

Grosse + copie

délivrées le

à

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER

2e chambre sociale

ARRET DU 08 JUIN 2022

Numéro d'inscription au répertoire général :

N° RG 18/00085 - N° Portalis DBVK-V-B7C-NP40

ARRET N°

Décision déferée à la Cour : Jugement du 24 NOVEMBRE 2017

CONSEIL DE PRUD'HOMMES - FORMATION PARITAIRE DE BEZIERS - N° RG F 16/00001

APPELANTE :

SARL SUD COMPTA

[Adresse 3]

[Localité 2]

Représentée par Me Olivier BONIJOLY, substitué par Me Sylvie MARTINEZ de la SELARL CAPSTAN - PYTHEAS, avocats au barreau de MONTPELLIER

INTIME :

Monsieur [O] [D]

né le 22 Juillet 1984 à [Localité 5]

de nationalité Française

[Adresse 4]

[Localité 1]

Représenté par Me Aziza BATAL-GROSCLAUDE, substituée par Me Laurent PORTES, avocats au barreau de BEZIERS

Ordonnance de clôture du 14 Septembre 2021

Arrêt avant dire droit en date du 01 décembre 2021

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 05 AVRIL 2022, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant M. Pascal MATHIS, Conseiller, chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Monsieur Jean-Pierre MASIA, Président

Monsieur Pascal MATHIS, Conseiller

Madame Véronique DUCHARNE, Conseillère

Greffier lors des débats : Madame Marie-Lydia VIGINIER

ARRET :

- contradictoire ;

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile ;

- signé par M. Jean-Pierre MASIA, Président, et par Mme Marie-Lydia VIGINIER, Greffier.

*

**

EXPOSÉ DU LITIGE

La SARL SUD COMPTA, qui exploite un cabinet d'expertise comptable, a embauché M. [O] [D] en qualité d'opérateur de saisie coefficient 150 suivant contrat de travail à durée déterminée à temps partiel du 19 juillet 2004 au 31 août 2004.

À compter du 1er novembre 2007, le salarié a bénéficié d'un contrat de professionnalisation en qualité d'aide comptable puis à compter du 1er octobre 2008 d'un contrat de travail à durée indéterminée en qualité de collaborateur comptable au coefficient 200.

Les relations contractuelles des parties sont régies par les dispositions de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974.

Le 1er février 2015, le salarié a signé une lettre de démission rédigée en ces termes :

« Je vous informe que j'ai pris la décision de démissionner de mon poste de collaborateur comptable que j'occupe au sein de votre cabinet depuis le 2/11/2005. J'effectuerai mon préavis d'une durée d'un mois à compter de la réception de cette lettre. »

Le 2 juin 2015, l'ordre des experts-comptables écrivait au salarié ainsi :

« En mains votre extrait kbis, nous constatons que vous venez de créer une SASU ayant pour activités principales le conseil en gestion et administration pour les entreprises et les particuliers. Notre conseil régional est fortement sensibilisé et impliqué dans la prévention et la lutte contre l'exercice illégal de la profession aussi, nous souhaitons vous apporter quelques précisions quant aux règles applicables. La comptabilité à titre libéral est exclusivement du domaine des professionnels inscrits au tableau de l'ordre des experts-comptables, sauf à exercer ses travaux sous la responsabilité d'un employeur dans le cadre du salariat. Toute intervention d'ordre comptable en dehors de ce cadre est susceptible d'entraîner des poursuites pénales contre son auteur, en application de l'article 20 de l'ordonnance n° 45-2138 du 19 septembre 1945 qui sanctionne les auteurs du délit d'exercice illégal de la profession d'expert-comptable des peines prévues aux articles 433-17 et 433-22 du code pénal. En conséquence, nous vous demandons de bien vouloir acter les éléments légaux contenus dans cette correspondance par retour de courrier. Vous vous engagerez par la même à ne pas réaliser de prestations relevant du monopole prescrit par l'ordonnance de 1945. À défaut de réponse de votre part, votre dossier sera étudié en pôle assistance, déontologie et exercice illégal pour toutes suites à donner. »

Le salarié a contesté sa démission par lettre du 22 juillet 2015 ainsi rédigée :

« Je viens par la présente, faire suite aux propos qui m'ont été rapportés par diverses personnes, que vous auriez tenu à mon encontre à savoir notamment :

- ' Mon incompetence
- ' Le fait que j'exerce de manière illégale la profession d'expert comptable
- ' D'indiquer mes problèmes d'épilepsie et de soi-disant dépression.

Au-delà de ces propos il semble également qu'à plusieurs reprises vous seriez allé jusqu'à menacer certains de vos clients s'ils rompaient leur mission comptable avec votre cabinet. Enfin j'ai cru comprendre également que vous avez déposé une plainte à mon encontre auprès de votre conseil de l'ordre. Aussi, sachez que je n'ai pas peur de vos menaces pour la simple et bonne raison que je n'ai rien à me reprocher et que j'exerce ma nouvelle activité en parfait respect de la réglementation. Si vous aviez eu le courage de me rappeler lorsque j'ai tenté en vain de vous contacter, et ce malgré mon message téléphonique, nous aurions eu l'occasion de nous en expliquer. Quoi qu'il en soit vos propos et votre comportement sont non seulement indignes de votre profession, mais constituent également des faits de diffamation me causant un préjudice certain. Je tenais donc à vous mettre en garde par la présente contre toute réitération de propos calomnieux à mon encontre qui ne manqueront pas cette fois d'entraîner une plainte pénale contre vous. Ce comportement est d'autant plus inacceptable que vous n'ignorez pas que mon départ de votre cabinet a été causé par votre refus d'appliquer la convention collective et d'ajuster mon salaire au minima prévu par cette dernière pour les fonctions et responsabilité que vous m'avez confiées au fur et à mesure de notre collaboration. Je passe également sous silence les nombreuses heures supplémentaires et complémentaires qui n'ont jamais été réglées. En effet, je tenais à ma place pour laquelle je m'étais particulièrement investie. C'est bien votre comportement à mon égard et le non-respect de mes droits qui m'ont contraint à démissionner. Vous savez pertinemment qu'il s'agissait davantage d'une prise d'acte de rupture de mon contrat causée par vos manquements qu'une démission. Vous l'aurez compris, la présente vaut également contestation officielle du solde de tout compte que vous m'avez fait signer à mon départ. Je joins une copie de la présente à l'ordre des experts comptables de [Localité 7] pour faire suite à leur courrier du 2 juin 2015. »

L'employeur a répondu en ces termes le 27 juillet 2015 :

« Je suis très surpris du courrier que j'ai reçu et je trouve souhaitable de rétablir quelques vérités. Vous citez des « propos qui vous ont été rapportés », par « diverses personnes ». Je ne vois pas de quels propos vous voulez parler. J'ai assez eu à subir des personnes et des situations détestables dans mon travail sans vouloir les reproduire à mon tour ou les imposer à d'autres. Vous parlez également de « menaces à l'encontre de mes clients s'ils rompaient leur mission comptable avec notre cabinet ». Je trouve curieux que vous vous estimiez au courant de relations entre le cabinet et ses clients après votre départ et en quoi cela vous regarde. Peut-être parlez-vous des clients que vous nous aviez amené lorsque vous travailliez encore avec nous (le dernier, 6 mois avant votre départ) et qui ont curieusement décidé de quitter le cabinet. Je suis certain que si de telles menaces avaient été proférées, les clients auraient fait le nécessaire à mon encontre. Vous n'êtes pas sans savoir qu'en cas de départ sans respect du préavis, une pénalité contractuelle est mise en place. Mais encore une fois, vos propos étant très flous (« il semble », « vous seriez allé jusqu'à menacer »), je ne peux répondre précisément à vos accusations. « Vous avez cru comprendre » également que j'avais déposé une plainte à votre encontre auprès du conseil de l'ordre des experts-comptables. Je suis encore plus surpris de tel propos, car je ne peux déposer une plainte professionnelle que contre un confrère. Par contre, vous avez dû recevoir un courrier type de l'ordre, vous demandant si vous n'exercez pas la profession d'expert-comptable au travers de la structure que vous avez créée. En effet, votre société créée en mai 2015 « CG GESTION ET CONSEILS », ayant comme objet social « conseil pour les affaires et autres conseils de gestion (70222) », qui entraîne l'ordre des experts-comptables à circulariser les créateurs pour leur demander d'attester qu'ils ne font aucune des activités relevant de l'ordonnance de 1945. Vous mentionnez mon manque de courage. De quel courage parlez-vous ? Celui dont vous avez fait preuve pour démissionner ? Pour rappel, vous m'avez dit avoir un très bon poste chez la société RIOU GLASS, devoir démissionner très vite pour être formé une semaine au siège de la société à [Localité 6] puis pendant un an par le DAF qui partait à la retraite. Quelques jours après votre démission vous êtes revenu dans mon bureau totalement blême, car la brigade financière avait débarqué dans les locaux de la société le matin même alors que vous étiez seul et qu'il y avait des soupçons de détournements de fonds sur le DAF qui vous avait embauché. Vous m'avez même donné le montant du chèque qu'il vous avait demandé de faire, vous craigniez alors d'être renvoyé, je vous ai écouté pendant 2 heures et j'ai compatie à vos problèmes (j'ai dû annuler un rendez-vous pour prendre le temps de rester avec vous). Vous avez même contacté mon service social pour savoir comment fonctionnait le préavis et il vous a été répondu à toutes vos questions. Malgré votre démission en début de période fiscale, pour vous aider, j'ai dès le lendemain téléphoné à la société RIOU GLASS pour au moins attester en votre faveur qu'en dix années passées au service de SUD COMPTA vous n'étiez coupable, à ma connaissance, d'aucun détournement. Imaginez à quel point j'ai pu être surpris d'apprendre que tout cela n'était que mensonges, vous n'avez

jamais travaillé ni été embauché par RIOU GLASS qui n'a d'ailleurs aucun établissement à [Localité 6]. À partir de là, que dois-je en conclure, où est votre courage dont vous me trouvez si dépourvu ' En faut-il d'ailleurs pour écouter les mensonges dont vous m'auriez encore abreuvé si je vous avais rappelé « lorsque vous tentiez en vain de me contacter » ' Parlez plutôt de temps et je n'en ai pas à perdre. Il est très étonnant de voir que vous parlez à présent de prise d'acte de la rupture 6 mois après votre démission ! Il vous a personnellement fallu tant de mois pour la requalifier, pourquoi ' De quel refus d'application de la convention collective parlez-vous ' À quel propos vous a-t-il été refusé quoi que ce soit sur son application ' Vous n'avez jamais fait mention de cela dans aucun des entretiens formels ou informels avec moi ou vos collègues et encore moins dans le contexte de votre départ. Sur ce dernier, vous avez pourtant eu tout le loisir de vous expliquer mais les personnes informées avaient toutes une histoire différente une fois recoupées leurs versions. Il s'agit donc là d'une nouvelle version puisque jusqu'à présent aucune ne faisait mention d'une mauvaise application de la convention collective ce qu'il vous était pourtant facile de me faire remonter. Vous aviez pourtant été très réactif pour me demander une augmentation vous permettant d'acquérir une maison. Il paraît du coup curieux que vous ayez gardé le silence si longtemps sur un élément qui vous tient autant à cœur qu'il explique votre démission ! Pour terminer vous faites allusion à des menaces, je ne vois que celles qui figurent dans votre courrier. Vous mettez ma réputation en doute auprès de mes instances en envoyant un double de votre courrier à l'ordre des experts-comptables. Vous avez démissionné, quitté le cabinet de votre plein gré, vous avez imposé vos mensonges à tous vos collègues qui ont travaillé à vos côtés pour certains pendant dix ans et qui vous faisaient confiance. Six mois après, vous envoyez un courrier incompréhensible au cabinet rempli de phrases allusives les unes en dessous des autres sans cohérence. Votre comportement récent entraîne bien des interrogations, il ne correspond ni à l'image que j'avais de vous ni aux relations qui ont été les nôtres pendant toutes ces années. »

Sollicitant notamment le bénéfice d'une reclassification, le paiement d'heures supplémentaires et la requalification de sa démission en une prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur, M. [O] [D] a saisi le 4 janvier 2016 le conseil de prud'hommes de Béziers, section activités diverses, lequel, par jugement rendu le 24 novembre 2017, a :

dit que le salarié aurait dû être affecté au coefficient 280, conformément à la grille de classification ;

condamné l'employeur à payer au salarié les sommes suivantes :

' 12 128,09 € à titre de rappel de salaire ;

' 1 212,80 € au titre des congés payés y afférents ;

' 1 000,00 € à titre de dommages et intérêts en raison du préjudice subi par l'attribution d'une classification inférieure ;

condamné l'employeur à délivrer au salarié les bulletins de paie rectifiés conformes au jugement sous astreinte de 30 € par jour de retard à compter du 30e jour de la notification de la décision pour une durée de 6 mois ;

dit que le conseil se réserve la compétence de la liquidation de l'astreinte ;

condamné l'employeur à payer au salarié la somme de 1 200 € au titre des frais irrépétibles ;

débouté les parties de leurs autres demandes plus amples ou contraires ;

condamné l'employeur aux entiers dépens.

Cette décision a été notifiée le 20 décembre 2017 à la SARL SUD COMPTA qui en a interjeté appel suivant déclaration du 18 janvier 2018.

Par arrêt du 1er décembre 2021, la cour a :

infirmé le jugement entrepris en ce qu'il a dit que M. [O] [D] aurait dû être affecté au coefficient 280, conformément à la grille de classification ;

dit que M. [O] [D] devait bénéficier du coefficient 220 du 1er janvier 2012 au 1er mars 2015.

ordonné la réouverture des débats ;

renvoyé la cause devant le magistrat chargé de la mise en état pour permettre aux parties de conclure sur les conséquences financières de la reclassification au coefficient 220 ;

sursis à statuer sur les autres demandes ;

réserve les dépens.

Vu les dernières conclusions déposées et notifiées le 25 mars 2022 aux termes desquelles la SARL SUD COMPTA demande à la cour de :

infirmier le jugement entrepris ;

constater la reclassification au coefficient 220 ayant pour effet d'ouvrir droit à un rappel de salaire de 457 € bruts outre 45,70 € au titre des congés payés y afférents ;

débouter le salarié de sa demande de dommages et intérêts au titre du préjudice causé par l'attribution d'une classification inférieure ;

ordonner le remboursement de la somme de 10 365,38 € versée au titre de l'exécution provisoire sous astreinte de 1 000 € par jour de retard à compter de la signification ;

constater l'absence d'heures supplémentaires réalisées ;

constater l'absence de travail dissimulé ;

constater la démission claire et non-équivoque du salarié ;

débouter le salarié de l'intégralité de ses demandes à ce titre ;

condamner le salarié à lui payer la somme de 2 000 € au titre des frais irrépétibles.

Vu les dernières conclusions déposées et notifiées le 25 mars 2022 aux termes desquelles M. [O] [D] demande à la cour de :

confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a :

'condamné l'employeur à lui délivrer les bulletins de paie rectifiés conformes au jugement sous astreinte de 30 € par jour de retard à compter du 30e jour de la notification de la décision pour une durée de 6 mois ;

'dit que le conseil se réserve la compétence de la liquidation de l'astreinte ;

'condamné l'employeur à lui payer la somme de 1 200 € au titre des frais irrépétibles ainsi qu'aux entiers dépens ;

confirmer le principe de la condamnation de l'employeur quant aux dommages et intérêts en raison du préjudice subi par l'attribution d'une classification inférieure et infirmer la décision entreprise quant au quantum alloué ;

recevoir son appel incident en vertu de l'article 548 du code de procédure civile ;

infirmer le jugement entrepris en ce qu'il l'a débouté de ses demandes de :

'requalification de la démission en prise d'acte de la rupture imputable à l'employeur et sa condamnation au paiement de la somme de 15 382 € à titre de rappel de salaire ;

'paiement de la somme de 2 051 € au titre de l'indemnité pour irrégularité de la procédure de licenciement ;

'paiement de la somme de 12 306 € à titre d'indemnité forfaitaire de travail dissimulé ;

à titre principal,

condamner l'employeur au paiement de la somme de 7 243,56 € à titre de rappel de salaire sur coefficient 260 de la convention collective ;

à titre subsidiaire,

condamner l'employeur à lui payer la somme de 456 € à titre de rappel de salaire sur coefficient 220 de la convention collective ;

en tout état de cause,

condamner l'employeur à lui payer les sommes suivantes :

'8 000,00 € à titre de dommages et intérêts en raison du préjudice causé par l'attribution d'une classification inférieure ;

' 210,00 € au titre des heures supplémentaires pour l'année 2014 outre les congés payés y afférents ;

' 907,70 € au titre des heures supplémentaires pour l'année 2015 outre les congés payés y afférents ;

requalifier la démission en prise d'acte de rupture du contrat travail aux torts exclusifs de l'employeur ;

dire que la prise d'acte de la rupture imputable à l'employeur produit l'effet immédiat d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

dire que l'employeur a commis l'infraction de travail dissimulé au sens des dispositions de l'article L. 8221-5 du code du travail ;

condamner l'employeur au paiement des sommes suivantes :

' 2 051,00 € à titre d'indemnité pour irrégularité de la procédure de licenciement ;

'15 382,00 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

'12 306,00 € à titre d'indemnité forfaitaire de travail dissimulé ;

' 2 500,00 € au titre des frais irrépétibles ;

débouter l'employeur de l'intégralité de ses demandes.

MOTIFS DE LA DÉCISION

1/ Sur la demande de rappel de salaire au coefficient 220

L'employeur demande à la cour de constater que la reclassification au coefficient 220 a pour effet d'ouvrir droit à un rappel de salaire de 457 € bruts outre 45,70 € au titre des congés payés y afférents. Le salarié ne présente pas de demandes supérieures au titre du coefficient 220. Dès les sommes précitées seront allouées au salarié.

2/ Sur la demande de dommages et intérêts pour attribution d'une classification inférieure

Le salarié sollicite la somme de 8 000 € à titre de dommages et intérêts en raison du préjudice subi du fait de l'attribution d'une classification inférieure, mais il n'explique ni ne justifie le préjudice que lui aurait causé le défaut de paiement des

sommes de 457 € et 45,70 € durant une période de trois ans et trois mois, soit un manque à gagner moyen de 12,89 € par mois. En conséquence, il sera débouté de sa demande de dommages et intérêts.

3/ Sur les heures supplémentaires

L'article L. 3171-4 du code du travail dispose que :

« En cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.

Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable. »

Il résulte de ces dispositions, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.

Le salarié sollicite le paiement de 44 heures supplémentaire durant l'année 2014 pour un montant de 907,70 € et de 15 heures supplémentaires durant l'année 2015 pour un montant de 210 € soit un total de 1 117,70 € outre la somme de 111,77 € au titre des congés payés y afférents.

Mais il ne produit qu'un tableau en pièce n° 5 indiquant pour chaque semaine le nombre d'heures de travail accomplies sans préciser les horaires de travail jour par jour. Dès lors, il ne fait pas état d'élément suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre en produisant ses propres éléments et il sera en conséquence débouté de sa demande de paiement d'heures supplémentaires.

4/ Sur le travail dissimulé

Le salarié n'ayant pas accompli d'heures de travail que l'employeur n'aurait pas déclarées et rémunérées, il sera débouté de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé.

5/ Sur la démission

Le salarié fait valoir que sa démission donnée par lettre du 1er février 2015 est équivoque dès lors que lors de son entretien annuel de décembre 2014 il aurait sollicité une augmentation et que le 1er février 2015, alors qu'il réclamait encore la modification de son coefficient, l'employeur lui aurait répondu « Si tu n'es pas content, tu démissionnes, je vais même t'aider à démissionner ».

Mais les affirmations précitées sont contestées par l'employeur et ne sont corroborées par aucune pièce produite par les parties. Le salarié n'a contesté sa démission que par lettre du 22 juillet 2015 déjà reproduite, soit au terme d'un délai de plus de 5 mois. En conséquence, il n'existait pas de différend antérieur ou contemporain de la démission de nature à remettre en cause la volonté claire et non équivoque du salarié de démissionner. Dès lors, la démission n'apparaît pas équivoque et le salarié sera débouté de l'ensemble de ses demandes relatives à rupture du contrat de travail.

6/ Sur les autres demandes

L'employeur remettra au salarié des bulletins de salaire rectifiés sans qu'il soit besoin de prononcer une mesure d'astreinte.

Il n'est pas inéquitable de laisser à la charge des parties les frais irrépétibles qu'elles ont exposés en cause d'appel. Dès lors, elles seront déboutées de leurs demandes formées en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile à cette hauteur.

L'employeur supportera les dépens d'appel.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a :

condamné la SARL SUD COMPTA à payer à M. [O] [D] la somme de 1 200 € au titre des frais irrépétibles ;

condamné la SARL SUD COMPTA aux entiers dépens.

L'infirmes pour le surplus.

Statuant à nouveau,

Condamne la SARL SUD COMPTA à payer à M. [O] [D] les sommes suivantes :

457,00 € bruts à titre de rappel de salaire ;

45,70 € au titre des congés payés y afférents.

Déboute M. [O] [D] de ses autres demandes.

Déboute la SARL SUD COMPTA de sa demande relative aux frais irrépétibles.

Dit que la SARL SUD COMPTA remettra à M. [O] [D] des bulletins de paie rectifiés.

Rappelle que le présent arrêt dans ses dispositions infirmant la décision déferée constitue un titre exécutoire permettant le recouvrement des sommes versées en vertu de la décision de première instance sans qu'une mention expresse en ce sens soit nécessaire.

Condamne la SARL SUD COMPTA aux dépens d'appel.

LE GREFFIERLE PRÉSIDENT