



## **AVIS DE Mme WURTZ, AVOCATE GÉNÉRALE**

**Arrêt n° 508 du 11 mai 2023 – Chambre sociale**

**Pourvoi n° 21-23.148**

**Décision attaquée : 05 août 2021 de la cour d'appel de Versailles**

**La société Saint Gobain Isover  
C/  
M. [L] [Y]**

---

**Cet avis est commun au pourvoi 22-10.082 qui est connexe au présent pourvoi.**

### **1 - FAITS ET PROCÉDURE**

Engagé le 11 janvier 1997 au sein du groupe Saint Gobain, Monsieur [Y] exerçait en dernier lieu au sein de la société Saint Gobain Isover la fonction de « *consultant processus controlling et finance* ».

En litige avec son employeur, il a saisi le conseil de prud'hommes le 27 juin 2016 d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de celui-ci.

Arrêté pour maladie depuis le 16 février 2016, le salarié, déclaré inapte à son poste par le médecin du travail le 3 novembre 2016, a été licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement, en cours de procédure, le 10 mars 2017.

Par jugement du 3 mars 2018, le conseil de prud'hommes a débouté le salarié de l'ensemble de ses demandes.

Par arrêt du 5 août 2021, la cour d'appel a infirmé le jugement et statuant à nouveau, a prononcé la nullité du licenciement et condamné l'employeur à verser au salarié des dommages et intérêts pour harcèlement moral et manquement à son obligation de sécurité, mais l'a débouté de sa demande de réintégration et d'indemnité spéciale de licenciement.

C'est l'arrêt attaqué par les deux pourvois.

Le premier pourvoi a été formé le 1<sup>er</sup> octobre 2021 par la société Saint Gobain Isover.

Il fait grief à l'arrêt de prononcer la nullité du licenciement et de condamner la société au paiement de diverses sommes à titre de dommages et intérêts et indemnités de rupture. Il est fondé sur un moyen unique de cassation articulé en six branches pour le détail desquelles je renvoie au mémoire ampliatif et au rapport de madame le conseiller rapporteur.

Le second pourvoi a été formé le 4 janvier 2022 par le salarié et fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de réintégration et de paiement d'une indemnité d'éviction, ainsi que de sa demande en paiement de l'indemnité spéciale de licenciement. Il est fondé sur deux moyens de cassation.

Je réserverai mes développements au premier moyen du pourvoi du salarié, le pourvoi de l'employeur et le second moyen du pourvoi du salarié faisant l'objet, par madame le rapporteur, d'une proposition de rejet non spécialement motivé que je partage pour les motifs qu'elle a énoncés.

Le premier moyen du pourvoi du salarié, relatif à la demande de réintégration et au paiement de l'indemnité d'éviction, est articulé en trois branches qui reprochent à l'arrêt d'avoir retenu :

- que « force est de relever que le salarié a sollicité dès le 27 juin 2016 la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur et ce jusqu'à son troisième jeu de conclusions notifiées en cause d'appel, ne renonçant à cette prétention qu'à ses ultimes écritures en date du 3 mai 2021 » et que « Monsieur [Y] ayant demandé la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur et maintenu cette demande après que celui-ci l'a licencié en cours de procédure, la poursuite du contrat de travail ne peut être ordonnée entre deux parties qui ont, chacune pour sa part, manifesté irréductiblement leur volonté de le rompre » (cf. arrêt p. 18) ; qu'en statuant ainsi quand dès lors que M. [Y] avait abandonné sa demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail dans ses dernières conclusions, le fait qu'il ait maintenu cette demande jusqu'à son troisième jeu de conclusions ne pouvait faire obstacle à ses demandes de réintégration et de paiement d'une indemnité d'éviction, la cour d'appel a violé les articles 1217 du code civil, ensemble L. 1152-3, L. 1235-3 et L. 1235-3-1 du code du travail ;

- que « M. [Y] ayant maintenu sa demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur après avoir été licencié en cours de procédure et jusque dans son troisième jeu de conclusions, la poursuite du contrat de travail ne pouvait être ordonnée entre deux parties qui avaient, chacune pour sa part, manifesté irréductiblement leur volonté de le rompre ; qu'en statuant ainsi sans rechercher si dès son deuxième jeu de conclusions, M. [Y] n'avait pas hiérarchisé ses demandes en sollicitant de la cour d'appel, à titre principal, la nullité de son licenciement, sa réintégration et le paiement d'une indemnité égale au montant de la

*rémunération qui aurait dû lui être versée entre le jour de son éviction et le jour de sa réintégration et, à titre subsidiaire, la résiliation judiciaire de son contrat de travail produisant les effets d'un licenciement nul, ce qui contredisait de la part de M. [Y] une volonté irréductible de rompre son contrat de travail puisque la demande de résiliation judiciaire n'était présentée qu'à titre subsidiaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 4 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 1152-3, L. 1235-3 et L. 1235-3-1 du code du travail ;*

- que « force est de relever que le salarié a sollicité dès le 27 juin 2016 la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur et ce jusqu'à son troisième jeu de conclusions notifiées en cause d'appel, ne renonçant à cette prétention qu'à ses ultimes écritures en date du 3 mai 2021 » (arrêt p. 18) ; qu'en se fondant sur la demande de résiliation judiciaire du contrat de travail qui ne figurait pas dans les dernières conclusions du salarié, et qui avait donc été abandonnée par ce dernier, pour le débouter de ses demandes de réintégration et de paiement d'une indemnité d'éviction qui figuraient bien quant à elles dans le dispositif de ses dernières conclusions, la cour d'appel a violé l'article 954 du code de procédure civile. »

## **2- DISCUSSION**

Quel sort donner à une demande de réintégration du salarié dont le licenciement intervenu en cours d'instance a été annulé à sa demande ?

### **2-1 Coexistence de demandes contraires : quelle articulation ?**

Alors que le droit à réintégration d'un licenciement entaché de nullité est affirmé par l'article L.1235-3-1 du code du travail, le salarié peut-il demander « *une chose (que son contrat soit rompu) et son contraire (que la poursuite de son exécution soit prononcée)* »<sup>1</sup> ?

Plusieurs raisonnements juridiques peuvent être tenus pour répondre à cette question :

- Un raisonnement purement chronologique qui fait prévaloir la dernière demande en date du salarié telle qu'exprimée dans ses dernières conclusions récapitulatives devant la cour d'appel : ce mécanisme fait présumer une renonciation du demandeur à toutes ses demandes qui ne figurent pas dans ses conclusions récapitulatives, conformément à l'article 954 du code de procédure civile (c'est ce que soutient la troisième branche du moyen).

- Un raisonnement fondé sur un principe de cohérence qui stigmatise une contradiction interne dans les demandes du salarié : dès lors qu'une demande de résiliation judiciaire ou de prise d'acte de la rupture fondée sur les manquements graves de l'employeur a été initiée par le salarié, elle manifeste et acte sa volonté de rompre le contrat et ne peut donc « cohabiter » avec une demande de réintégration à son poste qui fait perpétuer les relations contractuelles ;

---

<sup>1</sup>Ch.Radé : « *Peut on vouloir une chose et son contraire ?* », Droit social, 2021, p 271 cité dans le rapport.

- Un raisonnement fondé sur le non cumul et l'irrévocabilité de l'option offerte par le cadre juridique de la résiliation judiciaire du contrat : exécution forcée ou résolution (ancien article 1184 du code civil) ce qui prive le salarié d'évoluer dans ses demandes<sup>2</sup> ;

- Un raisonnement procédural qui permet de faire coexister des demandes contraires dès lors qu'elles sont hiérarchisées entre elles : demande principale/subsidaire. Le juge tranche d'abord le principal et si la demande principale a été rejetée, rien n'empêche un salarié de former subsidiairement une demande qui peut être contraire dans ses effets juridiques à la demande principale qui, écartée, purge le vice de contradiction (ce que soutient la deuxième branche du moyen).

- Enfin, un raisonnement qui fait la distinction entre la sanction recherchée d'un manquement (rendre la rupture imputable à l'employeur) et la réparation sollicitée, (indemnités ou réintégration), ces deux aspects pouvant «cohabiter» sans contradiction.

## **2-2 : Les principes dégagés par la jurisprudence**

La chambre sociale a eu à statuer sur cette question de la coexistence d'une demande de résiliation judiciaire du contrat et de nullité du licenciement, laquelle n'est pas nouvelle.

Les principes dégagés par la chambre sont les suivants :

- Lorsqu'un salarié demande la résiliation de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, tout en continuant à travailler à son service et que ce dernier le licencie ultérieurement pour d'autres faits survenus au cours de la poursuite du contrat, le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation du contrat de travail est justifiée ; c'est seulement dans le cas contraire qu'il doit se prononcer sur le licenciement notifié par l'employeur.<sup>3</sup> La chambre sociale adopte, en toute cohérence, un raisonnement chronologique et procédural dès lors que le licenciement intervenu en cours d'instance ne dessaisit pas le juge de la demande préalable de résiliation judiciaire. Celui-ci doit donc se prononcer d'abord sur la demande de résiliation puisque si elle est justifiée, elle rend la rupture imputable à l'employeur et le licenciement ultérieur sans objet (rupture sur rupture ne vaut).

- Mais lorsque le salarié forme une demande de résiliation judiciaire à titre subsidiaire, le juge doit d'abord trancher la demande principale portant sur la nullité du licenciement, avant d'examiner la demande subsidiaire de résiliation judiciaire aux torts de l'employeur<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> L'article 1217 du code civil qui prévoit les différentes sanctions en cas d'inexécution de l'engagement contractuel n'est toutefois plus restrictif comme l'ancien article 1184 puisqu'il prévoit expressément que les sanctions peuvent se cumuler.

<sup>3</sup> Soc.14 septembre 2017, n° 16-20.552 ; Soc. 16 février 2005, n° 02-46.649

<sup>4</sup> Soc.26 septembre 2012, n° 11-14.742

- Lorsque le salarié cumule une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail puis de nullité du licenciement prononcé à son encontre en cours de procédure, le juge qui écarte la résiliation judiciaire mais constate la nullité du licenciement ne peut faire droit à la demande de réintégration <sup>5</sup>. La chambre sociale vise dans l'arrêt cité en référence les articles L.1235-3 du code du travail et 1184 du code civil alors applicable. Or, aux termes de l'ancien article 1184 du code civil, « *la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix **ou** de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, **ou** d'en demander la résolution avec dommages et intérêts* ». Ce libellé de l'article 1184, alors applicable, fait de ces deux options, des options alternatives et exclusives l'une de l'autre <sup>6</sup>. C'est l'incompatibilité des demandes qui justifie cette exclusion mais le salarié conserve le droit de modifier son choix tant qu'il n'a pas été statué par une décision passée en force de chose jugée <sup>7</sup>.

- Lorsque la résiliation judiciaire du contrat demandée par un salarié protégé est prononcée aux torts de l'employeur, la rupture produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur. Toutefois, il ne peut être fait droit à la demande de réintégration présentée par le salarié dès lors qu'il a maintenu à titre principal sa demande de résiliation du contrat <sup>8</sup>. Dans cette affaire, il a été fait droit à la demande de résiliation judiciaire du salarié laquelle a emporté les effets d'un licenciement nul compte tenu de son statut de salarié protégé, mais la cour d'appel l'a débouté de sa demande de réintégration au motif qu'il ne pouvait demander « *tout à la fois la résiliation de son contrat, c'est à dire la rupture du lien contractuel aux torts de son employeur et sa réintégration dans l'entreprise qui suppose au contraire son maintien* ». La décision de la chambre sociale a validé l'arrêt qui a retenu que « *le salarié ayant maintenu à titre principal sa demande de résiliation judiciaire du contrat de travail en raison de la violation de son statut protecteur, c'est sans encourir les griefs du moyen que la cour d'appel, qui a accueilli cette demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, a rejeté la demande de réintégration présentée par le salarié et fait droit à ses demandes subsidiaires d'indemnisation* ». La nullité prononcée par l'effet de la requalification de la résiliation judiciaire n'a donc pas généré tous ses effets juridiques compte tenu de l'incompatibilité de la réintégration du salarié dans l'entreprise avec sa demande de résiliation du contrat. Toutefois, il y a lieu de rappeler que la réintégration n'est qu'un droit pour le salarié et dès lors qu'il maintient sa demande de résiliation, il opte nécessairement pour la rupture du contrat et renonce à l'exercice de son droit à réintégration.

- Lorsque le salarié prend acte de la rupture du contrat de travail en raison des faits qu'il reproche à son employeur, celle-ci entraînant la rupture immédiate et définitive du contrat et ne pouvant être rétractée, le salarié ne peut donc ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi <sup>9</sup>. Dans ce cas de figure, c'est le caractère immédiat et définitif de la rupture, propre à la prise d'acte qui constitue l'obstacle juridique à la

---

<sup>5</sup> Soc. 27 janvier 2021, n° 19-21.200

<sup>6</sup> L'article 1217 du code civil qui a remplacé l'ancien article 1184 et fixe les sanctions applicables en cas d'inexécution du contrat élargit les options possibles, mais précise aussi que les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées.

<sup>7</sup> Civ,3ème, 25/03/2009, n° 0811326

<sup>8</sup> Soc. 3 octobre 2018, n° 16-19.836

<sup>9</sup> Soc. 29 mai 2013, n° 12-15.974, Bull.V n° 138

réintégration. En effet, dès lors que la prise d'acte est motivée par l'existence d'un manquement si grave de l'employeur à ses obligations que les relations contractuelles ne peuvent être maintenues, admettre la réintégration du salarié dans l'entreprise reviendrait à contourner ce caractère définitif de la rupture et à rétablir le lien contractuel, en toute contradiction avec l'esprit même du dispositif.

Bien que rendus dans des contextes procéduraux différents, de l'analyse de l'ensemble de ces arrêts, on peut relever que la chambre sociale :

- s'attache à la volonté première du salarié, à son intention principale, y compris lorsqu'elle évolue : le salarié a-t-il formé une demande de résiliation préalable ? L'a-t-il maintenue malgré le licenciement intervenu ou l'a-t-il abandonnée ? S'il l'a maintenue, est-ce sa demande principale ou subsidiaire ? Autrement dit, a-t-il la volonté de rompre ou de poursuivre les relations contractuelles ?

- puis en tire les conséquences juridiques, y compris en écartant les effets induits par la nullité de la rupture quand elle est retenue et qu'elle est en contradiction avec cette intention première: réintégration rejetée en cas de nullité de la rupture prononcée pour une résiliation judiciaire déclarée justifiée quand il s'agit d'un salarié protégé ou réintégration rejetée quand la nullité du licenciement est prononcée postérieurement, alors que dans ces deux cas de figure, le salarié a maintenu sa demande de résiliation.

Cette position de la chambre est parfaitement conforme non seulement au principe selon lequel le procès est la chose des parties, traduit par les articles 4 et 5 du code de procédure civile, mais aussi à une obligation de cohérence des demandes.

Dès lors, il appartient aux parties qui évoluent dans leurs demandes, dont certaines peuvent aboutir à des effets contraires, soit de clarifier leur intention en renonçant à certaines d'entre elles, soit de les hiérarchiser en demande principale ou subsidiaire.

## **2-3 Réponse aux moyens**

### **2-3-1 Sur le pourvoi de l'employeur**

Le moyen en sa première branche tend à faire juger que le manquement de l'employeur à son obligation de reclassement d'un salarié, dont l'inaptitude au poste a été constatée par le médecin du travail, ne peut caractériser un harcèlement moral permettant de prononcer la nullité du licenciement, un tel manquement ne pouvant être à l'origine de l'inaptitude.

Ce moyen est en effet inopérant dès lors que la cour d'appel ne s'est pas bornée à retenir ce seul manquement pour retenir l'existence d'un harcèlement moral puisqu'elle a relevé également des « brimades » sur le salaire sur deux périodes, à savoir la privation des salaires entre le 20 septembre et le 18 octobre 2016, puis un versement partiel à compter du 4 décembre 2016 jusqu'au 27 janvier 2017. Elle a considéré que « *Pris dans leur ensemble, les seuls faits précis et concordants établis par le salarié, à savoir la suspension du salaire du 20 septembre au 18 octobre 2016, la déloyauté dont a fait preuve l'employeur dans l'exécution de son obligation de reclassement et la non reprise du paiement du salaire à l'issue du délai d'un mois suivant le second avis d'inaptitude au mépris des dispositions de l'article L. 1226-4 du code du travail, malgré les réclamations réitérées du salarié, et la dégradation de l'état de santé psychique du*

*salarié permettent de présumer l'existence d'un harcèlement.* » Ce faisant, elle n'encourt pas les griefs de la première branche.

Le moyen en ses deuxième à sixièmes branches ne tend qu'à remettre en question l'appréciation souveraine des juges du fond, tant sur l'existence d'un harcèlement moral dont l'un des éléments constitutifs peut être un manquement de l'employeur à son obligation de rechercher loyalement un reclassement pour le salarié déclaré inapte, que sur le caractère loyal et sérieux des recherches de reclassement.

Je partage donc les observations de madame le rapporteur à l'appui de sa proposition de rejet non spécialement motivé.

## **AVIS DE REJET**

### **2-3-2 Sur le pourvoi du salarié**

Sur le premier moyen

Pour rejeter la demande de réintégration du salarié, la cour d'appel a statué comme suit:

*« Il est de droit que lorsqu'un salarié demande la résiliation judiciaire de son contrat de travail et invoque donc au soutien de son action des manquements de l'employeur d'une gravité rendant impossible la poursuite de la relation de travail, et la nullité de son licenciement au cours d'une même instance, le juge, qui constate la nullité du licenciement, ne peut faire droit à la demande de réintégration.*

***En l'espèce, force est de relever que le salarié a sollicité dès le 27 juin 2016 la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur et ce jusqu'à son troisième jeu de conclusions notifiées en cause d'appel, ne renonçant à cette prétention qu'à ses ultimes écritures en date du 3 mai 2021.***

***M. [Y] ayant demandé la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur et maintenu cette demande après que celui-ci l'a licencié en cours de procédure, la poursuite du contrat de travail ne peut être ordonnée entre deux parties qui ont, chacune pour sa part, manifesté irréductiblement leur volonté de le rompre. »***

Ces motifs encourent la censure :

En effet, dès lors que les ultimes conclusions du salarié ont été déclarées recevables par la cour d'appel, l'abandon de la demande de résiliation judiciaire, même tardive, devait être prise en considération en application de l'article 4 du code de procédure civile. Les juges ne pouvaient donc tenir compte de la demande antérieure en résiliation judiciaire, abandonnée, pour rejeter la demande de réintégration du salarié qui ne faisait que tirer les conséquences juridiques de la nullité du licenciement qui était sa demande principale.

Contrairement à ce que prétend le mémoire en défense de l'employeur, l'abandon complet de la demande de résiliation judiciaire est de nature à purger l'incompatibilité ou la contradiction des demandes entre elles.

**AVIS DE CASSATION** sur la première branche du moyen.

Sur le second moyen

Pour rejeter la demande du salarié, la cour d'appel a statué comme suit :

*« L'arrêt de travail de plusieurs mois dont a fait l'objet le salarié de février au 4 août 2016, prescrit dans un premier temps pour maladie non professionnelle, puis pour maladie professionnelle par son médecin psychiatre, est antérieur au harcèlement moral dont le salarié a été victime. La Caisse primaire d'assurance maladie a rejeté le caractère professionnel de cet arrêt. Dans la mesure où un seul fait ayant participé de ce harcèlement moral est advenu antérieurement aux deux avis d'inaptitude, aucun lien ne peut être fait entre l'arrêt maladie ayant conduit à l'inaptitude du salarié et l'exécution du contrat de travail. En l'état de ces éléments, il sera jugé que l'inaptitude est d'origine non professionnelle. La demande en paiement de l'indemnité légale doublée sera en conséquence rejetée »*

**AVIS DE REJET** pour les motifs énoncés par votre conseiller rapporteur dans sa proposition de rejet non spécialement motivé.