

SOC.

HA

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 25 janvier 2023

Rejet non spécialement motivé

Mme MONGE, conseiller doyen  
faisant fonction de président

Décision n° 10038 F

Pourvoi n° C 19-18.846

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

DÉCISION DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 25 JANVIER 2023

La société Touitou Attia et associés, exerçant sous l'enseigne Managers, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1], a formé le pourvoi n° C 19-18.846 contre l'arrêt rendu le 5 avril 2019 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence (chambre 3-4), dans le litige l'opposant :

1°/ à Mme [Y] [M], domiciliée [Adresse 3],

2°/ à Pôle emploi de Marseille, dont le siège est [Adresse 2],

défendeurs à la cassation.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Lecaplain-Morel, conseiller, les observations écrites de la SCP Foussard et Froger, avocat de la société Touitou Attia et associés, de la SAS Buk Lament-Robillot, avocat de Mme [M], après débats en l'audience publique du 30 novembre 2022 où étaient présents Mme Monge, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Lecaplain-Morel, conseiller rapporteur, Mme Cavois, conseiller, et Mme Pontonnier, greffier de chambre,

la chambre sociale de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu la présente décision.

1. Le moyen de cassation annexé, qui est invoqué à l'encontre de la décision attaquée, n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.
2. En application de l'article 1014, alinéa 1er, du code de procédure civile, il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce pourvoi.

EN CONSÉQUENCE, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Touitou Attia et associés aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Touitou Attia et la condamne à payer à Mme [M], la somme de 3 000 euros ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq janvier deux mille vingt-trois.

MOYEN ANNEXE à la présente décision

Moyen produit par la SCP Foussard et Froger, avocat aux Conseils, pour la société Touitou Attia et associés

L'arrêt attaqué encourt la censure

EN CE QU'IL a condamné la société TOUITOU ATTIA et associés au paiement, à Mme [M], d'une somme, dénommée « prime contractuelle pour la période du 1er juillet 2014 au 31 janvier 2015 », d'un montant de 1911,71 €, au titre du droit au maintien intégral de la rémunération pendant le congé de maternité, dit que la prise d'acte de rupture de son contrat de travail par Mme [M] aux torts de l'employeur produisait les effets d'un licenciement nul, condamnant par conséquent la société TOUITOU ATTIA et associés au paiement, à Mme [M], de diverses sommes au titre de l'indemnité pour licenciement nul, de l'indemnité correspondant au salaire qu'elle aurait perçu durant la période de quatre semaine suivant le congé de maternité, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité compensatrice de préavis et des congés payés afférents ;

AUX MOTIFS QUE qu'[Y] [M] invoque deux catégories de manquements de l'employeur à l'appui de la prise d'acte qu'elle qualifie de suffisamment grave pour empêcher la poursuite du contrat de travail : - le non-paiement d'éléments de salaire, le retard de paiement de salaire ; - la non-délivrance de fiches de paies et les erreurs et retards systématiques dans l'établissement des fiches de paies et des salaires ; que la salariée fait valoir que les erreurs de l'employeur, par leur caractère répété et systématique ne sont que la manifestation d'une réelle Monté d'ostracisme ut de harcèlement lié à son état de santé ainsi qu'à sa maternité afin de la conduire à démissionner ; qu'[Y] [M] fait valoir à bon droit que l'employeur lui a payé avec un retard de neuf mois le complément de salaire en période de maladie du 5 mars 2015 au 28 juillet 2015 ; que ce règlement d'un montant total de 1028 € n'est intervenu que sous la menace faite à la SARL TOUITOU ATTIA MANAGERS de saisir la juridiction prud'homale comme l'atteste le bulletin de salaire du mois de novembre 2015, les courriels de demande et de relance de la salariée des 30 avril, 5 novembre et 4 décembre 2015, le mail du 4 décembre 2015 de Madame [M] déclarant à l'employeur que si elle n'était pas réglée ce jour elle saisissait le conseil des prudhommes ; qu'[Y] [M] justifie que l'employeur lui a payé avec un retard de cinq mois le complément de

saire en période de maternité du 29 juillet 2015 au 31 décembre 2015 ; que ce règlement d'un montant total de 1006,22 € n'est intervenu que le 1<sup>er</sup> janvier 2016 après la convocation de la SARL TOU1TOU ATTIA MANAGERS devant la formation de référé du conseil des prudhommes le 10 décembre 2015 pour une audience du 14 janvier 2016 comme l'attestent le courriel de cette date de l'employeur et la convocation en justice produits par [Y] [M] ; qu'[Y] [M] établit que l'employeur ne lui a pas payé certains éléments de salaire tel que le solde du maintien du salaire en période de maternité pour un montant de 243,10 euros, l'employeur ayant retenu indûment des charges sociales sur la somme de 1.006,22 € alors qu'il s'agissait de la somme nette qui lui était due comme il résulte du tableau produit en pièce 15 par [Y] [M] ; qu'il convient de condamner la SARL TOUITOU ATM MANAGERS à payer la somme de 243,10 € dues à [Y] [M] à titre de rappel de solde du maintien du salaire en période de maternité et de confirmer le jugement ; qu'[Y] [M] relève à juste titre que l'employeur ne lui a pas payé la prime contractuelle pour la période du 1<sup>er</sup> juillet 2014 au 31 janvier 2015 pour un montant de 1911,71 € dont l'employeur est redevable à l'issue de la période fiscale selon l'avenant à son contrat de travail en date du 11 octobre 2012 ; que c'est à bon droit que [Y] [M] oppose à l'employeur, qui dans son courrier du 25 septembre 2015 a refusé de lui octroyer cette prime la conditionnant à un travail effectif étant en congé maternité, l'article 2.3 de l'accord du 4 janvier 2013 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974, étendue par arrêté du 30 mai 1975 prévoyant le maintien intégral de la rémunération pendant le congé maternité ; qu'il convient de condamner la SARL TOUITOU ATTIA MANAGERS à payer la somme brute de. 1911,71 € à [Y] [M] au titre de la prime contractuelle pour la période du 1<sup>er</sup> juillet 2014 au 31 janvier 2015 et de confirmer sur ce point le jugement ; qu'[Y] [M] reproche pertinemment à son employeur de ne pas lui avoir payé la prime d'ancienneté pour la période du 1<sup>er</sup> août 2013 au 31 décembre 2015 pour un montant de 757.29 euros ; que la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre (1974 prévoit dans son article 5-1-2 qu'après trois ans d'ancienneté chaque salarié dispose d'une prime équivalent à trois fois la valeur du point de base qui s'élève à 103,25 € ; que [Y] [M] comptait trois ans d'ancienneté à compter du 1<sup>er</sup> août 2013 ce qui équivalait à une prime de 129,06 pour l'année 2013, à 312,84 pour l'année 2014, 315,39 pour l'année 2015 soit un total de 757,29 € ;

ET AUX MOTIFS QU'[Y] [M] relève justement que l'employeur ne lui a communiqué ses fiches de paie qu'avec retard et au prix de demandes incessantes de sa part ; que les bulletins de salaire des mois d'août à octobre 2015 incluant la régularisation du versement prévoyance, la régularisation du complément maternité et des tickets restaurant ne lui ont été adressés qu'après avoir menacé d'une saisine de la juridiction prud'homale en sa formation de référés ; qu'elle communique à cet égard les courriels qu'elle a adressés à la SARL TOUITOU ATTLA MANAGERS les 2 et 28 juillet 2015, 20, 26 octobre et 8 décembre 2015 afin d'obtenir ses bulletins de paie, ainsi qu'un courrier de l'employeur du 25 septembre 2015 qui lui communique en pièce jointe son bulletin de salaire du mois de juillet 2015 ; que la cour observe après examen des pièces versées au débats par [Y] [M] qu'elle rapporte la preuve que l'employeur a manqué à son obligation essentielle de lui payer régulièrement et intégralement son salaire à compter de son arrêt maladie du 2 février 2015 puis durant la période de congés maternité jusqu'à la fin de l'année 2015 où par son courriel du 4 décembre 2015 elle l'a avisé de son intention de saisir la juridiction des prud'homme en référé afin d'obtenir les éléments de salaire non payés, les compléments de salaires liés à son arrêt maladie et à son congés maternité et les fiches de paie non communiquées ; que les retards récurrents du paiement des primes ou des compléments de salaire, les erreurs de calcul sur ces éléments au regard de l'activité professionnelle de l'employeur, l'expertise comptable et le commissariat aux Comptes, qui implique une connaissance éclairée du mécanisme et de la législation des salaires, la coïncidence de ces manquements avec la maladie puis le congé maternité de la salariée, la durée de ces manquements pendant plusieurs mois, le montant cumulé important des sommes non payées à échéance à la salariée présentaient un caractère de gravité rendant impossible la poursuite du contrat de travail et justifient la rupture du contrat de travail par [Y] [M] aux torts exclusifs de la SARL TOUITOU ATTIA, laquelle doit produire les effets d'un licenciement nul, la rupture du contrat de travail se situant pendant la période de protection telle qu'elle est déterminée par L 1224-5 du code du travail ;

ALORS QUE, premièrement, il résulte des dispositions d'ordre public des articles L. 1225-24 du code du travail, L. 136-2 et R. 242-1 de la sécurité sociale et de l'article 2.3 de l'accord du 4 janvier 2013 relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, annexé à la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974, étendue par arrêté du 30 mai 1975, que le congé de maternité n'est assimilée à une période de travail effectif que pour la détermination des droits que la salariée tient de son ancienneté et que les cabinets d'expertise comptables doivent assurer le maintien intégral de la rémunération pendant le congé de maternité pour les collaboratrices dont le salaire excède le plafond de la sécurité sociale sous déduction des indemnités

journalières versées par la sécurité sociale, de la CSG et de la CRDS ; de sorte qu'en allouant à Mme [M], au titre du droit au maintien intégral de la rémunération pendant le congé de maternité, une somme, dénommée « prime contractuelle pour la période du 1er juillet 2014 au 31 janvier 2015 », d'un montant de 1911,71 €, de laquelle une somme totalisant les indemnités journalières, la CSG et la CRDS n'a pas été déduite, la cour d'appel a violé, par refus d'application, les dispositions susvisées ;

ALORS QUE, deuxièmement, il appartient aux juges du fond de rechercher non seulement si les manquements invoqués par le salarié qui prend acte de la rupture sont suffisamment graves pour empêcher la poursuite du contrat de travail, mais également s'ils ont été la cause déterminante de la rupture ; de sorte qu'en décidant que la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par Mme [M] aux torts de la société TOUITOU, ATTIA et associés devait produire les effets d'un licenciement nul, en se bornant à constater des irrégularités, des erreurs et des retards, pour certains anciens, qui n'étaient pas d'une telle importance que, mettant obstacle à la poursuite du contrat de travail, ils avaient effectivement été la cause déterminante d'une rupture immédiate du contrat de travail, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 122-14-3 du code du travail, recodifié sous les articles L. 1232-1, L. 1233-2, L. 1235-1, L. 1235-9 du même code et L.122-14-4 du code du travail recodifié sous l'article L. 1235 du Code du travail.