre, et sans qu'il soit besoin d'une mesure d'instruction, la Cour a la conviction au sens du texte précité que M. [Y] a effectué des heures supplémentaires, au titre des années 2013, 2014, 2015 et 2016, mais que, compte tenu des heures récupérées et des heures supplémentaires payées tant en cours de contrat qu'à titre amiable en fin de contrat à l'examen de ses réclamations, il ne lui reste pas d'heures effectuées qui n'aient pas été payées ou récupérées.

M. [Y] doit donc être débouté de l'ensemble de ses demandes sur ce fondement, tant en rappel d'heures supplémentaires et congés payés afférents, qu'au titre de la violation de la contrepartie en repos, et en paiement d'une indemnité de travail dissimulé. Le jugement sera donc infirmé sur ces chefs.

ALORS QU'il appartient à l'employeur d'établir les documents nécessaires au décompte de la durée du travail, des repos compensateurs acquis et de leur durée effective ; qu'en cas de litige sur le nombre d'heures de travail effectuées, il doit fournir au juge ses propres éléments ; que la seule production par l'employeur d'attestations d'autres salariés et ex-salariés, en l'absence de toute autre pièce établie par l'employeur sur le décompte de la durée du travail ne peuvent justifier de la durée effectivement réalisée par un salarié qui a fourni des éléments de nature à étayer sa demande en paiement d'heures supplémentaires ; que l'arrêt attaqué a ainsi violé les articles L. 3171-2 et L. 3171-4 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé le jugement du conseil de prud'hommes de Saint-Brieuc, en date du 16 mars 2017, en ce qu'il a prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail de M. [Y] aux torts de son employeur, la société Miroiterie d'Armor, et de l'avoir débouté de l'ensemble de ses demandes à ce titre et de sa demande en paiement d'heures supplémentaires ;

AUX MOTIFS QUE « Au vu des éléments produits de part et d'autre, et sans qu'il soit besoin d'une mesure d'instruction, la Cour a la conviction au sens du texte précité que M. [Y] a effectué des heures supplémentaires, au titre des années 2013, 2014, 2015 et 2016, mais que, compte tenu des heures récupérées et des heures supplémentaires payées tant en cours de contrat qu'à titre amiable en fin de contrat à l'examen de ses réclamations, il ne lui reste pas d'heures effectuées qui n'aient pas été payées ou récupérées (...)

M. [Y] fonde sa demande sur deux griefs qu'il impute à l'employeur, le défaut de paiement des heures supplémentaires et repos compensateurs afférents, et une volonté de dégrader ses conditions de travail pour l'atteindre psychologiquement, en éclatant son activité sur tout le grand ouest, en lui imposant deux heures de coupure à l'heure du déjeuner, en lui supprimant le remboursement de l'eau ou du café, et en réservant ses chambres d'hôtel en l'affectant systématiquement dans des hôtels de catégorie inférieure à celle dont il bénéficiait auparavant. Il reproche au conseil de ne pas avoir statué sur ces manquements.

Cependant, le manquement tenant au défaut de paiement d'heures supplémentaires doit être écarté, compte tenu des prétentions infondées sur ce point et de la démarche de régularisation effectuée par l'employeur, avant même que le conseil ne statue, de sorte qu'un éventuel contentieux résiduel sur ce point n'empêchait pas la poursuite du contrat de

travail. L'allégation relative aux frais de boisson n'est pas étayée, les pièces de M. [Y] relatives aux réservations d'hôtel formule 1 n'établissent pas que le choix initial de l'hôtel, avant contact avec le service interne pour la prise en charge, résulte d'une initiative de l'employeur ni que pour la nuit précise correspondant à cette réservation, au mois de juillet, d'autres hôtels mieux placés aient eu des disponibilités ; par ailleurs les prétentions de M. [Y] relatives à son temps de travail ont conduit l'employeur à un contrôle plus strict de celui-ci, au vu des échanges produits aux débats. Les manquements imputés à l'employeur ne sont pas établis et doivent être également écartés. Par suite, M. [Y] doit être débouté de sa demande de résiliation judiciaire du contrat de travail et demandes subséquentes. Le jugement sera également infirmé sur ces chefs.

ALORS QUE le non-paiement des heures supplémentaires durant quatre années constitue un manquement grave de l'employeur rendant impossible la poursuite du contrat de travail ; que la « régularisation » intervenue après le prononcé du licenciement, « en fin de contrat », n'a pu rendre possible la poursuite du contrat de travail ; qu'en écartant dès lors le manquement de l'employeur au paiement des heures supplémentaires bien qu'il n'ait été régularisé qu'après la rupture du contrat de travail, la cour d'appel a violé l'article L. 121-1 du Code du travail et l'article 1184 du Code civil, dans sa rédaction antérieure au 1er octobre 2016 ;

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé le jugement du conseil de prud'hommes de Saint-Brieuc, d'avoir débouté le salarié, monsieur [Y] de sa demande en paiement d'heures supplémentaires et d'avoir dit que le licenciement pour faute grave était fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS QUE « Au vu des éléments produits de part et d'autre, et sans qu'il soit besoin d'une mesure d'instruction, la Cour a la conviction au sens du texte précité que M. [Y] a effectué des heures supplémentaires, au titre des années 2013, 2014, 2015 et 2016, mais que, compte tenu des heures récupérées et des heures supplémentaires payées tant en cours de contrat qu'à titre amiable en fin de contrat à l'examen de ses réclamations, il ne lui reste pas d'heures effectuées qui n'aient pas été payées ou récupérées. ()

Aux termes de la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, il est reproché en substance à M. [Y] d'avoir tenté de monter des salariés contre l'entreprise, pratiqué une campagne de dénigrement sur le fonctionnement de l'entreprise et ses dirigeants avec des propos outrageants, allant jusqu'à faire part de son intention de "couler la boîte", proféré des critiques extrêmement violentes totalement inacceptables dans le cadre d'une relation de travail, cet abus caractérisé du droit d'expression, dans le but délibéré de nuire à l'entreprise, de part sa véhémence et son caractère systématique, ayant fini par créer un climat véritablement nocif au sein du bureau d'étude et au-delà, et occasionné ainsi un trouble interne au sein de l'entreprise, portant fortement atteinte à son fonctionnement, certains salariés ayant même envisagé leur départ en raison de cette situation.()

C'est en vain que M. [Y] conteste la fiabilité de ces attestations, en soutenant qu'elles ont été dictées par l'employeur qui a contraint les salariés à attester contre lui, de la même manière qu'il laisse entendre, sans aucun élément, que la pétition et le procès-verbal de réunion des délégués seraient des faux, suscités par l'employeur pour faire échec à la prescription, tant ces attestations, concordantes et multiples, sont circonstanciées et rédigées de manière spontanée et personnelle par chacun des attestants, qui décrivent des propos et attitudes répétés depuis plusieurs mois et toujours actuels au moment de leurs attestations, attestations confirmées par une autre source, celle de [M] [K] et [M] [T], tout aussi précises et circonstanciées. Les attestations produites par M. [Y] tendant à établir qu'elles seraient forcées par l'employeur ne convainquent pas. La violence des propos tels que "cela gagne bien à la miroiterie, tu as vu la nouvelle voiture", "je vais les baiser", "je suis prêt à couler la boîte", le malaise qu'ils ont généré au sein du personnel, qui ressort des attestations, constitue un comportement fautif imputable au salarié qui ne permettait pas son maintien dans l'entreprise et qui justifie le licenciement pour faute grave qui lui a été notifié. Il doit donc être débouté de l'ensemble de ses demandes tendant à l'indemnisation de la rupture sur le fondement d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, y compris de sa demande indemnitaire au titre du DIF sans caractérisation de préjudice. Le jugement sera infirmé sur ses chefs.

ALORS QU'il ne saurait y avoir de licenciement pour faute grave lorsque la faute reprochée au salarié a pour origine un manquement grave de son employeur ; qu'en jugeant que les propos négatifs tenus par M. [Y] à l'égard de son employeur constituaient une faute grave justifiant un licenciement tout en retenant que ce dernier ne lui avait pas réglé un nombre très conséquent d'heures supplémentaires s'étalant sur plusieurs années, la cour d'appel a violé l'article L. 1232-1 du Code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION COMPLEMENTAIRE

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir dit que le licenciement pour faute grave était fondé sur une cause réelle et sérieuse

AUX MOTIFS QUE si l'employeur a eu écho, par d'autres salariés, de propos de M. [Y] faisant état de la démotivation de celui-ci et de sa volonté de quitter l'entreprise, et même de créer sa propre entreprise, ce qui l'avait conduit à organiser des entretiens avec lui pour évoquer cette question, la prescription de faits disciplinaires ne part qu'à compter de la connaissance exacte par l'employeur de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés. En l'espèce, celui-ci établit que ce n'est que par la pétition d'un ensemble des salariés qui lui a été adressée en date du 18 juillet 2016 qu'il a reçu des informations plus précises sur le comportement du salarié, pour autant, cette simple pétition n'était pas suffisante, sans attestations individuelles des pétitionnaires ni vérifications, pour considérer que sa réalité était établie, et engager une procédure, et ce n'est qu'à compter de l'enquête qui a pu être effectuée, après la période de congés d'été, suite à la réunion des délégués du personnel du 9 septembre 2016 à l'ordre du jour duquel la question avait été mise, et en possession d'attestations signées engageant leurs auteurs en application de l'article 202 du code de procédure civile, soit le 26 septembre 2016+, recueillies par les délégués du personnel, que l'employeur a eu une connaissance complète et exacte des fait reprochés et de leur réalité. Il a mis alors en oeuvre la procédure immédiatement en notifiant une mise à pied conservatoire,

ALORS QU'aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance ; qu'en l'espèce l'arrêt attaqué constate que l'employeur a reçu des informations précises sur le comportement du salarié le 18 juillet 2016 et que le salarié a été convoqué à l'entretien préalable à son licenciement le 28 septembre 2016 ; qu'en écartant néanmoins l'exception de prescription au prétexte qu'une enquête était encore nécessaire, sans relever aucun acte d'enquête effectué et en se bornant à relever que l'employeur versait des attestations supplémentaires aux débats, l'arrêt attaqué a violé l'article 1332-4 du code du travail.