

7 mars 1990

Cour de cassation

Pourvoi n° 85-44.632

Chambre sociale

## Titres et sommaires

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE - licenciement - délai congé - dispense d'exécution du préavis - congés payés - indemnités sur le préavis non exécuté

## Texte de la décision

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

Sur le pourvoi formé par :

1°/ la société à responsabilité limitée BOULANGERIE DE LA TOUR, dont le siège social est à Bordeaux (Gironde), 183, cours Balguerie, représentée par ses gérants en exercice, domiciliés en cette qualité audit siège,

2°/ la société à responsabilité limitée CODIPAIN, dont le siège social est à Bordeaux (Gironde), 51, cours Pasteur, représentée par ses gérants en exercice, domiciliés en cette qualité audit siège,

en cassation d'un arrêt rendu le 18 juin 1985 par la cour d'appel de Bordeaux (chambre sociale), au profit de Monsieur Philippe C..., demeurant à Lormont (Gironde), ...,

défendeur à la cassation ; LA COUR, en l'audience publique du 24 janvier 1990, où étaient présents :

M. Caillet, conseiller le plus ancien faisant fonction de président et rapporteur, MM. Benhamou, Lecante, Waquet, Renard-Payen, Boittiaux, conseillers, MM. Z..., Bonnet, Mme X..., M. A..., Mme Marie, conseillers référendaires, M. Franck, avocat général, Mme Ferré, greffier de chambre ; Sur le rapport de M. le conseiller Caillet, les observations de Me Consolo, avocat de la société Boulangerie de La Tour et de la société Codipain, les conclusions de M. Franck, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ; Sur les cinq moyens réunis :

Attendu que M. C... était employé, depuis le 29 décembre 1973, comme ouvrier-pâtissier, dans la boulangerie dont était propriétaire M. B... lorsque, le 1er avril 1981, celui-ci céda son fonds de commerce à la société à responsabilité limitée Codipain, laquelle avait pour associé M. Y... ; que M. C... continua de travailler, mais à la boulangerie exploitée par la société à responsabilité limitée Boulangerie de La Tour, dans laquelle M. Y... était également associé ; que, le 28 avril 1981, M. C... a été licencié pour compter du 31 mai suivant ; que, revendiquant l'application à son profit de l'article L. 122-12 du Code du travail, il a saisi la formation de référé de la juridiction prud'homale, laquelle, par ordonnance du 7 juillet 1981, a condamné la société Boulangerie de La Tour à payer au salarié, compte tenu de l'ancienneté par lui acquise au service de M. B..., un complément d'indemnité de préavis et une indemnité de licenciement, mais s'est déclarée incompétente pour statuer sur les demandes en paiement de congés payés sur préavis et de provision pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que c'est dans ces conditions que M. C... a fait citer les deux sociétés devant la juridiction

prud'homale statuant au fond pour obtenir paiement d'une indemnité de congés payés sur complément de

préavis et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et la remise d'un certificat de travail pour la période écoulée du 29 décembre 1973 au 30 juin 1981, tandis que les deux sociétés ont formé une demande reconventionnelle pour obtenir remboursement des sommes qu'elles avaient versées en exécution de l'ordonnance de référé du 7 juillet 1981 ; Attendu que lesdites sociétés reprochent à l'arrêt confirmatif attaqué (Bordeaux, 18 mai 1985) d'avoir fait droit aux demandes de M. C..., en accordant à celui-ci les intérêts sur les sommes dues, alors, premièrement, que viole l'article 16 du nouveau Code de procédure civile la juridiction qui se détermine en retenant un moyen non invoqué par les parties et sur lequel elles n'ont pas été appelées à présenter leurs observations ; qu'en l'espèce, pour fonder sa conviction de la collusion des deux sociétés et prononcer à leur encontre les condamnations susvisées, la cour d'appel a pris en considération le fait que "lors des débats, il a été précisé sans qu'"aucun démenti ne soit élevé qu'en réalité, toute la fabrication du pain s'effectue dans les locaux de la société Boulangerie de La Tour, Cours Balguerier Stuttenberg à Bordeaux, et la vente de ce pain est faite Cours Portal à Bordeaux, dans les locaux de la société Codipain où avant le 1er avril 1981 officiait M. B..." ; que ce fait, non invoqué dans les conclusions écrites des parties et qui avait surgi des débats selon la cour d'appel elle-même, sans que l'on sache par qui et comment il avait été "précisé" et non "démenti", nécessitait des explications des parties, notamment des deux sociétés avant que la juridiction n'en tire des conséquences juridiques quant à leur prétendue collusion ; qu'en l'absence d'énonciations sur la provocation par la cour d'appel de telles explications, l'arrêt attaqué encourt une censure totale pour manque de base légale au regard dudit article 16 du nouveau Code de procédure civile ; alors, deuxièmement, qu'il résulte des articles L. 223-2, L. 223-4 et L. 223-14 du Code du travail, qu'un salarié n'a droit à une indemnité compensatrice de congés payés pour la période de préavis que s'il a effectivement travaillé pendant la durée de celle-ci ; qu'en l'espèce, il résulte des motifs adoptés des premiers juges que M. C... n'avait pas travaillé pendant toute la durée du préavis que les juges avaient d'ailleurs porté à deux mois, tandis que la lettre de licenciement n'accordait qu'un mois ; qu'ainsi, la condamnation des sociétés à payer à l'intéressé "412,50 francs à titre de

congés payés sur préavis avec intérêts au taux légal à compter du 23 juillet 1981" encourt la censure pour violation desdits articles L. 223-2, L. 223-4 et L. 223-14 du Code du travail et fausse application de l'article L. 122-8, alinéa 3, du même code ; alors, troisièmement, que la cour d'appel n'a pas confirmé le jugement qui, par confirmation de l'ordonnance de référé du 7 juillet 1981 avait condamné la seule société Boulangerie de La Tour à payer à M. C... (sur la base d'un préavis de deux mois au lieu d'un mois) un complément d'indemnité de préavis de 4 950 francs avec intérêts à compter du 23 juillet 1981 ;

que, par suite, à supposer même, pour les besoins de la discussion, que l'indemnité de congés payés fût due pour la période de préavis en application de l'article L. 122-8, alinéa 3, du Code du travail, la condamnation des deux sociétés au paiement de cette indemnité manque de base légale au regard de ce texte, dès lors que la condamnation (d'ailleurs de la seule société Boulangerie de La Tour) au paiement du complément d'indemnité de préavis, n'a pas été confirmée par l'arrêt attaqué, alors, quatrièmement, qu'en toute hypothèse, la condamnation des sociétés au paiement des intérêts de la somme de 412,50 francs encourt la cassation pour violation de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile résultant de la contradiction entre les motifs et le dispositif de l'arrêt attaqué, puisque les motifs énoncent que "la somme de 412,50 francs portera intérêts au taux légal à compter du 5 octobre 1981, jour de la saisine du conseil de prud'hommes", alors que le dispositif fixe le point de départ des mêmes intérêts au "23 juillet 1981", alors, cinquièmement, que la cour d'appel n'a pas confirmé le jugement qui, par confirmation de l'ordonnance de référé du 7 juillet 1981, avait condamné la seule société Boulangerie de La Tour à payer à M. C... (sur la base d'un préavis de deux mois au lieu d'un mois) un complément d'indemnité de préavis de 4 950 francs avec intérêts à compter du 23 juillet 1981 ; que, par suite, la condamnation des deux sociétés à délivrer à l'intéressé un certificat de travail prenant en compte une date de sortie fixée au 30 juin 1981 en fonction d'un délai-congé de deux mois au lieu d'un mois, manque de base légale au regard des articles L. 122-8 et L. 122-16 du Code du travail, alors, sixièmement, que la cour d'appel n'a pas non plus confirmé le jugement qui, par confirmation de l'ordonnance de référé du 7 juillet 1981, avait condamné la seule

société Boulangerie de La Tour à payer à M. C... (sur la base d'une ancienneté remontant au 29 décembre 1973) une indemnité de licenciement de 4 166,25 francs avec intérêts à compter du 23 juillet 1981 ; que, par suite, la condamnation des deux sociétés à délivrer à l'intéressé un certificat de travail prenant en compte une date d'entrée fixée au 29 décembre 1973 manque de base légale au regard des articles L. 122-9, R. 122-1 et L. 122-16 du Code du travail, alors,

septièmement, qu'à supposer que l'une des causes du licenciement du salarié fût le désir des sociétés de faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12, alinéa 2, du Code du travail, cette cause illicite n'excluait pas nécessairement une autre cause qui, elle, pouvait être réelle et sérieuse ; que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés invoquaient expressément l'insuffisance professionnelle de M. C... dans le cadre d'un défaut d'adaptation à son nouveau poste sous la direction du chef pâtissier, qui en était mécontent ; que la cour d'appel s'est totalement dispensée d'examiner ce motif sérieux du licenciement en observant qu'il était intervenu "sans énoncé du moindre grief" ; qu'elle a perdu de vue que l'employeur n'est jamais tenu d'énoncer ses griefs dans la lettre de licenciement du salarié ; que lorsqu'il n'a pas été saisi par celui-ci d'une demande écrite

d'énonciation desdits griefs dans le cadre de l'article L. 122-14-2 du Code du travail, il est en droit de les faire connaître au cours du procès ; qu'en l'espèce, les sociétés soutenaient aussi dans leurs conclusions que M. C... n'avait pas demandé les clauses de son licenciement après ce dernier et avait ultérieurement "saisi l'occasion de la réclamation sur le complément de préavis et l'indemnité de licenciement pour y ajouter celle en dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat de travail" ; qu'en ne procédant à aucune analyse du grief invoqué dans les conclusions des sociétés sous prétexte qu'aucun grief n'avait été formulé dans la lettre de licenciement du salarié et en condamnant les sociétés à dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat de travail qui ne serait intervenue que pour faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12, alinéa 2, du Code du travail, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 122-14-3 et L. 122-14-4 du même Code (l'ancienneté de M. C... étant supposée suffisante pour entraîner l'application de ce dernier texte) ; alors, enfin, que, même si le premier moyen de cassation est rejeté, la censure à intervenir sur les

deuxième, troisième et quatrième moyens ou sur l'un d'eux, doit entraîner par voie de conséquence nécessaire et par application de l'article 626 du nouveau Code de procédure civile, celle des chefs relatifs aux dépens et à la condamnation prononcée sur le fondement de l'article 700 du même code ; Mais attendu, sur le premier grief, que la procédure devant la juridiction prud'homale étant une procédure orale, le fait retenu par l'arrêt est présumé avoir été débattu contradictoirement devant le juge et que, dès lors qu'il était dans le débat, le juge a pu le prendre en considération quoiqu'il n'ait pas été spécialement invoqué par les parties ; Attendu, sur le deuxième grief, que la modification apportée par l'article 25 de la loi n° 85-10 du 3 janvier 1985 à l'article L. 122-8 du Code du travail étant interprétative de ce texte, lequel, en sa rédaction nouvelle, dispose que la dispense par l'employeur de l'exécution du travail pendant le délai-congé, ne doit entraîner, jusqu'à l'expiration de ce délai, aucune diminution des salaires et avantages, "y compris l'indemnité de congés payés" que le salarié aurait reçus s'il avait accompli son travail, il s'ensuit que c'est à bon droit que la cour d'appel a décidé que M. C... pouvait prétendre à une indemnité de congés payés sur le préavis non exécuté ; Attendu, sur les troisième, cinquième et sixième griefs, qu'en déclarant, sans réserve aucune, mal fondé l'appel dont elle était saisie, la cour d'appel a implicitement confirmé, en toutes ses dispositions, le jugement qui lui était déféré, peu important que, dans la suite de son dispositif, elle n'ait repris que certaines des dispositions ainsi revêtues de la force de chose jugée ;

Attendu, sur le quatrième grief, que puisqu'il ressort de la procédure que le conseil de prud'hommes a été saisi de la demande, le 23 juillet 1981, comme il est mentionné au dispositif de l'arrêt, le motif de celui-ci, énonçant que la somme allouée à titre de congés payés sur préavis, portera intérêts à compter du 5 octobre 1981 "jour de la saisine du conseil de prud'hommes", procède, non d'une contradiction, mais d'une erreur matérielle qui ne saurait donner ouverture à pourvoi en cassation ; Attendu, enfin, sur le septième grief, que les juges du fond, qui ont estimé qu'une collusion frauduleuse avait existé entre les deux sociétés dans le but de faire échec aux dispositions de l'article L. 122-12 du Code du travail, n'ont, par une décision motivée, fait qu'user du pouvoir qu'ils tiennent de l'article L. 122-14-3 du même code en décidant que le licenciement litigieux prononcé par un employeur autre que celui que le premier de ces textes désignait, ne procédait pas d'une cause répondant aux exigences du second ; qu'ainsi, le dernier étant inopérant par suite de la réponse apportée aux précédents, aucun des griefs du pourvoi n'est fondé ; PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

## **Décision attaquée**

Cour d'appel de bordeaux 1985-06-18  
18 juin 1985

## **Textes appliqués**

Code du travail L122-8 modifié par l'article 25 de la loi 85-10 du 3 janvier 1985