CA - Aix-en-Provence - 24/05/2011 - 10/21702 - ch. 18

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE

18e Chambre

ARRÊT AU FOND

DU 24 MAI 2011

N°2011/435

Rôle N° 10/21702

Eugène M.

C/

Simon LAURE

CGEA AGS DE MARSEILLE - DELEGATION REGIONALE DU SUD EST

Grosse délivrée le :

à :

Me Mathilde TESNIERE, avocat au barreau d'AIX EN PROVENCE

Me Frédéric DELCOURT, avocat au barreau de TOULON

Me Josette PIQUET, avocat au barreau de TOULON

Décision déférée à la Cour :

Jugement du Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de TOULON en date du 09 Novembre 2010, enregistré au répertoire général sous le n° F09/1129.

APPELANT

Monsieur Eugène M. , demeurant ...

comparant en personne, assisté de Me Mathilde TESNIERE, avocat au barreau d'AIX EN PROVENCE

INTIME

Maître Simon LAURE, mandataire liquidateur de la SARL MESURES TELECOM SERVICES, demeurant 5 rue Berthelot - 83000 TOULON

représenté par Me Frédéric DELCOURT, avocat au barreau de TOULON substitué par Me Hervé LONGEARD, avocat au barreau de TOULON

PARTIE (S) INTERVENANTE (S)

CGEA AGS DE MARSEILLE - DELEGATION REGIONALE DU SUD EST, demeurant 10 Place de la Joliette - BP 76514 - Les Docks - Atrium 10.5 - 13567 MARSEILLE CEDEX 02 représenté par Me Josette PIQUET, avocat au barreau de TOULON

--*-*

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de Procédure Civile, l'affaire a été débattue le 30 Mars 2011, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Monsieur Guénael LE GALLO, Conseiller, chargé d'instruire l'affaire.

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

Monsieur Jacques MALLET, Président

Madame Françoise JACQUEMIN, Conseiller

Monsieur Guénael LE GALLO, Conseiller

Greffier lors des débats : Madame Lydie BERENGUIER.

Les parties ont été avisées que le prononcé public de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 24 Mai 2011.

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 24 Mai 2011

Signé par Monsieur Jacques MALLET, Président et Madame Lydie BERENGUIER, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCÉDURE, PRÉTENTIONS DES PARTIES

Embauché par la S. A.R. L. Mesures Telecom Services (M. T.S.) en qualité d'ouvrier plaquiste, suivant contrat de travail à durée indéterminée ayant pris effet le 16 août 2007, Monsieur Eugène M. a été licencié pour faute grave par lettre du 22 mai 2008.

Considérant avoir été licencié dès l'entretien préalable du 14 mai 2008 et contestant les motifs invoqués dans la lettre de licenciement, le salarié a saisi le conseil de prud'hommes de Toulon, par requête reçue le 28 septembre 2009, d'une demande en paiement de plusieurs sommes à titre de rappel de salaire, d'indemnités de préavis et de congés payés afférents et de dommages intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, outre d'une indemnité pour frais irrépétibles.

La société M. T.S. a été déclarée en redressement judiciaire par jugement du 27 juillet 2009, suivi d'un jugement de liquidation judiciaire en date du 29 juin 2010 désignant Maître Simon LAURE en qualité de mandataire liquidateur.

Débouté de l'ensemble de ses demandes par jugement du 9 novembre 2010, Monsieur M. a interjeté appel de cette décision le 2 décembre 2010.

Il a fait exposer oralement à l'audience des conclusions écrites aux fins d'infirmation du jugement entrepris dans lesquelles, ajoutant à ses demandes initiales, il demande à la cour de fixer sa créance au passif de la société M. T.S. aux sommes suivantes, portant intérêts au taux légal à compter de la

saisine de la juridiction prud'homale :

rappel de salaire de janvier à avril 2008 1.700,00 €

congés payés afférents 170,00 €

rappel de salaire sur mise à pied conservatoire 1.840,03 €

congés payés afférents 184,00 €

indemnité compensatrice de préavis 2.027,15 €

congés payés afférents 337,08 €

dommages intérêts pour licenciement irrégulier et abusif 12.162,96 €

article 700 du code de procédure civile 2.000,00 €

L'appelant sollicite en outre le rétablissement de ses droits acquis au titre du D. I.F. et la remise des bulletins de paie et des documents légaux rectifiés.

Aux termes de ses écritures plaidées à l'audience, soutenant que le salarié a été régulièrement licencié pour une faute grave dûment établie, Me LAURE ès qualités sollicite la confirmation du jugement entrepris et la condamnation de l'appelant au paiement d'une indemnité de 2.500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'UNEDIC AGS Délégation Régionale Sud Est demande à la cour, à titre principal, de confirmer la première décision, subsidiairement, de faire application des dispositions du code du travail relatives à la mise en oeuvre et au plafonnement de sa garantie, et en tout état de cause, de dire qu'en l'état de la procédure collective, aucune condamnation ne peut porter intérêts au taux légal.

MOTIFS DE L'ARRÊT

- sur la recevabilité de l'appel

La recevabilité de l'appel n'est pas discutée. Les éléments du dossier ne conduisent pas la cour à le faire d'office.

- sur la procédure et la cause du licenciement

Exposant qu'il a été convoqué, par lettre du 3 avril 2008, à un premier entretien préalable au licenciement, qui a été tenu le 14 avril 2009, au cours duquel l'employeur lui a reproché son insuffisance professionnelle, puis, par lettre du 2 mai 2008 lui confirmant sa mise à pied conservatoire notifiée oralement le même jour, à un second entretien préalable à une mesure de licenciement pour faute grave, lequel a eu lieu le 14 mai 2008, l'appelant fait valoir que son licenciement est sans cause réelle et sérieuse, au motif que l'employeur lui a notifié sa décision dès cet entretien.

Toutefois, outre que l'irrégularité invoquée n'a pas pour effet de priver le licenciement de cause réelle et sérieuse, dès lors que celui ci a été notifié au salarié par lettre motivée, l'attestation du conseiller du salarié ne suffit pas à établir que la décision de l'employeur a été prise dès le second entretien du 14 mai 2008, avant l'envoi de la lettre de licenciement, le 22 mai 2008.

Conformément aux articles L. 1232-1 et L. 1235-1 du code du travail, le juge à qui il appartient

d'apprécier la régularité de la procédure et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties et au besoin après toutes mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié.

La faute grave résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputable au salarié qui constitue une violation des obligations résultant du contrat de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien de l'intéressé dans l'entreprise pendant la durée du préavis. Il incombe à l'employeur qui l'invoque d'en apporter la preuve.

En l'espèce, deux griefs sont invoqués à l'encontre du salarié dans la lettre de licenciement :

- le premier tiré de son insuffisance professionnelle, caractérisée par (son) incapacité à gérer une équipe' ;

- le second lié à son comportement gravement fautif , postérieurement à l entretien préalable du 14 avril 2008, du fait qu'il aurait refusé purement et simplement de remplir l intégralité des tâches qui (lui) étaient confiées dans le cadre de (ses) fonctions de chef d'équipe'.

* sur le premier grief

Il est précisément reproché au salarié son insuffisance professionnelle caractérisée par (son) incapacité à gérer une équipe', la persistance de son attitude agressive et irrespectueuse, incompatible avec (ses) fonctions de chef d'équipe et les bases mêmes du management', son comportement inadmissible... à l égard du personnel placé sous (ses) ordres , son style de management... inadapté à un secteur... où la bonne entente entre l'équipe et la hiérarchie est primordiale', étant encore précisé que les fonctions de chef d équipe supposent une gestion au quotidien des équipes en place et une coordination dans l'intervention des différents corps de métiers', que le sens de la communication et les relations humaines apparaissent comme des outils indispensables à la maîtrise de telles fonctions', que l'employeur ne peut plus accepter (du salarié en sa) qualité de chef d'équipe de tels manquements à (ses) obligations professionnelles', qu'une telle attitude est d'autant plus inacceptable' au regard de la promotion (de l intéressé) au statut de chef d'équipe avec un salaire adéquat' et qu'enfin l ensemble de ces manquements participe d une insuffisance professionnelle justifiant la rupture (du) contrat de travail.

Au soutien de ce grief, la société M. T.S., précisant qu'elle ne conteste pas les qualités purement techniques' de l'intéressé, produit plusieurs attestations d'autres salariés de l'entreprise (ARIZZI, plaquiste - BROTONS, ABAD et GALDEANO, électriciens - GRUEL, cadre courant fort/faible), déclarant notamment que Monsieur M. avait un comportement habituellement agressif et irrespectueux avec ses collègues de travail (selon lui des incapables), qu il (trouvait) toujours à redire', (pensait) que ses idées (étaient) les meilleures , se targuait d être le seul à savoir travailler, n'acceptait aucun reproche, traitait les autres avec mépris et provoquait des incidents avec l'ensemble de ses partenaires professionnels.

Toutefois, si elle constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement lorsqu'elle repose sur des éléments précis, objectifs et imputables au salarié, l'insuffisance professionnelle invoquée dans la lettre de licenciement, qui se caractérise par une mauvaise qualité du travail due à une incompétence professionnelle ou une inadaptation à l'emploi, n'est pas fautive.

Partant, la société intimée n'est pas fondée à soutenir que ce grief suffit à justifier le licenciement de Monsieur M. pour faute grave.

En outre, même assortie d'une augmentation du salaire, la promotion du salarié emportait la modification de son contrat de travail et nécessitait son accord exprès, un tel accord ne pouvant résulter de la seule poursuite du contrat aux conditions modifiées unilatéralement par l'employeur.

Or le salarié, qui avait été engagé en qualité d'ouvrier plaquiste, n'a pas signé l'avenant du 5 février 2008 lui confiant les fonctions de chef de chantier plaquiste, revêtement sol et mur , ce dont convient d'ailleurs l'employeur qui verse aux débats ledit avenant non revêtu de la signature de Monsieur M. , et ce dernier observe sans être sérieusement contredit que, pour des raisons purement pratiques tenant à la carence de personnel qualifié capable de superviser le nouveau chantier' et dans le seul but de seconder Monsieur G. , conducteur de travaux , il a été promu d autorité , à partir du mois de janvier 2008, à un poste de responsable d une équipe, avec la qualification de compagnon professionnel, impliquant, selon la convention collective du bâtiment, la capacité à transmettre (son) expérience, notamment à des apprentis ou à des nouveaux embauchés , alors même :

- qu'il ne disposait ni d une formation professionnelle reconnue , ni d une expérience équivalente , ce que n'ignorait pas l'employeur ;

- qu'en outre l'employeur ne méconnaissait pas ses difficultés à travailler en équipe, puisqu'il a indiqué, dans son compte rendu du premier entretien préalable , que cette inadaptation s était révélée dès le début de l'exécution du contrat de travail, la qualité de son travail n'étant pas remise en cause'.

Si la société intimée souligne qu'à compter du mois de janvier 2008, le salarié a de fait exercé ses nouvelles fonctions

de chef de chantier et perçu la rémunération afférente, cette circonstance ne suffit pas à caractériser l'accord exprès de l'intéressé à la modification de son contrat de travail, d'autant qu'au contraire, il résulte des éléments produits par l'employeur qu'à compter du 15 avril 2008, Monsieur M. a expressément refusé d'exercer les fonctions de chef de chantier.

En conséquence, nonobstant les témoignages précités, l'employeur, qui a lui même pris la décision de nommer le salarié ouvrier plaquiste aux fonctions de chef de chantier, sans l'accord exprès de l'intéressé et en toute connaissance de ses difficultés relationnelles antérieures, n'est pas fondé à invoquer son insuffisance professionnelle exclusivement caractérisée , dans la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige, par son incapacité à gérer une équipe du fait de l'inadéquation entre son comportement et ses nouvelles fonctions.

Il n'est pas davantage pertinent à faire valoir dans ses écritures qu'il se devait d agir pour préserver la santé à la fois morale et physique de ses employés', alors qu'il lui appartenait simplement de revenir aux conditions initiales du contrat de travail, comme le salarié le réclamait expressément.

Ce grief n'est donc pas établi.

* sur le second grief

Il est en outre reproché au salarié d'avoir adopté un comportement gravement fautif en refusant purement et simplement de remplir l'intégralité des tâches qui (lui étaient) confiées dans le cadre de (ses) fonctions de chef d'équipe', et ce à plusieurs reprises, les 15, 24 et 25 avril 2008, et en outre, le 30 avril 2008, d'avoir refusé de suivre les directives de Monsieur G. , son supérieur hiérarchique, conducteur de travaux, et d'avoir ouvertement critiqué ce dernier auprès de l'employeur, en le traitant d'incompétent et d'incapable, l'ensemble de ces faits participant d un acte d'insubordination patent.

Au soutien de ce grief, l'employeur produit plusieurs attestations (G. , BROTONS et ARIZZI), ainsi qu'un procès verbal de constat d'huissier en date du 24 avril 2008, dont il résulte qu'à compter du 15 avril 2008, Monsieur M. a refusé d'exercer les fonctions de chef de chantier, ce qu'il a confirmé à l'huissier requis auquel il a déclaré qu il reprenait son travail de plaquiste.

Toutefois, le refus par le salarié de la modification de son contrat de travail décidée unilatéralement

par l'employeur n'est pas fautif et ne peut pas constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement, encore moins une faute grave.

Enfin, il ressort du témoignage même de Monsieur G. que, le 15 avril 2008, Monsieur M. voulait se limiter à recevoir des ordres de (la) part (du témoin) et du chef d entreprise, M. A. , et qu'il était hors de question qu'il dirige (lui même) les équipes en place', et en outre que, le 25 avril 2008, le salarié, qui refusait encore d exercer ses fonctions de chef de chantier , a laissé un message vocal au témoin sur son téléphone portable pour lui demander une nouvelle fois, ce qu'il devait donner comme tâche aux équipes en place', ce qui tend à démontrer que l'intéressé ne contestait nullement les directives de sa hiérarchie, et en particulier de Monsieur G. , étant observé que les faits du 30 avril 2008 allégués par l'employeur ne sont corroborés par aucun élément.

Ce grief n'est donc pas établi.

*

* *

Aucun des griefs énoncés dans la lettre de licenciement n'étant prouvé, le licenciement de Monsieur M. est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

En conséquence, le jugement sera infirmé en ce qu'il a dit que ce licenciement était justifié par une faute grave, aux motifs que les nombreuses attestations (démontraient) la réalité des faits d'insubordination, y compris en présence de tiers, de refus (par le salarié) d'exercer ses fonctions de chef d'équipe et de manque de respect envers ses subordonnés.

- sur les conséquences du licenciement

* sur le rappel de salaire sur mise à pied conservatoire

Ayant repris ses fonctions d'ouvrier plaquiste à compter du 15 avril 2008, le salarié qui, au vu de son bulletin de paie du mois de mai 2008 et du reçu pour solde de tout compte, a obtenu le paiement des journées des 1er et 2 mai 2008, est fondé à réclamer le paiement de son salaire pendant la période de mise à pied conservatoire jusqu'au 26 mai 2008, date d'effet du licenciement, aux conditions contractuelles initiales, et non à celles modifiées par l'employeur, soit sur la base d'un salaire mensuel brut de 1.793,13 € , la somme brute de 1.321,25 € , outre celle de 132,13 € au titre des congés payés afférents.

Nonobstant les observations de l'AGS, les intérêts au taux légal, qui sont l'accessoire des créances garanties, sont dus à compter du 30 septembre 2009, date de la réception par l'employeur de la convocation devant le bureau de

conciliation valant mise en demeure.

Le jugement qui a rejeté cette demande sera infirmé en ce sens.

* *sur l'indemnité compensatrice de préavis*

Dès lors que, si son contrat de travail s'était poursuivi, Monsieur M. n'aurait pu prétendre qu'à son ancien salaire d'ouvrier plaquiste, l'indemnité de préavis qui lui sera allouée, équivalente à un mois de salaire compte tenu de son ancienneté, sera fixée à la somme de 1.793,13 € , et l'indemnité compensatrice des congés payés afférents à 179,31 € , ces sommes, garanties par l'AGS, portant intérêts au taux légal à compter du 30 septembre 2009.

Le jugement sera également infirmé de ce chef.

* sur les dommages intérêts

Agé de 40 ans lors de son licenciement, Monsieur M. , qui indique ne pas avoir pu retrouver un emploi stable à ce jour, produit quelques contrats de mission conclus courant 2010 et justifie qu'il a été pris en charge au titre de l'allocation d'aide au retour à l'emploi courant 2010 et 2011, mais ne communique aucun élément concernant sa situation immédiatement postérieure au licenciement.

Compte tenu de l'ensemble des éléments de l'affaire, sa créance à titre de dommages intérêts en réparation du préjudice nécessairement subi du fait de son licenciement sans cause réelle et sérieuse, garantie par l'AGS, sera fixée à 2.500 € sur le fondement de l'article L. 1235-5 du code du travail, cette somme portant intérêts au taux légal à compter du présent arrêt.

Le jugement qui a rejeté cette demande sera infirmé.

- sur le rappel de salaire

Il résulte de l'examen des comptes établis par les parties et des pièces versés aux débats que, s'il a bénéficié de deux virements de 700 € et de 22,56 € , ainsi que d'un chèque de 919,87 € en paiement du salaire net du mois de février 2008, d'un montant de 1.942,43 € , Monsieur M. est fondé à réclamer le paiement du solde de 300 € , correspondant au montant d'un acompte que l'employeur déclare lui avoir versé en espèces, mais qui n'est pas suffisamment justifié, à défaut d'un quelconque reçu, par le relevé du compte bancaire de la société mentionnant, à la date du 4 février 2008, un retrait en espèces de ce montant, avec la mention manuscrite suivante : M. , acompte Fév. .

En revanche, l'employeur justifiant avoir effectué des virements de 700 € et 880,27 € à l'ordre du salarié et les parties s'accordant sur le versement en espèces de deux acomptes de 100 € et 200 € , le salaire net du mois de mars 2008, d'un montant de 1.880,27 € a été intégralement réglé et Monsieur M. n'est pas fondé à réclamer le paiement d'un solde de 50 € .

De même, l'employeur justifie avoir établi deux chèques de 650 € et 530,02 € et avoir en outre effectué un virement de 700 € en paiement du salaire net du mois d'avril, d'un montant de 1.880,02 € , lequel a dès lors été intégralement réglé, en sorte que le salarié n'est pas fondé à réclamer la somme de 1.350 € à ce titre.

La créance de ce chef, garantie par l'AGS, s'élève ainsi à 300 € au titre du salaire de février 2008, et celle au titre des congés payés afférents à 30 € , ces sommes portant intérêts au taux légal à compter du 30 septembre 2009.

Le jugement sera infirmé de ce chef.

- sur le droit individuel à la formation

Outre que cette demande n'est pas chiffrée, le salarié ne peut prétendre au rétablissement de ses droits à ce titre, dès lors qu'il était titulaire d'une ancienneté inférieure à un an au moment de son licenciement.

Cette demande, nouvelle en cause d'appel, sera rejetée.

- sur la remise des documents sociaux

Le liquidateur devra remettre au salarié les bulletins de paie, un certificat de travail et une attestation Pôle Emploi rectifiés conformément au présent arrêt dans le délai de deux mois à compter de sa notification.

Il sera fait droit à cette demande, nouvelle en cause d'appel.

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

Une indemnité de 1.500 € , non garantie par l'AGS, sera allouée au salarié au titre de ses frais irrépétibles de première instance et d'appel.

La demande de l'employeur sur ce fondement sera rejetée, tant en première instance qu'en cause d'appel, et le jugement sera complété en ce sens.

Les dépens de première instance, sur lesquels le jugement a omis de statuer, comme ceux d'appel, seront inscrits en frais privilégiés de la procédure collective.

Le jugement sera infirmé sur l'article 700 du code de procédure civile et complété sur les dépens.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, contradictoirement, en matière prud'homale, par mise à disposition au greffe,

Reçoit l'appel,

Infirme le jugement entrepris,

Statuant de nouveau sur le tout et y ajoutant,

Dit que le licenciement de Monsieur M. est sans cause réelle et sérieuse,

Fixe la créance du salarié au passif de la liquidation judiciaire de la SARL M. T.S. aux sommes suivantes :

rappel de salaire de février 2008 300,00 €

congés payés afférents 30,00 €

rappel de salaire sur mise à pied conservatoire 1.321,25 €

congés payés afférents 132,13 €

indemnité compensatrice de préavis 1.793,13 €

congés payés afférents 179,31 €

dommages intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse 2.500,00 €

frais irrépétibles de 1ère instance et d'appel (art. 700 C. P.C.) 1.500,00 €

Déboute Monsieur M. de sa demande en paiement d'un rappel de salaire au titre des mois de mars et avril 2008 et de celle au titre du D. I.F.,

Dit que le liquidateur devra remettre au salarié les bulletins de paie, un certificat de travail et une attestation Pôle Emploi rectifiés conformément au présent arrêt dans le délai de deux mois à compter de sa notification,

Rejette la demande de Me LAURE ès qualités au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Dit que les créances à titre de rappel de salaire, d'indemnité de préavis et de congés payés afférents porteront intérêts au taux légal à compter du 30 septembre 2009, et celles à titre de dommages intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'indemnité pour frais irrépétibles, à compter du présent arrêt,

Déclare le présent arrêt opposable à l'UNEDIC AGS Délégation Régionale Sud Est, sous réserve de l'indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile qui est exclue de sa garantie, et dit que celle ci ne devra procéder à l'avance des créances visées aux articles L. 3253-6 à 8 du code du travail, dans les termes et conditions et selon les plafonds résultant des articles L. 3253-15 et L. 3253-17 du même code, que sur présentation d'un relevé par mandataire judiciaire et justification par celui ci de l'absence de fonds disponibles entre ses mains pour procéder à leur paiement,

Dit que les dépens de première instance et d'appel seront inscrits en frais privilégiés de la procédure collective.

LE GREFFIER. LE PRÉSIDENT.