

SOC.

CGA

COUR DE CASSATION

Audience publique du 24 mai 2018

Cassation partielle

M. X..., conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 765 F-D

Pourvoi n° J 17-11.254

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par M. Gilles Y..., domicilié [...], agissant en qualité de mandataire liquidateur à la liquidation judiciaire de la société Metallerie Marie,

contre l'arrêt rendu le 24 novembre 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 8), dans le litige l'opposant :

1°/ à M. Z... D... B... , domicilié [...],

2°/ au CGEA d'Île-de-France Est, dont le siège est [...],

défendeurs à la cassation ;

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les six moyens de cassation annexés au présent arrêt ;
Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 10 avril 2018, où étaient présents : M. X..., conseiller doyen faisant fonction de président, M. A..., conseiller rapporteur, Mme Leprieur, conseiller, Mme Lavigne, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. A..., conseiller, les observations de la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de M. Y..., ès qualités, de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de M. D... B... , et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. D... B... a été engagé par la société Métallerie Marie le 9 mai 2005, en qualité de technicien de chantier ; que le 1er septembre 2008, il a été nommé aux fonctions de gérant-salarié, dont il a été révoqué le 17 août 2011 ; qu'il a fait l'objet d'un avertissement le 2 septembre 2011 et a été licencié pour faute grave le 2 janvier 2012 ; que la société a été placée en liquidation judiciaire le 29 avril 2013, M. Y... étant désigné en qualité de liquidateur ;

Sur les premier et deuxième moyens et la première branche du quatrième moyen et les première et deuxième branches du cinquième moyen ;

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

Sur le cinquième moyen pris en sa troisième branche :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de fixer la créance du salarié au passif de la liquidation judiciaire de la société Métallerie Marie à une certaine somme à titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice moral alors, selon le moyen que la cour d'appel s'est bornée à énoncer, pour condamner la société Métallerie Marie à verser à M. D... B... une indemnité de 10 000 euros en réparation de son préjudice moral, que « l'attitude vexatoire de l'employeur, le caractère brutal et les circonstances de la rupture du contrat de travail, les reproches infondés ont causé à M. D... B... un préjudice distinct » ; qu'en statuant ainsi, sans caractériser un comportement fautif de l'employeur ayant causé au salarié un préjudice distinct de celui résultant du licenciement, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ;

Mais attendu que c'est par une appréciation souveraine des éléments qui lui étaient soumis que la cour d'appel a constaté que la rupture du contrat de travail était intervenue dans des conditions vexatoires et avait causé un préjudice distinct au salarié ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le troisième et le quatrième moyens :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour fixer à certaines sommes l'indemnité conventionnelle de licenciement et l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse du salarié, la cour d'appel retient que le jugement doit être confirmé dans l'évaluation qu'il a faite de celles-ci ;

Qu'en statuant ainsi sans répondre aux conclusions de l'employeur qui faisait valoir que le contrat de travail du salarié avait été suspendu pendant la durée de son mandat de gérant et qu'il ne fallait pas prendre cette période en considération pour le calcul de son ancienneté, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le sixième moyen :

Vu l'article 16 du code de procédure civile ;

Attendu que pour fixer la créance du salarié au passif de la liquidation judiciaire de la société Métallerie Marie à une certaine somme en remboursement des cotisations d'assurance chômage indûment réglées, la cour d'appel retient qu'en considération des courriers de l'ASSEDIC des 27 novembre et 8 décembre 2009 et des bulletins de salaire communiqués par le salarié, il sera fait droit à la demande de ce dernier ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne résulte pas des énonciations de l'arrêt, ni des bordereaux de communication de pièces, ni des conclusions des parties que les courriers de l'ASSEDIC des 27 novembre et 8 décembre 2009 avaient été régulièrement versés aux débats, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fixe à 6 570,16 euros le montant de l'indemnité conventionnelle de licenciement, la créance au passif de la liquidation judiciaire de la société Métallerie Marie à la somme de 35 000 euros et à celle de 2 049 euros sa créance en remboursement des cotisations d'assurance chômage indûment réglées, l'arrêt rendu le 24 novembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, 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 Paris, autrement composée ;

Condamne M. D... B... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-quatre mai deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

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

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement déferé en ce qu'il a annulé l'avertissement notifié le 2 septembre 2011 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE, selon l'article L. 1331-1 du Code du travail, « constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération » ; qu'en application des articles L. 1333-1 et L. 1333-2 du Code du travail, « en cas de litige, le conseil de prud'hommes apprécie la régularité de la procédure suivie et si les faits reprochés au salarié sont de nature à justifier une sanction. L'employeur fournit au conseil de prud'hommes les éléments retenus pour prendre la sanction. Au vu de ces éléments et de ceux qui sont fournis par le salarié à l'appui de ses allégations, le conseil de prud'hommes forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié », « le conseil de prud'hommes peut annuler une sanction irrégulière en la forme ou injustifiée ou disproportionnée à la faute commise » ; qu'il résulte des débats que Monsieur Z... D... B... a été révoqué le 17 août 2011 de ses fonctions de gérant par les associés majoritaires de la société METALLERIE MARIE qui lui reprochaient une mauvaise gestion et des résultats en deçà des objectifs sans qu'aucune pièce produite aux débats ne permette d'en vérifier le bien fondé ou la pertinence ; que c'est dans ce contexte de relations tendues et dégradées que la nouvelle direction de la société a reproché à Monsieur D... B... de ne pas avoir remis les clés de l'entreprise et de continuer à utiliser le véhicule qui était mis à sa disposition ; que, cependant, comme l'a justement relevé le Conseil de prud'hommes, ces griefs sont injustifiés et sans fondement, le salarié ayant remis les clés de

l'entreprise à la première demande contre décharge le 5 septembre 2011 et démontre qu'aux termes de l'article 7 de son contrat de travail, l'employeur s'était engagé à lui fournir un véhicule de fonction de sorte que la société METALLERIE MARIE ne pouvait lui reprocher de conserver un véhicule le soir après la journée de travail ; qu'en conséquence de quoi, l'avertissement notifié le 2 septembre 2011 est annulé et le jugement déféré est confirmé sur ce point ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE la société METALLERIE MARIE adresse une lettre d'avertissement le 2 septembre 2011 à Monsieur Z... D... B... pour n'avoir pas remis « toutes les clés de l'entreprise » ni « laissé le véhicule de l'entreprise le soir » ; que, par lettre du 4 septembre 2011, Monsieur Z... D... B... conteste ces faits et dit qu'il remettrait les clés contre une décharge de l'entreprise et indique que la société avait bien remplacé son véhicule ; que, vu l'article 7 du contrat de travail du 9 mai 2005 relatif à la voiture de fonction ; qu'au vu de la pièce n° 22, le conseil constate que Monsieur Z... D... B... a bien remis les 5 clés des locaux contre décharge le 5 septembre 2011 ; que la société METALLERIE MARIE produit une lettre du 2 août 2011 « remise en main propre ce jour » non signée par Monsieur Z... D... B... ; que le Conseil dit que la société METALLERIE MARIE ne rapporte pas la preuve que le véhicule de fonction était utilisé à des fins personnelles, préalablement à la signification de l'avertissement du 2 septembre 2011 ; que le Conseil annulera cet avertissement injustifié ;

ALORS QUE l'article 7 du contrat de travail du 9 mai 2005 (pièce n° 1) relatif à la voiture de fonction stipulait expressément que : « il sera mis à votre disposition une voiture de fonction pour vos déplacements professionnels. Ce véhicule ne peut en aucun cas, sauf cas de force majeure et en accord exceptionnel de la direction, être utilisé à des fins personnelles » ; qu'en énonçant, pour annuler l'avertissement, « qu'aux termes de l'article 7 de son contrat de travail, l'employeur s'était engagé à lui fournir un véhicule de fonction de sorte que la société METALLERIE MARIE ne pouvait lui reprocher de conserver un véhicule le soir après la journée de travail », la Cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du contrat de travail et a violé l'article 1134 du Code civil.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement déféré en ce qu'il a requalifié le licenciement de Monsieur D... B... pour faute grave en licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'avoir, en conséquence, alloué certaines sommes au salarié ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE tout licenciement doit avoir une cause réelle et sérieuse (art. L. 1232-1 du Code du travail) ; que la faute grave est défini comme un manquement du salarié à ses obligations tel que la rupture immédiate du contrat de travail est justifiée ; qu'il appartient à l'employeur de rapporter la preuve de la faute grave qu'il invoque ; que les faits invoqués doivent être matériellement vérifiables ; qu'en outre, en application de l'article L. 1332-4 du Code du travail, 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, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales ; qu'enfin, un même fait fautif ne peut donner lieu à double sanction ; qu'en application de l'article L. 1232-6 du Code du travail, la motivation de la lettre de licenciement fixe les limites du litige ; que, dans la lettre de licenciement du 2 janvier 2012, la société METALLERIE MARIE justifie le licenciement de Monsieur D... B... pour faute grave par des retards récurrents dans cinq chantiers, une production annuelle inférieure aux objectif et « le refus de suivre la ligne directrice impulsée par la nouvelle direction » ainsi qu'une absence d'implication et de constance dans le travail du salarié ; qu'à supposer même que les griefs articulés à l'encontre de Monsieur D... B... soient fondés, ils ne sauraient justifier un licenciement pour faute grave précédé d'une mise à pied conservatoire qui a ainsi privé le salarié du paiement de l'indemnité de licenciement, les congés payés afférents et de son salaire sur la période de mise à pied conservatoire ; que, par ailleurs, comme l'a justement relevé le Conseil de prud'hommes dans sa décision du 16 avril 2013, les prétendus retards dans la conduite de 5 chantiers ne sont pas établis ; qu'en effet, il résulte des explications du salarié, non contredites par le mandataire liquidateur et par les pièces communiquées par le salarié que Monsieur D... B... était en arrêt maladie sur les périodes concernées par les chantiers « de la rue Lobau et du boulevard Massard » ; que, pour les chantiers « de Villepreux et de la déchetterie Carnot » les travaux ont été décalés à la demande du client sans qu'aucun manquement ne puisse être reproché au salarié ; qu'enfin, s'agissant du chantier « Bagatelle », il est établi que Monsieur D... B... n'a pas pu s'occuper de ce chantier compte tenu de sa révocation des fonctions de gérant en août 2011 ; que le licenciement ne saurait être justifié par ce seul grief ; que, s'agissant de l'objectif de production annuelle chiffré à 720.000 € dont le nouveau gérant, Monsieur Alexandre C... prétend qu'il aurait été fixé par Monsieur D... B...

durant son mandat de gérant, la Cour constate comme les premiers juges qu'aucun document produit par les organes de la procédure ne vient établir que l'employeur avait fixé un tel objectif chiffré à son salarié pour l'année 2011 ; qu'en l'absence de moyen nouveau et de pièce nouvelle, c'est par conséquent par une juste appréciation des circonstances de l'espèce et des éléments qui leur avaient été soumis que les premiers juges ont, à l'instar de la Cour, constaté que la société METALLERIE MARIE représentée par Maître Y..., es qualités de mandataire liquidateur judiciaire, ne démontre nullement les insuffisances et les manquements dénoncés dans la lettre de licenciement ; qu'au demeurant, il apparaît très clairement au vu de l'enchaînement des faits, qu'après avoir révoqué Monsieur Z... D... B... de ses fonctions de gérant de l'entreprise pour des motifs fallacieux, les associés majoritaires n'ont eu de cesse de créer les conditions de départ du salarié de l'entreprise sans avoir à lui régler les indemnités de préavis et de licenciement ; qu'il s'ensuit que le licenciement de Monsieur Z... D... B... pour faute grave est infondé et que le jugement déféré est confirmé sur ce point ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE, vu la déclaration de main courante du 20 octobre 2011 de Monsieur Z... D... B... , vu la déclaration de main courante du 3 novembre 2011 de Monsieur Z... D... B... , vu les arrêts de travail de Monsieur Z... D... B... du 24 octobre 2011 au 31 octobre 2011, du 3 novembre 2011 au 1er décembre 2011, vu le contrat de travail de Monsieur Z... D... B... du 9 mai 2005, vu l'article 9 du Code de procédure civile : « il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention » ; que les griefs sur les retards récurrents, la société METALLERIE MARIE invoque :

- Pour le chantier de la Rue Lobau une fin de travaux le 25 novembre 2011

Que le Conseil constate que Monsieur Z... D... B... est en arrêt de travail pour maladie durant cette période ;

- Pour le chantier de Villepreux, les travaux sont à réaliser en juillet 2011

Que la société METALLERIE MARIE ne produit aucun justificatif sur la date de réalisation de ces travaux ; que Monsieur Z... D... B... dit que cette commande a été décalée courant septembre/octobre 2011 ; que le Conseil ne retiendra pas ce grief ;

- Pour le chantier de la déchetterie Carnot, une fin des travaux le 15 avril 2011

Que vu les échanges de messages (pièces n° 45 et 46) entre Monsieur Z... D... B... et la Mairie de Paris, le Conseil constate qu'il y a eu, en concertation avec le client, une modification du planning ; que le client transmettait le 14 octobre 2011 un compte rendu et des cotes de 2 portails ;

- Pour le chantier du Boulevard Massard une fin de travaux le 4 novembre 2011

Que le Conseil constate que Monsieur Z... D... B... est en arrêt de travail pour maladie durant cette période ;

- Pour le chantier jeu Bagatelle une fin de travaux le 20 septembre 2011

Que Monsieur Z... D... B... reconnaît ne pas avoir eu le temps de s'occuper de chantier, compte tenu de sa révocation au mois d'août 2011 ;

Que, par ailleurs, la société METALLERIE MARIE fait état d'un objectif d'une production annuelle de 720.000 € que devait réaliser Monsieur Z... D... B... en fin d'année 2011, mais que ses facturations s'élevaient à la somme de 396.313 € ; que le Conseil constate que la société METALLERIE MARIE ne produit aucun document, ni avenant au contrat de travail, justifiant un tel objectif ; que le Conseil précise que le contrat de travail de Monsieur Z... D... B... ne prévoit aucune disposition sur un quelconque objectif à atteindre ; que le Conseil fait observer que l'exemple des 3 derniers mois de 2011 de la production de Monsieur Z... D... B... cité dans sa lettre de licenciement :

- Octobre : 20.252 € de facturation

- Novembre ; 1.655 € de facturation

- Décembre : 0 € de facturation

n'est pas significatif, compte tenu des absences pour maladie de Monsieur Z... D... B... au cours des 3 mois précités ; qu'en conséquence, au vu de l'ensemble de ces éléments, le Conseil ne peut que constater que la société METALLERIE MARIE ne démontre nullement les insuffisances et les manquements dénoncés dans la lettre de licenciement ; que la société METALLERIE MARIE n'est donc pas en mesure de justifier le licenciement pour faute grave de Monsieur Z... D... B... ; que le Conseil dit que le licenciement de Monsieur Z... D... B... pour faute grave est infondé, que la rupture de son

contrat de travail est donc abusive ;

ALORS, D'UNE PART, QUE, dans la lettre de licenciement notifiée le 2 janvier 2012 (pièce n° 8), il était reproché à Monsieur Z... D... B... sa « volonté évidente de refuser de suivre la ligne directrice impulsée par la nouvelle gérance,[son] positionnement en opposition » et que, dans ses conclusions d'appel, Maître Y... avait rappelé que ce salarié refusait toute consigne de la part des nouveaux gérants et avait adopté une « attitude de défiance vis-à-vis des organes de la direction » ; que la Cour d'appel, qui s'est totalement abstenu d'examiner ce grief, qui était pourtant de nature à justifier le licenciement pour faute grave du salarié, a violé les articles L. 1232-6 et L. 1235-1 du Code du travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE, dans la lettre de licenciement, l'employeur avait également reproché à Monsieur D... B... des retards dans plusieurs chantiers et, notamment à propos du chantier « Mairie de Paris, jeu Bagatelle » ; que, pour juger sans cause réelle et sérieuse le licenciement de Monsieur D... B... , la Cour d'appel a énoncé, que, pour le chantier de Bagatelle, « il est établi que Monsieur D... B... n'a pas pu s'occuper de ce chantier compte tenu de sa révocation des fonctions de gérant en août 2011 » ; qu'en statuant ainsi, par des motifs inopérants à enlever au fait reproché et établi son caractère fautif, la Cour d'appel a violé les articles L. 1234-1, L. 1234-5 et L. 1234-9 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement déféré en ce qu'il a fixé à la somme de 6.570,16 euros l'indemnité conventionnelle de licenciement de Monsieur D... B... ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE, en considération des pièces et éléments de fait et de preuve présentés devant le Conseil de prud'hommes et soumis à l'appréciation de la Cour, le jugement déféré sera confirmé dans l'exacte évaluation qu'il a faite dans la fixation du rappel de salaire sur la période de mise à pied, de l'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés afférents et de l'indemnité conventionnelle de licenciement ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGE QUE Monsieur Z... D... B... demande le paiement de 7.939,08 € à titre d'indemnité de licenciement, en référence à la Convention collective du Bâtiment de la Région parisienne ; que la société METALLERIE MARIE sollicite le Conseil afin de débouter Monsieur Z... D... B... de cette demande ; que le Conseil dit que le licenciement de Monsieur Z... D... B... est sans cause réelle et sérieuse ; que le Conseil fera droit à la demande à hauteur de 6.570,16 €, calculé comme suit et correspondant à 6 ans et 7 mois d'ancienneté :
 $4.990 \text{ €} \times 1/5 \text{ de mois} \times 6 = 5.988 \text{ €} + 4.990 \text{ €} \times 7/12 \text{ mois} = 582,16 \text{ €}$ Total : 6.570,16 € ;

ALORS QUE lorsque le salarié devenu mandataire social cesse d'exercer des fonctions techniques distinctes, dans un état de subordination à l'égard de la société, le contrat de travail est suspendu pendant la durée de ce mandat ; que, dans ses conclusions d'appel (p. 11), Maître Y... avait fait valoir que le contrat de travail de Monsieur D... B... avait été suspendu pendant la durée de son mandat de gérant de la SARL METALLERIE MARIE, c'est-à-dire du 1er septembre 2008 au 17 août 2011, et qu'en conséquence, son ancienneté était de 3 ans 9 mois et 16 jours ; qu'en se bornant à énoncer, pour confirmer le jugement déféré qui avait retenu une ancienneté de 6 ans et 7 mois, que « le jugement déféré sera confirmé dans l'exacte évaluation qu'il a faite dans la fixation du rappel de salaire sur la période de mise à pied, de l'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés afférents et de l'indemnité conventionnelle de licenciement », sans répondre à ce moyen essentiel soulevé dans les conclusions d'appel de l'exposant, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 455 du Code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fixé la créance de Monsieur Z... D... B... au passif de la liquidation judiciaire de la société METALLERIE MARIE à la somme de 35.000 € au titre de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS Qu'aux termes des articles L. 1235-1, alinéa 4, et L. 1235-3 du Code du travail, « si un licenciement intervient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse et qu'il n'y a pas réintégration du salarié dans l'entreprise, il est octroyé au salarié à la charge de l'employeur une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois, le juge

justifie dans le jugement qu'il prononce le montant des indemnités qu'il octroie » ; que, compte tenu de l'âge et de l'ancienneté du salarié, de sa rémunération, de l'évolution de sa situation postérieurement au licenciement et de la taille de l'entreprise, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, il convient d'allouer à Monsieur Z... D... B... la somme de 35.000 € à titre de d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la cassation à intervenir sur le deuxième moyen qui s'attaque au chef de l'arrêt ayant requalifié le licenciement de Monsieur Z... D... B... pour faute grave en licenciement sans cause réelle et sérieuse, entraînera, par voie de conséquence, en application de l'article 625 du Code de procédure civile, la censure de ce chef de l'arrêt ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE la cassation à intervenir sur le troisième moyen qui s'attaque au chef de l'arrêt ayant retenu, pour fixer l'indemnité conventionnelle de licenciement, une ancienneté de 6 ans et 7 mois, entraînera, par voie de conséquence, en application de l'article 625 du Code de procédure civile, la censure de ce chef de l'arrêt.

ET ALORS, EN TOUT ETAT DE CAUSE, QUE lorsque le salarié devenu mandataire social cesse d'exercer des fonctions techniques distinctes, dans un état de subordination à l'égard de la société, le contrat de travail est suspendu pendant la durée de ce mandat ; que, dans ses conclusions d'appel (p. 11), Maître Y... avait fait valoir que le contrat de travail de Monsieur D... B... avait été suspendu pendant la durée de son mandat de gérant de la SARL METALLERIE MARIE, c'est-à-dire du 1er septembre 2008 au 17 août 2011, et qu'en conséquence, son ancienneté était de 3 ans 9 mois et 16 jours ; qu'en se bornant à énoncer, pour confirmer le jugement déféré qui avait retenu une ancienneté de 6 ans et 7 mois, que « le jugement déféré sera confirmé dans l'exacte évaluation qu'il a faite dans la fixation du rappel de salaire sur la période de mise à pied, de l'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés afférents et de l'indemnité conventionnelle de licenciement », sans répondre à ce moyen essentiel soulevé dans les conclusions d'appel de l'exposant, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 455 du Code de procédure civile.

CINQUIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fixé la créance de Monsieur Z... D... B... au passif de la liquidation judiciaire de la société METALLERIE MARIE à la somme de 10.000 € à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral ;

AUX MOTIFS QUE l'attitude vexatoire de l'employeur, le caractère brutal et les circonstances de la rupture du contrat de travail, les reproches infondés ont causé à Monsieur Z... D... B... un préjudice distinct qui sera réparé, en application de l'article 1382 du Code civil, par l'octroi de dommages et intérêts, d'un montant de 10.000 € ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la cassation à intervenir sur le premier moyen qui s'attaque au chef de l'arrêt ayant annulé l'avertissement notifié le 2 septembre 2011, entraînera, par voie de conséquence, en application de l'article 625 du Code de procédure civile, la censure de ce chef de l'arrêt ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE la cassation à intervenir sur le deuxième moyen qui s'attaque au chef de l'arrêt ayant requalifié le licenciement de Monsieur Z... D... B... pour faute grave en licenciement sans cause réelle et sérieuse, entraînera, par voie de conséquence, en application de l'article 625 du Code de procédure civile, la censure de ce chef de l'arrêt ;

ALORS, ENFIN, QUE la Cour d'appel s'est bornée à énoncer, pour condamner la société METALLERIE MARIE à verser à Monsieur D... B... une indemnité de 10.000 euros en réparation de son préjudice moral, que « l'attitude vexatoire de l'employeur, le caractère brutal et les circonstances de la rupture du contrat de travail, les reproches infondés ont causé à Monsieur Z... D... B... un préjudice distinct » ; qu'en statuant ainsi, sans caractériser un comportement fautif de l'employeur ayant causé au salarié un préjudice distinct de celui résultant du licenciement, la Cour d'appel a violé l'article 1382 du Code civil.

SIXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fixé la créance de Monsieur Z... D... B... au passif de la liquidation judiciaire de la

société METALLERIE MARIE à la somme de 2.049 € en remboursement des cotisations d'assurance chômage indument réglées ;

AUX MOTIFS QU'en l'absence de contestation sérieuse et en considération des courriers de l'ASSEDIC en date des 27 novembre et 8 décembre 2009 et des bulletins de salaire communiqués par le salarié, il sera fait droit à la demande de Monsieur D... B... en fixant au passif de la liquidation judiciaire de la société METALLERIE MARIE la somme de 2.049 € au titre des cotisations d'assurance chômage indument prélevées sur le salaire de Monsieur D... B... rémunérant ses fonctions de gérant de l'entreprise de septembre 2008 au mois de novembre 2009 ;

ALORS, D'UNE PART, QUE, dans ses conclusions d'appel (p. 13), Maître Y... avait contesté la demande formée par Monsieur D... B... au titre des cotisations d'assurance chômage en relevant l'imprécision de cette demande qui ne distinguait pas entre les cotisations chômage versées au titre de son contrat de travail et celles versées au titre de son mandat de gérant ; qu'en se bornant à énoncer « qu'en l'absence de contestation sérieuse et en considération des courriers de l'ASSEDIC en date des 27 novembre et 8 décembre 2009 et des bulletins de salaire communiqués par le salarié, il sera fait droit à la demande de Monsieur D... B... », sans répondre à ce moyen soulevé dans les conclusions d'appel de l'exposant, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE, dans ses conclusions d'appel (p. 13), Maître Y... avait fait valoir que « dans la mesure où Monsieur D... B... s'abstient depuis l'origine de verser aux débats les courriers des 27 novembre et 8 décembre 2009 reçus, il ne peut se fonder sur le seul courrier qu'il a rédigé avec la comptable de la société pour justifier de sa demande » ; que ces courriers ne figuraient pas sur les bordereaux de communication de pièces annexés aux écritures de Monsieur D... B... (prod. n° 9) ; qu'en se fondant, pour faire droit à la demande du salarié, sur les « courriers de l'ASSEDIC en date des 27 novembre et 8 décembre 2009 », sans constater que ces pièces avaient été régulièrement communiquées aux parties, la Cour d'appel a violé l'article 16 du Code de procédure civile.