

**Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 6 avril 2022, 20-22.055, Inédit****Cour de cassation - Chambre sociale**

N° de pourvoi : 20-22.055
ECLI:FR:CCASS:2022:SO00437
Non publié au bulletin
Solution : Rejet

Audience publique du mercredi 06 avril 2022

Décision attaquée : Cour d'appel de Colmar, du 22 septembre 2020

Président
Mme Mariette (conseiller doyen faisant fonction de président)

Avocat(s)
SCP Gadiou et Chevallier, SCP Rocheteau, Uzan-Sarano et Goulet

Texte intégral**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

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

SOC.

CA3

COUR DE CASSATION

Audience publique du 6 avril 2022

Rejet

Mme MARIETTE, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 437 F-D

Pourvoi n° M 20-22.055

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, DU 6 AVRIL 2022

La société MVP, société par actions simplifiée, dont le siège est [Adresse 3], a formé le pourvoi n° M 20-22.055 contre l'arrêt rendu le 22 septembre 2020 par la cour d'appel de Colmar (chambre sociale, section B), dans le litige l'opposant :

1°/ à M. [X] [N], domicilié [Adresse 2],

2°/ à Pôle emploi, dont le siège est [Adresse 1],

défendeurs à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les cinq moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Grandemange, conseiller, les observations de la SCP Rocheteau, Uzan-Sarano et Goulet, avocat de la société MVP, de la SCP Gadiou et Chevallier, avocat de M. [N], après débats en l'audience publique du 15 février 2022 où étaient présents Mme Mariette, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Grandemange, conseiller rapporteur, Mme Le Lay, conseiller, et Mme Piquot, 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 le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Colmar, 22 septembre 2020), M. [N] a été engagé par la société MVP (la société) du 9 mai 2000 au 16 décembre 2006, puis à compter du 18 juin 2007, en qualité de vitrier.

2. La société lui a notifié les 27 juillet et 10 décembre 2016 deux avertissements. Le salarié a été licencié pour faute grave le 22 février 2017.

3. Il a saisi la juridiction prud'homale notamment en annulation des deux avertissements et en contestation de son licenciement.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, le troisième moyen pris en ses troisième et quatrième branches et sur le cinquième moyen, ci-après annexés

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens, qui sont irrecevables s'agissant de la première branche du premier moyen, et qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation s'agissant de la seconde branche du premier moyen, du troisième moyen pris en ses troisième et quatrième branches et du cinquième moyen.

Sur le deuxième moyen

Enoncé du moyen

5. La société fait grief à l'arrêt attaqué d'annuler l'avertissement du 27 juillet 2016, alors :

« 1° / que, sauf stipulation particulière, disposition conventionnelle ou usage contraire, le salarié ne peut fixer lui-même les dates de ses congés payés ; qu'en retenant dès lors, pour annuler l'avertissement du 27 juillet 2016, qu'"il ressort des termes mêmes de la lettre d'avertissement qu'était équivoque la nécessité d'obtenir un accord exprès préalable à la prise de congé" et que "la société MVP ne justifie d'aucune autre consigne précise en ce sens", sans constater que M. [N] faisait la preuve de l'existence d'une stipulation particulière, d'une disposition conventionnelle ou d'un usage l'autorisant à fixer lui-même les dates de ses congés payés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1331-1, L. 1333-1 et L. 1333-2 du code du travail ;

2°/ que, commet une faute le salarié qui prend une journée de congé payé sans avoir obtenu l'autorisation préalable de l'employeur ; que, pour annuler l'avertissement du 27 juillet 2016, la cour d'appel a encore retenu que "M. [N] avait bien formé une demande préalable de congé pour ce jour-là" ; qu'en statuant ainsi par des motifs inopérants, cependant qu'elle constatait qu'"il résulte des termes de la lettre de M. [N] du 4 juillet 2016 qu'il n'avait pas reçu un accord verbal exprès à sa demande de congés du 27 juin 2016, mais qu'il a considéré avoir reçu un tel accord "au vu de la loi le silence vaut acceptation"', ce dont il résultait que le salarié avait pris une journée de congé sans autorisation préalable de l'employeur, ce qui constituait une faute disciplinaire, la cour d'appel a violé les articles L. 1331-1, L. 1333-1 et L. 1333-2 du code du travail. »

Réponse de la Cour

6. La cour d'appel, qui a constaté que le salarié avait demandé l'autorisation de s'absenter le 27 juin 2016 et qu'il n'était pas établi que l'employeur avait expressément formulé un refus, en sorte que le salarié avait pu considérer que sa demande était acceptée, a pu décider que le salarié n'avait pas commis de faute.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen, pris en ses première et deuxième branches

Enoncé du moyen

8. La société fait grief à l'arrêt de dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, de la condamner à payer au salarié diverses sommes, à rembourser aux organismes concernés les indemnités de chômage versées au salarié dans la limite de six mois d'indemnités, alors :

« 1°/ que, les insuffisances du salarié dans l'exécution des missions découlant de son contrat de travail peuvent être sanctionnées par un licenciement disciplinaire en cas de négligence fautive ; que, pour écarter les griefs de la lettre de licenciement tirés de la pose défectueuse et dangereuse d'un garde-corps sur un chantier à Mutzenheim, d'une mauvaise exécution de la prestation de travail sur un chantier du Relais du Ried et la pose délibérément défectueuse de portes sur un chantier à Igersheim, la cour d'appel s'est bornée à retenir que la société MVP ne pouvait invoquer à l'appui du licenciement disciplinaire des faits relevant de l'insuffisance professionnelle et qu'elle ne démontrait pas la mauvaise volonté délibérée du salarié ; qu'en s'abstenant, dès lors, de rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si les manquements de M. [N] n'étaient pas - au regard en particulier de son expérience dans la fonction et de son ancienneté dans l'entreprise - constitutifs de négligences fautives, lesquelles autorisaient le prononcé d'un licenciement disciplinaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, et L. 1235-1 du code du travail ;

2°/ subsidiairement, que constitue une faute justifiant le prononcé d'un licenciement disciplinaire, le fait, pour un salarié chargé de poser sur une mezzanine un garde-corps destiné à prévenir le risque de chute, de quitter le chantier sans avertir le responsable dudit chantier de la pose défectueuse et dangereuse de cette structure de sécurité, ni apposer une signalisation du danger affectant celui-ci ; qu'en décidant le contraire, aux motifs inopérants que le salarié avait - à son retour dans l'entreprise - signalé à une secrétaire le problème survenu dans la pose du garde-corps et qu'il n'était pas démontré que cette négligence procédait ou caractérisait une mauvaise volonté délibérée de sa part, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, et L. 1235-1 du code du travail. »

Réponse de la Cour

9. Appréciant la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel a retenu qu'aucune mauvaise volonté délibérée de la part du salarié n'était établie dans la mauvaise exécution de travaux sur chacun des trois chantiers, qui relevait tout au plus de la négligence et de l'insuffisance professionnelle.

10. Elle en a déduit à bon droit que le licenciement, prononcé à titre disciplinaire pour des faits relevant de l'insuffisance professionnelle non fautive, était sans cause réelle et sérieuse.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le quatrième moyen

Enoncé du moyen

12. La société fait grief à l'arrêt de la condamner à payer au salarié une certaine somme réparant la perte injustifiée de son emploi suite au licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors « que les mentions portées par l'employeur dans l'attestation Pôle emploi, qui sont de nature à engager sa responsabilité, valent jusqu'à preuve contraire ; qu'en retenant dès lors, pour allouer au salarié la somme de 25.000 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, que "la société MVP ne justifie pas qu'elle employait habituellement moins de onze salariés, produisant uniquement, l'attestation destinée à Pôle emploi mentionnant qu'elle employait 10 salariés "au 31 décembre écoulé" ce qui est insuffisant à cet égard", cependant qu'il appartenait au salarié, en l'état des mentions portées sur ladite attestation, de démontrer que l'entreprise comptait au moins onze salariés à titre habituel, la cour d'appel a violé l'article R. 1234-9 du code du travail en sa rédaction antérieure au décret n° 2019-1586 du 31 décembre 2019, ensemble l'article 1353 du code civil. »

Réponse de la Cour

13. Selon les articles L. 1235-3 et L. 1235-5 du code du travail, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, le salarié dont le licenciement n'est pas fondé sur une cause réelle et sérieuse a droit à l'indemnité pour licenciement abusif prévue par l'article L. 1235-5 du code du travail quand il a moins de deux ans d'ancienneté ou quand son entreprise employait habituellement moins de onze salariés, et à l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse prévue à l'article L. 1235-3 dans les autres cas, laquelle ne peut être inférieure à six mois de salaire.

14. Pour fixer à une certaine somme les dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel relève que l'employeur ne justifie pas qu'il employait habituellement moins de onze salariés, l'attestation destinée à Pôle emploi mentionnant l'effectif au 31 décembre écoulé, étant insuffisante à cet égard.

15. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société MVP aux dépens ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du six avril deux mille vingt-deux.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour la société MVP

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR annulé l'avertissement du 10 décembre 2016 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE, sur l'avertissement du 10 décembre 2016 : il convient de confirmer le jugement ayant, après avoir relevé que l'employeur n'apportait pas d'éléments probants desdits griefs, annulé cet avertissement, sauf à ajouter que l'attestation de M. [Y] ne permet pas d'établir que M. [N] utilisait le véhicule de l'entreprise à des fins personnelles, et non pas pour des seuls trajets professionnels, celle-ci étant insuffisamment circonstanciée pour établir qu'il ait effectué un détour à des fins personnelles ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE, sur l'avertissement du 10 décembre 2016 et les dommages et intérêts y afférents : dans cet avertissement il est reproché à M. [N], le non-respect des horaires, l'utilisation du véhicule de service à des fins personnelles : « Nous avons pu déplorer que nous ne respectiez absolument pas vos horaires de travail en ce sens que vous quittez toutes les semaines, les chantiers en avance, sans aucune

autorisation, afin d'être de retour chez vous à 12h et 16h à l'entreprise. En outre nous avons systématiquement pu constater que vous arriviez en retard lors de vos prises de poste l'après-midi. Votre attitude dénuée de toute conscience professionnelle entrave la bonne marche de l'entreprise dans la mesure où vos collègues sont contraints de devoir terminer vos tâches à votre place. Non seulement vous ne respectez pas les horaires collectifs imposés, mais vos manquements nous font de surcroît, prendre des retards importants. En effet, nous sommes souvent contraints de devoir retourner le lendemain sur le chantier, durant près d'une heure, pour rattraper votre travail que vous n'avez pas fait la veille, car vous quittiez votre poste de travail avant l'horaire imposé. Outre l'insubordination que caractérise votre attitude, nous sommes tous las de devoir subir la désorganisation que vous imposez dans notre entreprise. En outre, nous avons déjà reçu des plaintes de clients suite au retard pris sur les chantiers, conséquence directe de vos manquements. Votre attitude est donc inacceptable et nous ne saurons la tolérer plus en avant. A cela nous avons découvert que vous vous permettiez d'utiliser nos véhicules de service à des fins personnelles ce qui est strictement interdit. En effet nous vous rappelons que les utilitaires de service ne sont à utiliser qu'à des fins strictement professionnelles. En agissant de la sorte, vous bafouez à nouveau nos règles de fonctionnement. En outre, nos véhicules ne sont pas assurés pour un usage personnel et nous ne vous avons jamais octroyé d'avantage en nature allant dans ce sens. Là encore, les libertés que vous vous octroyez sont intolérables et sont susceptibles de nous nuire en cas d'accident » ? M. [N] a contesté par écrit cet avertissement le 2 janvier 2017 ; - Concernant le non-respect des horaires de travail et retard sur les chantiers : en l'occurrence, dans sa contestation écrite du 2 janvier 2017, M. [N] explique et reconnaît convoier M. [C], collègue non motorisé, à la demande de la SAS MVP ; qu'enfin la SAS MVP n'apporte aucune pièce au dossier prouvant le non-respect des horaires ; que ce grief ne sera pas retenu par le Conseil ; - Concernant l'utilisation du véhicule de service à des fins personnelles : en l'occurrence, M. [N] explique et reconnaît dans ce même courrier qu'il utilise ce véhicule pour rentrer chez lui les midis et ramener au même moment son collègue ; qu'il souligne redéposer « chaque soir la voiture à l'atelier comme convenu » ; que la SAS MVP se base sur le seul témoignage de M. [Y], collègue de chantier occasionnel et n'apporte aucun élément prouvant ce grief ; que ce grief ne sera pas retenu par le Conseil ; que par conséquent, le Conseil annulera l'avertissement du 10 décembre 2016 ; que concernant les dommages et intérêts, M. [N] sera débouté faute de démontrer un quelconque préjudice ;

1°) ALORS QUE la cour d'appel a constaté que M. [N] reconnaissait avoir utilisé le véhicule de service à des fins personnelles pour rentrer chez lui les midis et ramener au même moment son collègue ; que dès lors, en écartant le grief tiré d'un usage personnel du véhicule de service, sans constater que l'employeur l'aurait effectivement autorisé à utiliser à des fins personnelles le véhicule de service pour rentrer chez lui les midis et ramener son collègue, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 1331-1, L. 1333-1 et L. 1333-2 du code du travail ;

2°) ET ALORS QUE, pour statuer comme elle l'a fait, la cour d'appel a relevé que M. [N] expliquait et reconnaissait convoier M. [C], collègue non motorisé, à la demande de la société MVP ; qu'en se fondant ainsi sur les allégations du salarié, sans constater l'existence d'un élément de preuve objectif permettant d'établir l'existence d'une demande de l'employeur en ce sens - demande que celui-ci réfutait avoir faite -, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR annulé l'avertissement du 27 juillet 2016 ;

AUX MOTIFS QUE, sur l'avertissement du 27 juillet 2016 : le contenu de cette lettre prononçant cette sanction a été reproduite par les premiers juges ; que contrairement à ce que soutient M. [N], cette lettre lui reproche des griefs suffisamment précis et détaillés ; que s'agissant du refus de remettre les feuilles d'heures, la société MVP ne démontre cependant pas avoir porté à la connaissance de M. [N] une directive ou consigne relative à une telle obligation de transmettre des relevés horaires, et ce, avant ledit avertissement ; que si le contrat de travail de M. [N] précise qu'il s'engage à observer le règlement intérieur, la société MVP n'établit pas que celui qu'elle produit, non daté, est celui qui existait lors de la souscription du contrat de travail ou l'existence d'un autre règlement qu'elle aurait avoir porté à sa connaissance. Au demeurant, elle n'établit pas que, comme elle le soutient, ce règlement intérieur était affiché dans les locaux de l'entreprise ; qu'en outre, l'attestation produite en pièce 41 par l'employeur, qui n'indique pas la date des faits relatés, est insuffisante qu'il lui avait été demandé d'établir de telles feuilles avant la notification dudit avertissement ; que dans l'attestation produite en pièce 46, Mme [U] indique « en ce qui concerne la demande de congés de M. [N] pour le 27 juin 2016, celle-ci faite oralement au bureau comme couramment a bien été refusée par M. [U]. M. [N] a même dit qu'il avait des heures supplémentaires et M. [U] lui a dit qu'il fallait déjà qu'il lui donne ses fiches d'heures pour commencer car n'ayant pas ses fiches pour lui, il n'avait pas d'heures supplémentaires » ; que si ces propos conduisent à démontrer la pratique consistant à remplir des fiches d'heures lorsqu'un salarié effectue des heures supplémentaires, ils ne permettent pas d'établir l'existence d'une obligation de remise de fiches horaires permettant de contrôler les temps de travail des salariés ; qu'en outre, le fait que M. [N] ait rempli des feuilles d'heures suite à l'avertissement est inopérant pour démontrer qu'il avait connaissance d'une telle obligation avant ledit avertissement ; que, sur l'absence du 27 juin : la lettre d'avertissement énonce, s'agissant de cette journée, « vous n'avez pas formulé de demande de congé », « n'ayant reçu aucune demande de congé, nous considérons que vous êtes en absence injustifiée sur la journée du 27 juin 2016. C'est la raison pour laquelle cette journée ne vous a pas été payée. (...) Vos allégations calomnieuses afférentes à vos demandes de congés, inexistantes dans les faits, ne font qu'aggraver vos manquements en la matière. De toute évidence, votre absence injustifiée du 27 juin 2016 a causé une réelle désorganisation dans le fonctionnement de l'entreprise et dans l'organisation du travail. A toutes fins utiles, nous vous renvoyons à l'article 4 § 3 de notre règlement intérieur régissant les absences (...) Nous vous demandons donc à l'avenir de ne plus vous octroyer de congés sans en avoir, au préalable, fait la demande et reçu l'autorisation expresse de notre part. En règle générale, nous vous rappelons que toute absence prévisible doit faire l'objet d'une autorisation préalable de la direction » ; que, comme le soutient la société MVP, il résulte des termes de la lettre de M. [N] du 4 juillet 2016 qu'il n'avait pas reçu un accord verbal exprès à sa demande de congés du 27 juin 2016, mais qu'il a considéré avoir reçu un tel accord « au vu de la loi le silence vaut acceptation » ; que l'attestation de Mme [U] confirme qu'il a formulé une demande orale de congés pour le 27 juin 2016 ; qu'en revanche, elle ne précise pas les circonstances, et notamment la date à laquelle, un refus lui a été opposé ; que l'attestation produite en pièce 41 est insuffisamment probante, ne précisant pas la date des faits relatés ; qu'il en résulte que, contrairement à ce que soutient la société MVP, M. [N] avait bien formé une demande préalable de congé pour ce jour-là ; qu'en outre, il ressort des termes mêmes de la lettre d'avertissement qu'était équivoque la nécessité d'obtenir un accord exprès préalable à la prise de congé ; que de plus, la société MVP ne justifie d'aucune autre consigne précise en ce sens ; qu'enfin, la lettre d'avertissement ne lui reproche pas d'avoir outrepassé un refus qui lui était opposé, ce qui n'est d'ailleurs pas établi par ladite société MVP ; que, sur l'usage du téléphone portable : Outre le fait qu'il n'est pas établi que le règlement intérieur produit prescrivait l'interdiction d'utiliser un téléphone portable ait été porté à la connaissance de M. [N], la société MVP, qui reconnaît que cette interdiction ne concerne que les seuls usages pour des conversations privées, n'établit pas qu'il utilisait son téléphone portable à des fins personnelles sur les chantiers ; que l'attestation de M. [Y] est à cet égard insuffisamment probante, ce d'autant qu'il ne fait pas de lien entre les trajets au cours desquels M. [N] a effectué une course privée et les appels téléphoniques qu'il recevait ; qu'il résulte de ce qui précède que la société MVP « établit pas réalité d'un comportement fautif de M. [N] » ; que, statuant par voie d'infirmary, la cour annule l'avertissement prononcé pour de tels faits, et ce peu important que M. [N] n'ait pas émis de contestation dès sa réception ; que l'annulation dudit avertissement permet de réparer le préjudice qu'en a subi M. [N] ; que sa demande de dommages-intérêts sera dès lors rejetée, le jugement étant confirmé ;

1°) ALORS QUE, sauf stipulation particulière, disposition conventionnelle ou usage contraire, le salarié ne peut fixer lui-même les dates de ses congés payés ; qu'en retenant dès lors, pour annuler l'avertissement du 27 juillet 2016, qu'« il ressort des termes mêmes de la lettre d'avertissement qu'était équivoque la nécessité d'obtenir un accord exprès préalable à la prise de congé » et que « la société MVP ne justifie d'aucune autre consigne précise en ce sens », sans constater que M. [N] faisait la preuve de l'existence d'une stipulation particulière, d'une disposition conventionnelle ou d'un usage l'autorisant à fixer lui-même les dates de ses congés payés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1331-1, L. 1333-1 et L. 1333-2 du

code du travail ;

2°) ET ALORS QUE commet une faute le salarié qui prend une journée de congé payé sans avoir obtenu l'autorisation préalable de l'employeur ; que, pour annuler l'avertissement du 27 juillet 2016, la cour d'appel a encore retenu que « M. [N] avait bien formé une demande préalable de congé pour ce jour-là » ; qu'en statuant ainsi par des motifs inopérants, cependant qu'elle constatait qu'« il résulte des termes de la lettre de M. [N] du 4 juillet 2016 qu'il n'avait pas reçu un accord verbal exprès à sa demande de congés du 27 juin 2016, mais qu'il a considéré avoir reçu un tel accord "au vu de la loi le silence vaut acceptation" », ce dont il résultait que le salarié avait pris une journée de congé sans autorisation préalable de l'employeur, ce qui constituait une faute disciplinaire, la cour d'appel a violé les articles L. 1331-1, L. 1333-1 et L. 1333-2 du code du travail.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que le licenciement de M. [N] est dépourvu de cause réelle et sérieuse, d'AVOIR condamné la société MVP à payer au salarié les sommes de 1.046,69 € de rappel de salaire sur mise à pied conservatoire, 3.779,80 € d'indemnité compensatrice de préavis, 7.362,73 € d'indemnité de licenciement et 25.000 € de dommages-intérêts réparant la perte injustifiée de son emploi suite au licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'AVOIR ordonné à l'employeur de rembourser aux organismes intéressés des indemnités de chômage versé à M. [N] du jour de son licenciement à la date de l'arrêt, dans la limite de six mois d'indemnités ;

AUX MOTIFS QUE, sur le licenciement : la faute grave est celle qui résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié qui constituent une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise, fût-ce pendant la durée du préavis ; que l'employeur doit rapporter la preuve de l'existence d'une telle faute, et le doute profite au salarié ; que la lettre de licenciement du 22 février 2017, qui fixe les limites du litige, énonce : « Monsieur, Nous vous avons convoqué par courrier du 7 février 2017 à un entretien préalable qui s'est tenu le 16 février 2017. Nous avons ainsi pu vous exposer les griefs qui nous ont amenés à envisager votre éventuel licenciement et avons, par la même occasion, recueilli vos explications. Après mûre réflexion, ces dernières ne nous ont pas convaincu. Ainsi, compte tenu de la gravité des faits reprochés, nous avons pris la décision de vous licencier. Cette mesure est fondée sur les faits suivants : Pour rappel, votre dossier disciplinaire est déjà constitué de deux avertissements que nous vous avons adressés en date du 27 juillet 2016 et du 10 décembre 2016 suite à des manquements dans votre attitude au travail. A côté de cela, nous ne comptons plus le nombre de rappels à l'ordre oraux que nous vous avons déjà signifiés. Nous vous avons laissé le temps et les opportunités de redresser votre comportement sans jamais pouvoir constater un soupçon d'amélioration ou de bonne volonté de votre part. Les faits qui se sont récemment révélés à nous font désormais état de négligences graves et inadmissibles dans votre travail, ce qui a causé de réels troubles à la société et a terni son image. Ces faits dénotent en effet une mauvaise volonté délibérée qui est désormais devenue dangereuse pour la société et pour nos clients. Votre attitude désinvolte constatée tant par ces derniers que par les autres salariés de la société a désormais pris des proportions totalement démesurées, ce que nous ne saurions tolérer. Par courrier du 10 janvier 2017, l'architecte d'intérieur avec lequel nous collaborons nous a signifié son mécontentement concernant des malfaçons constatées dans la pose d'un garde-corps en verre sur le chantier [E]/[Localité 5]. Après vérification de notre tableau de suivi des affectations sur chantier puis enquête auprès du client et de l'architecte courant de la semaine 4 de l'année 2017, il s'avère que vous étiez bien le salarié affecté à cette pose. Pour rappel, ce garde-corps a pour objet de sécuriser la mezzanine surplombant le séjour. Dans son courrier de plainte, l'architecte expliquait qu'à la suite de la pose dudit garde-corps, vous avez quitté le chantier, assurant que le travail était terminé alors que les panneaux n'étaient, en réalité, pas solidement fixés à la base. Suite à votre manquement intolérable, l'architecte nous expliquée que le client a failli tomber en s'appuyant sur l'un des panneaux qui présentait un jeu de plus de 15 cm en partie haute. Ce faisant, vous avez donc quitté ce chantier en laissant subsister une situation de danger que vous ne pouviez ignorer compte tenu du jeu important que présentait la pièce. A cela s'ajoutent des circonstances aggravantes puisque vous avez affirmé à l'architecte que le chantier était fini alors qu'il n'en était rien. Vous rendez-vous compte des dégâts qu'auraient pu occasionner vos manquements si le client vous avait cru aveuglément sans vérifier votre travail ? En effet, même ce dernier, qui n'est pas un professionnel, a de suite pu constater la défaillance qui aurait pu emporter des conséquences irréversibles tant au niveau matériel qu'humain. Je vous rappelle que ce garde-corps avait pour objet de sécuriser la mezzanine surplombant le séjour. Il est dès lors intolérable, tout en connaissant la portée de cette pièce sur le plan sécuritaire, de vous être montré laxiste à ce point. Vos manquements emportent des effets de plus en plus graves que nous ne pouvons plus tolérer. Il s'agit désormais de mise en danger avérée d'autrui suite à votre désinvolture et votre manque d'implication dans le travail. Il s'agit d'une négligence grave et inadmissible qui aurait pu occasionner un accident causant des dégâts incommensurables. Il était donc totalement irresponsable de laisser ce chantier dans cet état et de nous l'avoir dissimulé. Votre comportement désinvolte aurait ainsi pu engendrer des conséquences catastrophiques en cas d'accident. D'ailleurs, les propos de l'architecte parlent d'eux-mêmes puisque celui-ci nous a expressément demandé de rétablir cette mise en oeuvre en affectant une personne responsable... Par courrier du 3 février 2017, un autre client de la société, Monsieur [L], m'a expressément fait savoir qu'il ne souhaitait plus que vous interveniez sur le prochain chantier que nous avons conclu avec lui. Par ce courrier, nous avons en effet appris, à notre grande stupeur, que lors de votre dernière intervention sur le chantier d'[Localité 4] vous aviez à nouveau fait preuve d'une mauvaise volonté délibérée sans pareil. Au travers de cette missive qui avait pour objet de nous demander expressément à ce qu'un autre salarié que vous intervienne sur le chantier, nous vous avons appris que vous aviez "simulé le serrage des vis qui tournaient ainsi dans le vide et qui étaient censées maintenir la porte", le tout au vu au su du client. Ce dernier souligne que votre attitude était à nouveau génératrice de risque puisque la porte aurait pu se décrocher et tomber sur quelqu'un. Votre je-m'en-foutisme a ici atteint un point de non-retour. Votre mauvaise volonté délibérée est telle que vous en êtes arrivé à simuler le serrage d'une vis au vu et au su du client laissant donc intentionnellement une porte mal posée qui était susceptible de tomber et de provoquer des dégâts humains. Un tel comportement est une atteinte grave à l'obligation de loyauté et de bonne foi absolue dont vous nous êtes débiteur au titre de votre contrat de travail. Par courriel du 3 février 2017, un autre de nos clients, Le Relais du Ried, nous a lui aussi fait savoir son mécontentement en signalant que la barre de maintien de la paroi fixe que vous aviez posée dans la Chambre 212 n'était absolument pas droite. En effet, celle-ci accusait un dévers de 2.50 cm ce qui empêchait la porte de se fermer correctement. Le client vous a personnellement identifié dans son mail comme étant le salarié qui était intervenu sur ce chantier ce qui coïncide avec nos fiches d'affectation. Là encore un tel dévers de 2.50 cm est un défaut de pose frappant que vous avez pourtant laissé en l'état en quittant le chantier. Nous sommes encore une fois consternés face à un tel manque de conscience professionnelle. Le 6 février 2017, alors que nous vous avons demandé de retourner chez le client pour corriger ce défaut, nous avons constaté, après notre passage, que ladite porte n'était toujours pas opérationnelle. En effet, même les normes basiques de montage n'avaient toujours pas été respectées alors que vous maîtrisez ce type d'ouvrage pour lequel vous avez par ailleurs formé certains de nos salariés. Le 6 février 2017, deux salariés ont témoigné par écrit du fait qu'ils étaient las de votre attitude délétère au travail. Il en ressort de ces témoignages une mauvaise volonté délibérée à toute épreuve que rien ne saurait ébranler et qui coïncide bien avec les récentes plaintes de clients que nous avons reçues à votre égard. Un premier témoignage émane d'un salarié que vous avez formé ce qui démontre que vos manquements sont bien dus à votre mauvaise volonté délibérée au travail et non à un problème de compétence. Dans ce témoignage, il est fait état de votre attitude pesante sur les chantiers. A titre d'exemple, il est indiqué que vous demandez systématiquement à la personne que vous aviez auparavant formée de vous expliquer comment poser les douches. Dès lors, vous restez "planté à côté de votre collègue jusqu'à ce qu'il vous explique comment procéder, tel un apprenti" alors même que c'est vous qui l'aviez auparavant formé à la tâche. Votre collègue ajoute que votre comportement "plus du tout professionnel est difficilement supportable surtout vis-à-vis de la clientèle". Vos provocations portent très largement atteinte à l'organisation du travail, puisqu'en refusant d'exécuter vos tâches tout en faisant mine de ne pas savoir, vous engendrez un retard important sur les chantiers. Dans un second témoignage un autre de vos collègues dénonce les faits identiques en précisant que lors de son arrivée en entreprise vous posiez parfaitement des douches. Celui-ci dénonce, comme nous l'avions déjà constaté, un travail bâclé causé par

un je-m'en-foutisme engendrant un nombre important de problèmes et de malfaçons dans vos ouvrages. Dès lors, nous ne pouvons pas accepter que vous sabotiez nos chantiers en y apportant des malfaçons vous rendant ainsi coupable d'un manquement grave à votre obligation de loyauté et faisant de surcroît peser des risques incommensurables à nos clients et utilisateurs. Un tel niveau de désintéressement et de négligence dans le travail dénonce une mauvaise volonté délibérée qui est totalement irresponsable compte tenu de l'activité de notre société. Pourquoi adopter une attitude à ce point nonchalante et provocante alors qu'en parallèle vous connaissez les risques encourus ? Par ailleurs, de par vos manquements, c'est directement l'image de la Société qui est mise à mal, nous faisant passer pour des amateurs faisant preuve d'un manque complet de professionnalisme. Ainsi, vos provocations à outrance, vos sabotages, votre laxisme et votre nonchalance caractérisée au travail sont délétores et constituent un danger avéré pour la sécurité de nos clients et celle de tous les utilisateurs de nos produits, chose que nous ne pouvons accepter. En outre, nous rappelons que vous avez une connaissance parfaite, de par votre expérience et vos formations, de votre métier que vous réalisiez correctement à une époque où vous étiez encore responsable et motivé au travail. Pour preuve, vous avez entièrement formé certains de nos salariés qui sont aujourd'hui opérationnels à la tâche. Dès lors, il est évident que vous avez conscience des risques encourus en livrant ces chantiers en l'état ce qui constitue bien évidemment une circonstance aggravante. De la sorte, vous préférez faire prendre le risque à la société d'engager sa responsabilité face à des potentiels accidents dont les conséquences humaines peuvent être fatales. Votre attitude est des plus irresponsables et nuit gravement à l'image et au fonctionnement de l'entreprise. Au travers de votre comportement laxiste au plus haut point et d'une mauvaise volonté délibérée à toute épreuve, c'est bien avec la responsabilité même de notre société que vous êtes en train de jouer. Au-delà même des pertes en termes de coût et de temps et du mécontentement des clients et entreprises collaboratrices qui nous sont fortement préjudiciables, c'est bien de sécurité dont il s'agit. Ainsi nous ne pouvons pas nous permettre de vous laisser du sursis face à la gravité des manquements répétés qui se sont révélés. C'est d'ailleurs ce qui a justifié votre mise à pied à titre conservatoire, tout au long de cette procédure. En effet, votre attitude des plus désinvoltes constitue désormais un réel danger pour notre société et pour nos clients, chose que nous ne saurions tolérer plus en avant. Vous n'entendez pas les remarques que nous vous formulons, vous faites preuve d'une mauvaise volonté et d'une négligence à toute épreuve dans votre travail. Nous n'attendrons pas que votre attitude irresponsable n'engendre des dégâts humains pour intervenir. Notre métier consiste à réaliser notre travail de manière précise et dans les règles de l'art. Il ne s'agit pas là de perfectionnisme mais bien de normes réglementaires permettant avant tout de garantir la sécurité de nos utilisateurs. Vous avez donc été formé en conséquence pour justement nous permettre de garantir cette qualité et ce sérieux dans le travail. Vous savez, au regard de votre ancienneté et de votre expérience dans le métier, que ce type de négligences peut emporter des conséquences lourdes. Malgré tout, vous persistez dans votre attitude provocante et désinvolte. Nous vous avons laissé l'opportunité de redresser votre comportement. Aujourd'hui nous constatons, à notre plus grand regret, que nous avons atteint le point de non-retour en ce qui vous concerne. En effet, vous ne tenez jamais compte de nos remarques et ne faites preuve d'aucune intention collaborative. Au contraire, vous persistez dans ce je-m'en-foutisme généralisé enchaînant les manquements, le tout sur fond de mauvaise volonté délibérée et de provocation. Il est évident que votre attitude est en totale opposition avec votre obligation de loyauté dont vous êtes contractuellement débiteur envers la Société. Il en ressort aujourd'hui une mauvaise foi totalement délibérée qui est très clairement préjudiciable à la société. Vos collègues et désormais même nos clients sont tout autant las que nous de votre comportement et nous l'ont d'ailleurs bien fait savoir. Celle-ci crée un trouble évident du bon fonctionnement de l'entreprise et vient perturber de plus en plus nos relations avec la clientèle. Vous vous doutez bien que l'image de la société ne cesse d'être ébranlée à la suite de vos défaillances sans fin ni limite. Au regard de votre ancienneté et de vos formations, le manque d'expérience n'est plus un argument que vous pouvez opposer. De jour en jour, vous nous montrez un profond désintéressement engendrant un manque total de concentration, et de motivation, le tout entraînant de graves manquements de votre part sur les chantiers. Votre désinvolture, votre mauvaise volonté délibérée et votre indifférence totale quant à nos propos et aux règles de travail et de sécurité qui sont imposées à tous nos salariés, caractérisent des actes d'insubordination inacceptables. Nous désapprouvons totalement cette attitude présente en permanence qui est totalement préjudiciable au bon fonctionnement de notre entreprise et qui engendre de réels dangers. Votre comportement professionnel et vos manquements graves à la probité sont donc inadmissibles et génèrent désormais des risques trop importants que nous nous refusons de subir ou de faire subir à nos clients et utilisateurs. Lors de l'entretien préalable du 1er février 2017 au cours duquel vous étiez assisté, vous n'avez fourni aucune explication sur ces griefs que vous n'avez, au demeurant, jamais réfuté. Vous avez simplement indiqué ne plus vouloir travailler dans notre société ce qui confirma le désengagement profond que nous constatons chez vous depuis un certain temps. D'ailleurs, vous n'avez plus aucun égard du tout pour la société puisque que vous ne réglez même plus les factures dont vous nous êtes débiteur. En effet, vous persistez toujours à ne pas vous acquitter de la facture n° F A0049321/1, d'un montant de 614,2 euros TTC, émise au titre de "Glaces Claire de 6 mm" que vous avez personnellement acquis le 14/12/2015 et ceci malgré nos différentes relances écrites et orales. L'ensemble de ces circonstances nous conduit à constater l'impossibilité de poursuivre plus avant votre contrat de travail. Après mûre réflexion il apparaît évident que le maintien de votre contrat de travail est de nature à compromettre gravement la bonne marche de la société. Dans ces conditions nous vous informons que nous nous trouvons dans l'obligation de procéder à votre licenciement pour faute grave, lequel est privatif de toute indemnité de rupture et de préavis. Nous considérons en effet que ces faits constituent une faute grave rendant impossible votre maintien même temporaire dans l'entreprise. Ceci a d'ailleurs justifié votre mise à pied conservatoire lors de la présente procédure de licenciement. Nous vous signalons à cet égard qu'en raison de la gravité des faits qui vous sont reprochés, le salaire correspondant à la période pendant laquelle nous vous avons mis à pied à titre conservatoire ne vous sera pas versé. Votre licenciement est donc immédiat de telle sorte que la rupture de nos relations prend effet dès envoi de la présente notification » ; que la société MVP lui reproche des négligences répétées dans la réalisation des travaux qui lui étaient confiés mettant en cause l'image de la société MVP notamment envers la clientèle et la sécurité des clients de nature à pouvoir engager la responsabilité de la société MVP ; qu'elle ajoute que les réclamations des clients réceptionnés dans des intervalles relativement courts et concernant la qualité du travail de M. [N] révèlent une véritable mauvaise volonté dans l'exécution du travail, caractérisant des négligences fautives et justifiant son licenciement pour faute grave ; que s'agissant du chantier sis à [Localité 5], M. [N] reconnaît que le garde-corps présentait un léger jeu, bien qu'il ait été calé au maximum, et l'avoir signalé, en rentrant à l'entreprise, avec son collègue. M. [C], à Mme [U], secrétaire ; que la société MVP ne justifie pas que M. [N] ait dit à l'architecte ou à quiconque, en quittant le chantier, que celui-ci était terminé et ne lui a pas signalé la difficulté ; que si, dans sa lettre du 10 janvier 2017 et son attestation, l'architecte d'intérieur indique « à la suite de votre pose, votre équipe a quitté le chantier, en assurant que le travail est terminé », de tels propos sont insuffisamment circonstanciés pour établir que M. [N] a eu un tel échange avec l'architecte d'intérieur et lui imputer de telles paroles ; que s'il résulte des conclusions de M. [N] qu'il a quitté le chantier en ayant connaissance de la difficulté, il établit en avoir parlé, en rentrant du chantier, à Mme [U], celle-ci attestant qu'« en rentrant du chantier, celui-ci m'a signalé un souci puis il a commencé à me parler du profil et de cales, n'étant pas qualifiée du tout et ne comprenant rien à ce qu'il me raconte et sachant que je ne verrai plus M. [U] le soir même, j'ai donc demandé à M. [N] d'en parler impérativement à M. [U] le lendemain à 7 h 30 en arrivant afin qu'il puisse solutionner le problème dans la journée. Pour M. [C], celui-ci en rentrant du chantier est parti à 16 h pile comme tous les jours je n'ai pas le souvenir qu'il faisait partie de la discussion » ; qu'en outre, M. [N] produit l'attestation de M. [C] indiquant « nous n'avons vu aucun architecte. De ce fait, nous n'avons pu lui signifier que le chantier n'était pas terminé et d'autant moins qu'il l'était. (...) Nous étions bien conscient qu'il fallait revenir sur ce chantier avec le bon outillage et le matériel nécessaire à la finalisation du garde-corps, qui était toutefois d'ores et déjà bien fixé, mais qui bougeait légèrement (pas de risque de chute). A notre retour à l'atelier, nous l'avons d'ailleurs signalé à Mme [R] [U] en lui expliquant la situation et elle nous a indiqué qu'elle enverrait d'autres collègues afin de terminer ledit chantier compte tenu qu'il y avait encore d'autres travaux à effectuer (douche) » ; que dès lors, la société MVP ne justifie pas de manière certaine que M. [N] a affirmé à l'architecte que le chantier était fini, ni qu'il a dissimulé cette situation à la société MVP ; qu'elle ne démontre pas plus que la négligence de M. [N], pouvant tout au plus consister dans le fait d'avoir quitté le chantier sans y laisser une signalisation du danger affectant le garde-corps, procédait ou caractérisait une mauvaise volonté délibérée de sa part ; que s'agissant tout au plus d'un grief relevant de l'insuffisance professionnelle, il ne peut être fautif ; que s'agissant du chantier du Relais du Ried, le grief émis relève de la mauvaise exécution de la prestation de travail, et donc d'une éventuelle insuffisance professionnelle, sans qu'il soit démontré qu'elle procède d'une mauvaise volonté délibérée, de sorte que ce grief ne peut consister en une faute ;

que s'agissant du chantier sis à [Localité 4], il résulte des pièces produites que ce grief est relatif à la pose de portes en avril 2015, au sujet duquel le client a, par lettre du 3 février 2017, évoqué son mécontentement en demandant que d'autres monteurs effectuent le montage de la commande alors en cours

et qui était prévue le 13 février 2017 ; qu'en l'absence de tout autre élément, et s'agissant d'un fait ancien pour lequel le client ne s'est plaint que deux ans plus tard, la société MVP n'établit pas que ce grief excède une mauvaise exécution de la prestation de travail ; qu'en particulier, elle n'établit pas qu'il procède ou caractérise une mauvaise volonté délibérée de sa part et constitue une faute ; que s'agissant du comportement de M. [N] sur les chantiers, les attestations produites par la société MVP sont imprécises et empreintes d'appréciations subjectives, de sorte qu'elles ne sont pas suffisamment probantes ; qu'il en résulte que le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse, le jugement étant infirmé de ce chef ; que, sur les demandes résultant du licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse : il résulte de ce qui précède que M. [N] a droit au paiement du salaire retenu pendant la mise à pied à titre conservatoire, soit la somme de 1 046,69 euros bruts ; qu'il a également droit au paiement de l'indemnité conventionnelle de licenciement ; que, comme le soutient la société MVP, le calcul de l'ancienneté à prendre en compte pour le calcul de cette indemnité ne peut intégrer, ni la période de 6 mois et 2 jours séparant les deux contrats de travail, ni les périodes d'arrêt de travail pour maladie, dont il n'est pas démontré qu'elle ait un caractère non professionnel, d'une durée totale de 7 mois et 3 jours, lesquelles ne sont pas assimilées à des périodes de travail effectif ; que dès lors, M. [N] a droit au paiement d'une indemnité de licenciement d'un montant de 7.362,73 euros ; que la société MVP ne justifie pas qu'elle employait habituellement moins de onze salariés, produisant uniquement, l'attestation destinée à Pôle emploi mentionnant qu'elle employait 10 salariés « au 31 décembre écoulé » ce qui est insuffisant à cet égard ; que compte tenu de son âge (né en 1981), de son ancienneté, du montant de sa rémunération, et de l'absence d'éléments quant à sa situation postérieure au licenciement, il convient d'évaluer son préjudice de perte injustifiée de son emploi résultant de ce licenciement sans cause réelle et sérieuse à la somme de 25.000 euros ; qu'il a également droit au paiement d'un indemnité compensatrice de préavis correspondant à deux mois, soit la somme de 3.779,80 euros bruts ; que statuant par voie d'infirmerie, la cour condamne la société MVP à lui payer ces diverses sommes ;

1°) ALORS QUE les insuffisances du salarié dans l'exécution des missions découlant de son contrat de travail peuvent être sanctionnées par un licenciement disciplinaire en cas de négligence fautive ; que, pour écarter les griefs de la lettre de licenciement tirés de la pose défectueuse et dangereuse d'un garde-corps sur un chantier à Mutzenheim, d'une mauvaise exécution de la prestation de travail sur un chantier du Relais du Ried et la pose délibérément défectueuse de portes sur un chantier à Igersheim, la cour d'appel s'est bornée à retenir que la société MVP ne pouvait invoquer à l'appui du licenciement disciplinaire des faits relevant de l'insuffisance professionnelle et qu'elle ne démontrait pas la mauvaise volonté délibérée du salarié ; qu'en s'abstenant, dès lors, de rechercher, ainsi qu'elle y était invitée (cf., notamment, conclusions d'appel p. 32 et suiv.), si les manquements de M. [N] n'étaient pas - au regard en particulier de son expérience dans la fonction et de son ancienneté dans l'entreprise - constitutifs de négligences fautives, lesquelles autorisaient le prononcé d'un licenciement disciplinaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, et L. 1235-1 du code du travail ;

2°) ALORS, subsidiairement, QUE constitue une faute justifiant le prononcé d'un licenciement disciplinaire, le fait, pour un salarié chargé de poser sur une mezzanine un garde-corps destiné à prévenir le risque de chute, de quitter le chantier sans avertir le responsable dudit chantier de la pose défectueuse et dangereuse de cet structure de sécurité, ni apposer une signalisation du danger affectant celui-ci ; qu'en décidant le contraire, aux motifs inopérants que le salarié avait - à son retour dans l'entreprise - signalé à une secrétaire le problème survenu dans la pose du garde-corps et qu'il n'était pas démontré que cette négligence procédait ou caractérisait une mauvaise volonté délibérée de sa part, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, et L. 1235-1 du code du travail ;

3°) ALORS, subsidiairement, QUE l'employeur peut toujours prononcer un licenciement disciplinaire sur le fondement d'une faute ancienne de plus de deux mois au jour de la convocation du salarié à l'entretien préalable s'il rapporte la preuve qu'il n'en a eu pleinement connaissance qu'au cours de ce délai ; que, pour écarter le grief de pose délibérément défectueuse de portes sur un chantier à Igersheim, la cour d'appel a retenu qu'il s'agissait d'un fait ancien pour lequel le client ne s'est plaint que deux ans plus tard ; qu'en statuant ainsi, cependant qu'elle constatait que les faits en cause avaient été portés à la connaissance de l'employeur par lettre du 3 février 2017, soit quelques jours seulement avant la convocation du salarié à un entretien préalable à un éventuellement licenciement disciplinaire du 7 février suivant, la cour d'appel a violé l'article L. 1332-4 du code du travail ;

4°) ET ALORS, plus subsidiairement, QU'en retenant qu'« en l'absence de tout autre élément, et s'agissant d'un fait ancien pour lequel le client ne s'est plaint que deux ans plus tard, la société MVP n'établit pas que ce grief excède une mauvaise exécution de la prestation de travail », tandis que l'ancienneté des faits n'était en rien de nature à écarter l'existence d'une négligence délibérée de la part du salarié, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants et privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, et L. 1235-1 du code du travail.

QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société MVP à payer au salarié la somme de 25.000 € de dommages-intérêts réparant la perte injustifiée de son emploi suite au licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS QUE la société MVP ne justifie pas qu'elle employait habituellement moins de onze salariés, produisant uniquement, l'attestation destinée à Pôle emploi mentionnant qu'elle employait 10 salariés « au 31 décembre écoulé » ce qui est insuffisant à cet égard ; que compte tenu de son âge (né en 1981), de son ancienneté, du montant de sa rémunération, et de l'absence d'éléments quant à sa situation postérieure au licenciement, il convient d'évaluer son préjudice de perte injustifiée de son emploi résultant de ce licenciement sans cause réelle et sérieuse à la somme de 25.000 euros ;

ALORS QUE les mentions portées par l'employeur dans l'attestation Pôle emploi, qui sont de nature à engager sa responsabilité, valent jusqu'à preuve contraire ; qu'en retenant dès lors, pour allouer au salarié la somme de 25.000 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, que « la société MVP ne justifie pas qu'elle employait habituellement moins de onze salariés, produisant uniquement, l'attestation destinée à Pôle emploi mentionnant qu'elle employait 10 salariés « au 31 décembre écoulé » ce qui est insuffisant à cet égard », cependant qu'il appartenait au salarié, en l'état des mentions portées sur ladite attestation, de démontrer que l'entreprise comptait au moins onze salariés à titre habituel, la cour d'appel a violé l'article R. 1234-9 du code du travail en sa rédaction antérieure au décret n° 2019-1586 du 31 décembre 2019, ensemble l'article 1353 du code civil.

CINQUIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il a dit que l'ancienneté du salarié remonte au 9 mai 2000, d'AVOIR condamné la société MVP à payer au salarié les sommes de 1.046,69 € de rappel de salaire sur mise à pied conservatoire, 3.779,80 € d'indemnité compensatrice de préavis, 7.362,73 € d'indemnité de licenciement et 25.000 € de dommages-intérêts réparant la perte injustifiée de son emploi suite au licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'AVOIR rejeté la demande reconventionnelle de la société MVP ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE, sur l'ancienneté : M. [N] demande à la cour de dire que son ancienneté remonte au 9 mai 2000 ; que s'il précise que le contrat de travail a été interrompu entre le 16 décembre 2006 et le 18 juin 2007, date à laquelle il a signé un nouveau contrat de travail à durée indéterminée, il soutient que l'employeur s'était engagé à reprendre son ancienneté antérieure et que cet accord a été exécuté, les fiches de paie mentionnant une telle ancienneté et une prime d'ancienneté lui étant versée ; que la société MVP soutient qu'il a démissionné le 16 décembre 2006 mettant fin au premier contrat de travail et conteste avoir, lors du second contrat de travail, repris son ancienneté ; qu'elle demande à la cour de dire que son ancienneté remonte au 18 juin 2007 et était, lors de la rupture, de 9 ans, 8 mois et 4 jours ; que la cour observe que le premier contrat a été rompu le 16 décembre 2006, ainsi qu'il résulte des documents de fin de contrat produits aux débats, et ce sans qu'aucune des parties n'ait contesté la validité de la rupture ; que le second contrat de travail, du 18 juin 2007, ne mentionne pas de date d'ancienneté du salarié ; que les deux premiers bulletins de paie, de juin et juillet 2007, mentionnent une « date de début d'ancienneté : 18 juin 2007 », tandis que les autres bulletins produits, à compter de l'année 2014, mentionnent une « date de début d'ancienneté : 9 mai 2000 » ; que d'autre part, alors que la convention collective applicable prévoit le paiement d'une prime de 6 % après 6 ans et 9 % après 9 ans, et 12 % après 12 ans d'ancienneté et de 15 % après 15 ans d'ancienneté, les bulletins de paie mentionnent le versement d'une telle prime sur la base de 12 % dès janvier 2014, puis de 15 % à compter de juin 2015, ce qui correspond donc à une ancienneté supérieure à 12 ans, puis à 15 ans ; que d'ailleurs, la société MVP indique qu'il a perçu ladite prime de 12 % de février 2014 à mai 2015 puis de 15 % de juin 2015 à février 2017 ; que le paiement d'une telle prime pendant une longue durée est de nature à démontrer l'existence d'un accord entre les parties sur la reprise de l'ancienneté du salarié au 9 mai 2000, laquelle est confortée par le fait que seule une brève période séparait les deux contrats de travail ; que la société MVP soutient, mais sans le démontrer, que ces mentions sur les bulletins de salaire d'une ancienneté au 9 mai 2000 et au versement d'une telle prime résultent d'une erreur ; que le fait que M. [N] n'ait pas contesté le contenu du certificat de travail mentionnant une période d'emploi du 18 juin 2007 au 22 février 2017 importe peu, ce d'autant que dès son acte introductif d'instance déposé le 26 octobre 2017, M. [N] se prévalait d'une ancienneté de 16 années et neuf mois ; qu'en conséquence, il convient de constater la preuve d'un accord des parties pour faire remonter l'ancienneté de M. [N] au 9 mai 2000, de confirmer le jugement de ce chef, et, par voie de conséquence, de rejeter la demande reconventionnelle de la société MVP en répétition de primes d'ancienneté dont elle invoque le caractère indu ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE, sur l'ancienneté de M. [N] au sein de la société MVP : en l'espèce, M. [N] a été engagé par la société MVP le 9 mai 2000 en contrat à durée indéterminée ; que le 16 décembre 2006, M. [N] démissionnait ; que le 18 juin 2007, M. [N] signait un nouveau contrat à durée indéterminée ; que le contrat n'indique pas que M. [N] a été réembauché avec une reprise de l'ancienneté ; que par contre, au regard des bulletins de salaire produits par le demandeur, il apparaît que la société MVP a fait bénéficier M. [N] d'une ancienneté, avec une prime d'ancienneté versée chaque mois, correspondant à la signature du premier contrat à durée indéterminée ; que la défenderesse argumente qu'il y a eu une erreur de la part du cabinet d'expertise comptable ; que le Conseil ne suivra pas cet argument, la prime d'ancienneté a été versée pendant presque 10 ans sans interruption, sans qu'il ait été fait part à M. [N] d'une quelconque erreur sur le calcul de sa prime d'ancienneté ; que par conséquent, le Conseil retiendra une date d'ancienneté au 9 mai 2000 ;

1°) ALORS QUE, si la date d'ancienneté figurant dans le bulletin de paie vaut présomption de reprise d'ancienneté à l'égard du salarié concerné, l'employeur est admis à apporter la preuve contraire ; que, pour dire que l'ancienneté de M. [N] remonte au 9 mai 2000, la cour d'appel a retenu que les bulletins de paie du salarié mentionnent, à partir du mois de janvier 2014, une date de début d'ancienneté au 9 mai 2000, ainsi qu'une prime d'ancienneté de 12 %, correspondant à douze années d'ancienneté, portée à hauteur de 15 %, correspondant à quinze années d'ancienneté, à compter du mois de juin 2015 ; que la cour d'appel en a déduit que « le paiement d'une telle prime pendant une longue durée est de nature à démontrer l'existence d'un accord entre les parties sur la reprise de l'ancienneté du salarié au 9 mai 2000, laquelle est confortée par le fait que seule une brève période séparait les deux contrats de travail » ; qu'en statuant ainsi, cependant que la mention sur les bulletins de paie d'une date de début d'ancienneté autre que celle à laquelle le contrat de travail avait été conclu et du paiement d'une prime d'ancienneté dont le montant est supérieur à celui qu'il aurait dû être en considération de cette dernière date valait seulement présomption simple de reprise d'ancienneté, pouvant être renversée, et non pas accord ferme des parties à ladite reprise obligeant l'employeur sans qu'il puisse rapporter la preuve contraire, la cour d'appel a violé l'article R. 3243-1 du code du travail en sa rédaction applicable litige ;

2°) ET ALORS QUE la société MVP faisait valoir que la date de début d'ancienneté mentionnée sur les bulletins de paie à compter du mois de janvier 2014, ainsi que la prime d'ancienneté versée en conséquence, procédait d'une simple erreur du cabinet comptable chargé d'établir les bulletins de paie (cf. conclusions d'appel pages 9 à 11) ; que la cour d'appel a constaté que le contrat de travail du 18 juin 2007 ne mentionnait aucune reprise d'ancienneté, que les bulletins de paie de M. [N] faisant immédiatement suite à son embauche du 18 juin 2007 mentionnaient une date de début d'ancienneté au 18 juin 2007 et que c'est seulement à compter du mois de janvier 2014 que ses bulletins de paie ont commencé à mentionner une date de début d'ancienneté au 9 mai 2000, ainsi qu'une prime d'ancienneté de 12 %, correspondant à douze années d'ancienneté, portée à hauteur de 15 %, correspondant à quinze années d'ancienneté, à compter du mois de juin 2015 ; qu'en affirmant dès lors que l'employeur ne démontrait pas le caractère erroné des mentions des bulletins de paie et du montant de la prime d'ancienneté versée, cependant qu'il résultait de la réunion de ces éléments que les parties n'étaient pas convenues d'une reprise de l'ancienneté auparavant acquise par M. [N] lors de son embauche du 18 juin 2007 et que le changement - plusieurs années après et en l'absence de réclamation préalable du salarié en ce sens - de date de début d'ancienneté, laquelle avait eu une incidence sur le montant de la prime d'ancienneté, ne pouvait être imputable qu'à une erreur humaine, la cour d'appel, qui devait en déduire que la société MVP renversait la présomption de reprise d'ancienneté instituée par les mentions erronées du bulletin de paie, a violé l'article R. 3243-1 du code du travail en sa rédaction applicable litige. ECLI:FR:CCASS:2022:SO00437