

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 80A

11e chambre

ARRET N°

CONTRADICTOIRE

DU 15 SEPTEMBRE 2022

N° RG 20/01250 - N° Portalis DBV3-V-B7E-T45A

AFFAIRE :

[K] [P]

C/

[M] [G] liquidateur amiable de l'AARPI [G]-[H]

...

Décision déferée à la cour : Jugement rendu le 26 Février 2020 par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de NANTERRE

N° Section : AD

N° RG : 18/02112

Copies exécutoires et certifiées conformes délivrées à :

Me Sophie CHARRIERE de la SELEURL SELARL CHARRIERE

Me Nathalie HOLLIGER

le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE QUINZE SEPTEMBRE DEUX MILLE VINGT DEUX,

La cour d'appel de Versailles a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

Madame [K] [P]

née le 12 Février 1971 à [Localité 5]

[Adresse 1]

[Localité 4]

Représentant : Me Sophie CHARRIERE de la SELEURL SELARL CHARRIERE, Plaidant/Constitué, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : E538

APPELANTE

Maître [M] [G], liquidateur amiable de l'AARPI [G]-[H]

[Adresse 2]

[Localité 5]

Représentant : Me Nathalie HOLLIGER, Plaidant/Constitué, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : B0311 substitué par Me Charlotte LOCHEN BAQUET, avocat au barreau de Paris

Maître [D] [H] liquidateur amiable de l'AARPI [G]-[H]

[Adresse 3]

[Localité 5]

Représentant : Me Nathalie HOLLIGER, Plaidant/Constitué, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : B0311 substitué par Me Charlotte LOCHEN BAQUET, avocat au barreau de Paris

INTIMES

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 805 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 20 Juin 2022 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Monsieur Eric LEGRIS, Conseiller chargé du rapport.

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

Madame Hélène PRUDHOMME, Président,

Monsieur Eric LEGRIS, Conseiller,

Madame Bérangère MEURANT, Conseiller,

Greffier lors des débats : Madame Dévi POUNIANDY,

Le 24 février 2012, Mme [K] [P] était embauchée par le cabinet d'avocats [G] & [H] en qualité de secrétaire hôtesse standardiste, par contrat à durée indéterminée. Au cours des trois derniers mois, son salaire s'élevait à 1'543,47 euros bruts. L'entreprise employait moins de 11 salariés.

Le contrat de travail était régi par la convention collective du personnel salarié des cabinets d'avocats.

Le 22 avril 2016, M. [G] convoquait Mme [P] par courrier à un entretien préalable en vue de son licenciement. L'entretien se déroulait le 6 mai 2016.

Le 10 mai 2016, il lui notifiait son licenciement pour cause réelle et sérieuse, il lui reprochait notamment plusieurs absences injustifiées et une mauvaise exécution de son contrat de travail. La salariée arguait qu'elle était progressivement passée à un rythme de travail à temps partiel non reconnu par ses employeurs.

Le 15 janvier 2018, Mme [P] saisissait le conseil des prud'hommes de Nanterre.

Vu le jugement du 26 février 2020 rendu en formation paritaire par le conseil de prud'hommes de Nanterre qui a' :

- Dit que le licenciement de Mme [P] repose sur une cause réelle et sérieuse et l'a déboutée de toutes ses demandes afférentes :
- Dit que la procédure de licenciement est régulière et débouté Mme [P] de sa demande afférente ;
- Dit que les parties étaient liés par un contrat de travail à temps partiel à compter du mois de juin 2014 et débouté Mme [P] de toutes ses demandes afférentes ;
- Débouté Mme [P] de sa demande d'heures supplémentaires ;
- Débouté Mme [P] de sa demande indemnitaire au titre de l'exécution déloyale du contrat de travail :
- Dit n'y avoir lieu à faire application de l'article 700 du code de procédure civile ;
- Dit n'y avoir lieu à exécution provisoire au titre de l'article 515 du code de procédure civile ;
- Mis les éventuels dépens de l'instance à la charge de Mme [P] ;
- Débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires.

Vu l'appel interjeté par Mme [P] le 25 juin 2020.

Vu les conclusions de l'appelante, Mme [K] [P], notifiées le 20 septembre 2020 et soutenues à l'audience par son avocat auxquelles il convient de se référer pour plus ample exposé, et par lesquelles il est demandé à la cour d'appel de :

- Infirmer le jugement

Et statuant à nouveau' :

- Juger Mme [P] recevable et bien fondée en l'ensemble de ses revendications,
- Juger le licenciement notifié le 10 mai 2016 dépourvu de cause réelle et sérieuse,
- Juger que M. [G] et M. [H], Avocats et employeurs de Mme [P], ont commis des fautes dans l'exécution du contrat de travail,

En conséquence,

- Condamner conjointement et solidairement M. [G] et M. [H], pris en leur qualité d'employeur, à verser à Mme [P] les sommes suivantes :
- 21'000 euros au titre de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

- 1'736,88 euros à titre de dommages et intérêts pour irrégularité de la procédure de licenciement ;
- 1'484,49 euros au titre des heures complémentaires ;
- 148,44 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente ;
- 8'172,75 euros au titre de la requalification du contrat de travail à temps partiel à temps complet
- 817,27 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente ;
- 10'416 euros (6 mois) à titre de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail de Mme [P] et pour résistance abusive ;
- 3'000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- Condamner M. [G] et M. [H] aux entiers dépens.

Vu les écritures des intimés, Maître [M] [G] et Maître [D] [H], liquidateurs amiables de l'AARPI [G]-[H], notifiées le 20 janvier 2021 et développées à l'audience par leur avocat auxquelles il est aussi renvoyé pour plus ample exposé, et par lesquelles il est demandé à la cour d'appel de:

- Confirmer en toutes ses dispositions le jugement rendu le 26 février 2020 par le conseil de prud'hommes de Nanterre.
- Dire et juger que le licenciement de Mme [P] est fondé sur une cause réelle et sérieuse.
- Dire et juger que Mme [P] ne démontre l'existence d'aucun préjudice particulier pouvant avoir été causé par une exécution fautive du contrat de travail.
- Dire et juger que Mme [P] est prescrite, et en tout cas mal fondée en ses demandes de rappels de salaire au titre d'heures complémentaires comme supplémentaires.
- En conséquence, débouter Mme [P] de toutes ses demandes, fins et conclusions.
- Condamner Mme [P], outre aux entiers dépens, à payer à chacun des deux intimés une indemnité de 1'500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Vu l'ordonnance de clôture du 16 mai 2022.

SUR CE,

Sur la demande de requalification du contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet

Mme [P] sollicite la somme de 8'172,75 euros au titre de la requalification du contrat de travail à temps partiel à temps complet et celle de 817,27 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente ;

En application de l'article L.3123-14 du code du travail que le contrat de travail des salariés à temps partiel, qu'il soit à durée déterminée ou indéterminée, doit être établi par un écrit comportant des mentions obligatoires telles que :

- la durée hebdomadaire ou mensuelle du travail,
- la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois,
- les modalités selon lesquelles les horaires, pour chaque journée travaillée, sont communiqués par écrit au salarié,
- les limites dans lesquelles peuvent être effectuées des heures complémentaires ;

En l'absence d'écrit, le contrat est présumé avoir été conclu à temps plein ;

Cette présomption peut toutefois être renversée par l'employeur s'il démontre d'une part la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, et d'autre part la possibilité pour le salarié de prévoir à quel rythme il devait travailler ainsi que l'absence d'obligation pour le salarié de se tenir constamment à la disposition de l'employeur ;

En l'espèce, il est constant qu'après avoir été embauchée à temps plein, Mme [P] a travaillé sur la base de 34 heures par semaine à compter du mois d'avril 2014 ;

Dans son écrit du 16 avril 2014, Mme [P] a certes indiqué que « il est cependant nécessaire de régulariser cette situation par un avenant à mon contrat de travail », mais ce, après avoir rappelé que « vous m'avez accordé depuis quelques mois une demi-journée de repos le mercredi après-midi, ce dont je vous remercie sincèrement. », ce qu'a rappelé également M. [J] ;

Il est également constant que, de juin 2014 à juillet 2016, Mme [P] a été réglée de 147,22 heures/mois, ce qui correspondait aux heures travaillées par ses soins ; à compter en effet du mois de juin 2014 jusqu'au terme de son contrat au mois de juillet 2016, tous les bulletins de paie font état d'une durée de travail de 147,22 heures par mois ;

Mme [P] n'a pas manifesté de désaccord sur le principe de cette durée de travail ni formé de réclamation par rapport à une durée hebdomadaire habituellement supérieure ;

S'il est exact qu'aucun avenant n'a formalisé cette modification demandée par la salariée, il ne lui a pas été davantage reproché d'absence par son employeur les mercredis après-midi ;

Il ressort des pièces versées aux débats, à la fois, que Mme [P] a cessé, à sa demande, de travailler les mercredis après 13h, travaillant ainsi, à compter de juin 2014, 34 heures par semaine, c'est-à-dire 5 heures de moins (celles du mercredi après-midi) que les 39 heures initialement convenues par contrat entre les parties, et qu'elle ne s'est pas tenue à la disposition de son employeur les mercredis après-midi, et donc pas au-delà des 34 heures hebdomadaires qui lui ont été réglées ;

Compte tenu de ces éléments, le jugement est confirmé en ce qu'il a dit que les parties étaient valablement liés par un contrat de travail à temps partiel à compter du mois de juin 2014 et débouté Mme [P] de sa demande de rappel de salaire afférente à un temps plein ;

Sur les heures complémentaires

Mme [P] sollicite dans le dispositif de ses écritures la somme de 1'484,49 euros au titre des heures complémentaires et celle de 148,44 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente ;

Selon l'article L. 3171-4 du code du travail, 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 précitées. 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 souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant ;

En l'espèce, Mme [P] expose avoir effectué de nombreuses heures "supplémentaires" tôt le matin ou souvent tard le soir sans bénéficier d'aucune rémunération ou repos en contrepartie ;

Elle indique qu'elle ne peut aujourd'hui apporter la preuve du nombre de ces heures "supplémentaires" ;

Comme le relève justement les intimés, la salariée ne fournit pas le moindre décompte ni même les périodes durant lesquelles elle aurait effectuées lesdits dépassements horaires ; aussi, elle ne produit pas d'éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'elle prétend avoir accomplies. Il y a lieu de confirmer le jugement en ce qu'il a rejeté sa demande sur ce point ;

Sur l'exécution déloyale du contrat de travail

Mme [P] sollicite des dommages et intérêts en invoquant les fautes suivantes à l'encontre de son employeur dans le cadre de l'exécution de son contrat':

- la réduction de son temps de travail sans signature d'un avenant,
- l'absence de paiement des heures supplémentaires,
- le paiement d'un salaire inférieur au salaire minimum conventionnel,
- l'absence d'entretien professionnel tous les deux ans,
- l'absence de mutuelle et de prévoyance d'entreprise ;

Les deux premiers manquements ont déjà été rejetés aux termes des motifs précédents ;

S'agissant du paiement d'un salaire inférieur au salaire minimum conventionnel, les premiers juges ont justement retenu que, s'il n'est pas contesté que la société [G] a versé plusieurs fois à Mme [P] un salaire inférieur au minimum conventionnel prévu par la convention de branche, néanmoins, chacune de ces erreurs a été rectifiée en juin 2014 puis en mai 2016, Mme [P] ne formulant d'ailleurs plus de demande de rappel de salaire à ce titre, et n'apportant pas la preuve que ces erreurs seraient le résultat d'une faute intentionnelle de la société d'avocats, cette dernière ne pouvant d'ailleurs pas être suspectée de négligence fautive puisqu'elle avait pris le soin d'externaliser la gestion de sa paie auprès d'un professionnel, de sorte que, si cette faute est établie, elle ne justifie pas l'octroi de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail ;

Concernant l'absence d'entretien professionnel tous les deux ans, alors que cette obligation d'entretien bi-annuel a été instaurée le 5 mars 2014, la société [G] n'a commis aucune faute jusqu'au 5 mars 2016'mais a commis un manquement à compter du 5 mars 2016'jusqu'au 22 avril 2016, date à laquelle Mme [P] a cessé de travailler, de sorte que si cette faute est établie, elle l'est seulement sur une période de temps extrêmement limitée et pour laquelle Mme [P] ne justifie pas avoir subi un préjudice spécifique ; elle ne justifie donc pas l'octroi de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail ;

De même, en ce qui concerne le reproche de l'absence de mutuelle et de prévoyance d'entreprise, les premiers juges ont aussi justement retenu, après avoir rappelé qu'il résulte de l'article 1, IX de la Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 que l'obligation d'instaurer une mutuelle et une prévoyance d'entreprise n'est entrée en vigueur qu'à compter du 1er janvier 2016 ; en l'espèce, jusqu'au 1er janvier 2016, aucune faute ne peut être reprochée à la société [G] et celle-ci justifie avoir souscrit une mutuelle et une prévoyance, ce que rappelle en outre la lettre de licenciement ;

En conséquence, le jugement est confirmé en ce qu'il a débouté Mme [P] de sa demande de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail ;

Sur la rupture du contrat de travail :

Sur la cause du licenciement

En application de l'article L. 1232-1 du code du travail un licenciement doit être justifié par une cause réelle et sérieuse ;

Si la charge de la preuve du caractère réel et sérieux du licenciement n'appartient spécialement à aucune des parties, le juge formant sa conviction au vu des éléments fournis par les parties et au besoin après toute mesure d'instruction qu'il juge utile, il appartient néanmoins à l'employeur de fournir au juge des éléments lui permettant de constater la réalité et le sérieux du motif invoqué ;

La réitération par le salarié d'absences non justifiées constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement ;

En l'espèce, la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, développe trois griefs à l'encontre de Mme [P] : des absences injustifiées, un désintérêt pour ses fonctions visant à gérer les commandes de fournitures du cabinet et une déloyauté dans la gestion des fournitures du cabinet ;

L'employeur reproche ainsi tout d'abord à Mme [P] plusieurs absences sans justificatif valable, citant plus précisément les 19 janvier, 16 février, 23 mars 2016 et la période du 29 mars au 1er avril 2016 ;

Mme [P] soulève tout d'abord la prescription des absences du 19 janvier 2016 et du 16 février 2016, rappelant que c'est par lettre du 22 avril 2016, qu'elle a été convoquée à l'entretien préalable au licenciement de sorte que les absences reprochées le 19 janvier 2016 et le 16 février 2016 étaient survenues plus de 2 mois auparavant ;

Cependant, si 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, ces dispositions ne font pas obstacle à la prise en considération de faits antérieurs à deux mois dès lors que le comportement du salarié s'est poursuivi ou s'est réitéré dans ce délai ;

En l'espèce, quatre absences (29, 30 et 31 mars, 1er avril 2016) ont eu lieu moins de deux mois avant le 22 avril 2016, date à laquelle la procédure disciplinaire a été engagée, de sorte que ces quatre absences ne sont donc pas prescrites et que l'employeur était donc fondé à reprocher à Mme [P] ses trois premières absences (19 janvier, 16 février et 23 mars 2016) qui étaient de même nature que les quatre absences postérieures; il s'ensuit qu'aucune des sept absences fautives n'est donc prescrite ;

Aux termes de l'article 11 du contrat de travail de Mme [P], « en cas d'absence prévisible, la salariée devra solliciter une autorisation préalable de la part de l'un des associés de l'Association. Si l'absence est imprévisible et notamment si elle résulte de la maladie ou d'un accident, il appartiendra à la salariée d'informer ou de faire informer immédiatement l'Association et de fournir dans les 48 heures une justification de l'absence, notamment par l'envoi d'un avis d'arrêt de travail et des avis de prolongation éventuelle. » ;

Comme l'ont justement retenu les premiers juges, Mme [P] ne conteste pas la réalité de ces absences, qui ont d'ailleurs donné lieu à des retenues sur son salaire dont elle ne sollicite pas le remboursement et ne peut pas valablement soutenir que son employeur aurait soudainement changé sa politique sur la gestion des absences en exigeant un justificatif d'absence alors qu'elle ne démontre pas l'existence de l'usage qu'elle invoque selon lequel la prévenance par téléphone suffisait pour justifier les absences et que les pièces versées au débat par l'employeur démontrent au contraire que Mme [P] avait toujours justifié ses dix-sept absences entre février 2014 et juillet 2016 ou qu'il lui avait réclamé ces justificatifs ;

Les échanges produits par les intimés font au surplus ressortir que l'employeur avait rappelé à plusieurs reprises à l'ordre Mme [P] afin qu'elle transmette effectivement ces justificatifs, notamment le 25 mars 2015 en ces termes : « Le dernier avis maladie que vous nous avez fait parvenir venait à échéance le 22 mars 2015, date depuis laquelle vous êtes absente sans nous avoir communiqué le moindre justificatif médical. (') Si votre médecin vous a de nouveau prolongé, il est urgent que vous nous transmettiez l'avis de prolongation ainsi que tout nouvel avis qui vous sera délivré (') », étant soulignée que Mme [P] avait alors adressé ses prolongations d'arrêt maladie jusqu'à son retour le 08 avril 2015 ;

Par ailleurs, la lettre mentionne, non pas que Mme [P] aurait remis l'ensemble des justificatifs de ses absences ensuite reprochées mais au contraire, soulignait que "vous aviez mis 5 semaines à nous remettre ces documents qui, au passage, ne justifient pas votre absence de toute une semaine" ;

La violation répétée d'une obligation contractuelle constitue une faute suffisamment importante pour justifier la rupture du contrat de travail, sans qu'il soit nécessaire d'établir la réalité du préjudice subi par l'entreprise dans l'organisation précise du travail au sein du cabinet ;

Par ailleurs, Mme [P] ne peut valablement invoquer le bénéfice des dispositions de l'article L1225-61 du code du travail qui dispose que « le salarié bénéficie d'un congé non rémunéré en cas de maladie ou d'accident, constatés par certificat médical, d'un enfant de moins de seize ans dont il assume la charge au sens de l'article L. 513-1 du code de la sécurité sociale. La durée de ce congé est au maximum de trois jours par an », alors que la lettre rédigée par son médecin traitant, le docteur [Y], indique que « Mme [K] [P] me dit avoir dû rester auprès de son fils le 30 mars pour des raisons médicales (') » ce qui ne constitue pas un certificat médical ayant constaté la maladie ou l'accident de l'enfant de la salariée et que de même la feuille de soins datée du 29 mars 2016 fait seulement ressortir que son enfant a été en consultation dans un centre dentaire, étant souligné au surplus que ce texte prévoit une absence limitée à 3 jours par an tandis qu'il est reproché 7 jours d'absence à Mme [P] ;

Le défaut allégué d'information et de souscription d'une complémentaire santé par l'employeur est sans lien avec la faute commise par la salariée ;

Les premiers juges ont ainsi justement retenu que le premier grief est suffisamment important pour justifier à lui seul le licenciement pour cause réelle et sérieuse et qu'il n'est donc pas nécessaire de statuer sur les deux autres griefs reprochés ; la cour estime que la sanction du licenciement, qui a ainsi été prononcé pour cause réelle et sérieuse, et non pour faute grave, est proportionnée à ce manquement réitéré de la salariée ;

En conséquence, le jugement est confirmé en ce qu'il a statué en ce sens et débouté Mme [P] de l'ensemble de ses demandes en lien avec la rupture du contrat de travail ;

Sur la procédure de licenciement

En application de l'article L1232-2 du code du travail, « l'employeur qui envisage de licencier un salarié le convoque, avant toute décision, à un entretien préalable.

La convocation est effectuée par lettre recommandée ou par lettre remise en main propre contre décharge. Cette lettre indique l'objet de la convocation.

L'entretien préalable ne peut avoir lieu moins de cinq jours ouvrables après la présentation de la lettre recommandée ou la remise en main propre de la lettre de convocation. » ;

En l'espèce, Mme [P] sollicite l'octroi d'une indemnité d'un mois de salaire en invoquant un non-respect de la procédure de licenciement ;

Cependant, l'employeur justifie que la procédure de licenciement a été régulièrement mise en 'uvre ;

Le 22 avril 2016, l'A.A.R.P.I [G] & [H] a convoqué Mme [P] pour un entretien fixé au 6 mai 2016, convocation qui comporte toutes les mentions légales (adresse, adresses où se procurer la liste des conseillers du salarié) ;

La salariée indique que la date du 6 mai 2016 ne lui a pas permis de bénéficier d'une assistance extérieure, mais ne justifie pas de l'impossibilité qu'elle allègue et n'a pas demandé le report de cet entretien dans son écrit du 3 mai 2016 ;

Il y a lieu de confirmer le rejet de sa demande indemnitaire formée de ce chef ;

Sur l'article 700 du code de procédure civile et les dépens

Compte tenu de la solution du litige, la décision entreprise sera confirmée de ces deux chefs et par application de l'article 696 du code de procédure civile, les dépens d'appel seront mis à la charge de Mme [P] ;

Au regard de la situation respective des parties, il apparaît équitable de laisser à la charge de la société les frais irrépétibles par elle exposés ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

statuant publiquement et contradictoirement,

Confirme le jugement entrepris,

Laisse à la charge de chacune des parties les frais par elles exposés et qui ne sont pas compris dans les dépens,

Condamne Mme [K] [P] aux dépens d'appel.

Arrêt prononcé par mise à disposition 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 Mme Hélène PRUDHOMME, président, et Mme'Sophie RIVIERE, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le GREFFIER Le PRÉSIDENT