

N° B1012852

Décision attaquée : 15/12/2009 de la cour d'appel d'Angers

Monsieur Stéphane Chartier  
C/  
Monsieur . Gorrias

---

Bernard Aldigé, avocat général

**AVIS**  
**de l'avocat général**

Le pourvoi principal du salarié par un moyen unique en trois branches fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré un salarié irrecevable à agir quant à la mise en place des institutions représentatives du personnel dans l'entreprise

1<sup>ère</sup> branche

*Alors que le juge est tenu de respecter les termes du litige tels qu'ils sont fixés par les prétentions respectives des parties, que monsieur Chartier a saisi le juge prud'homal d'une demande de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi par lui en raison de l'absence d'institutions représentatives du personnel dans l'entreprise, qu'en déclarant que monsieur Chartier ne peut en tant que simple salarié introduire des demandes relatives à la mise en place des d'institutions représentatives du personnel, la cour d'appel a méconnu les termes du litige en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile*

2<sup>ème</sup> branche

*Alors que l'absence volontaire de mise en place des d'institutions représentatives du personnel constitue nécessairement un préjudice dont le salarié peut demander réparation devant le juge prud'homal, qu'en dès lors monsieur Chartier irrecevable à introduire des demandes relatives à la mise en place des d'institutions représentatives du personnel dans l'entreprise, la cour d'appel a violé l'article 31 du code de procédure civile ensemble l'article 1382 du code civil*

3<sup>ème</sup> branche

*Alors que dans ses conclusions d'appel monsieur Chartier faisait valoir que les salariés du groupe AM dont la société AB Pose ont toujours été privés de délégués du personnel d'un comité d'entreprise d'un comité de groupe et d'un CHSCT de sorte qu'ils n'ont jamais bénéficié du moindre système de représentation*

*ce qui constituerait pour chacun d'eux un préjudice, qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile*

Le pourvoi incident de l'employeur propose deux moyens de cassation

Le premier moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir annulé le licenciement du salarié et de lui avoir accordé une somme du fait de l'annulation de son licenciement

*Alors que la lettre de licenciement de monsieur Chartier faisait valoir que celui-ci avait falsifié ses feuilles d'heures, que dans ses conclusions devant la cour d'appel monsieur Gorrias, es-qualités, observait qu'en semaine 6, monsieur Chartier indiquait avoir travaillé 42 heures sur un chantier et 15 heures au titre du temps de trajet du lundi au jeudi 8 février, il n'avait donc pas travaillé le 9 février sans prévenir son supérieur hiérarchique et sans obtenir autorisation, qu'en semaine 8, sa feuille indique 37 heures de travail du lundi au jeudi, le vendredi chez un autre client mais qu'en réalité tel n'est pas le cas puisqu'il a travaillé chez le client Guesdon le jeudi, qu'il a quitté le chantier Guesdon le jeudi à 15 heures et non 17 heures et que le vendredi il n'a travaillé que de 9 heures 30 à 11 heures 30 et non jusqu'à 16 heures qu'il en résulte que les feuilles de temps ont été falsifiées, que si le doute profite au salarié il appartient cependant aux juges de former leur conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'ils estiment utiles, qu'en se bornant à énoncer qu'hormis les deux feuilles d'heures, la société AB Pose ne verse aucun élément extérieur afin d'étayer les griefs exposés et se recommande de l'aveu du salarié, aveu dénié ultérieurement, sans rechercher si les griefs précis et circonstanciés résultant de la falsification par le salarié de ses feuilles de temps n'étaient pas avérés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L1226-9 et L1235-1 du code du travail*

Le second moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir fixé au passif de la liquidation de la société AB Pose une somme à titre de solde de commissions outre les congés payés afférents, d'avoir débouté monsieur Gorrias es-qualités, de sa demande tendant à ce que monsieur Chartier soit condamné à rembourser une somme et d'avoir refusé d'ordonner la compensation entre les sommes dues de part et d'autre par chacune des parties

*Alors que si la cour d'appel faisait application du contrat initial prévoyant le paiement de commissions elle ne pouvait alors faire application cumulative du contrat de substitution ayant augmenté la part fixe, que dès lors en refusant de faire droit à la demande de monsieur Gorrias es-qualités, tendant à ce que*

*monsieur Chartier soit condamné à rembourser une somme et à ce qu'une compensation soit ordonnée en raison de la circonstance selon laquelle les sommes litigieuses ont été versées en toute connaissance de cause inopérante au regard de l'application du contrat, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil*

Sur le pourvoi incident de l'employeur, qui est préalable, seul le second moyen mérite examen, il devrait entraîner la cassation sur la base de votre jurisprudence<sup>1</sup> qui énonce que *“ l'erreur commise lors du versement de l'indu ne fait pas obstacle à l'exercice par son auteur de l'action en répétition ”*

Le pourvoi principal du salarié pose une question de principe: un salarié peut-t-il, indépendamment de toute action devant la juridiction répressive, demander réparation devant la juridiction prud'homale, du préjudice qu'il subit du fait de l'absence d'institutions représentatives du personnel dans l'entreprise?

Pour le déclarer irrecevable à agir, l'arrêt critiqué énonce qu'il ne peut, en tant que simple salarié, introduire des demandes relatives à la mise en place des institutions représentatives du personnel au sein de son entreprise.

Le caractère péremptoire de cette affirmation interroge tant au regard du pouvoir légal permettant aux particuliers de s'adresser à la justice pour obtenir le respect de la loi qu'au regard du droit fondamental d'agir en justice.

#### A L'action en justice, pouvoir légal

Le principe énoncé à l'article 31 du code de procédure civile est que *“ l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention ”*, le principe ne souffrant exception que si *“ la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention ou pour défendre un intérêt déterminé ”*.

Sous cette réserve, l'existence d'un intérêt, qui ne se confond pas avec celle du droit invoqué par le demandeur<sup>2</sup>, est, en principe, la condition nécessaire et suffisante de l'existence du droit d'agir, autrement dit, de la recevabilité de la prétention<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>Soc 22 octobre 1998 n°07-42.367

<sup>2</sup>Civ 2<sup>ème</sup> 18 octobre 2007 n°06-19.677

<sup>3</sup>Droit et pratique de la procédure civile Dalloz Action 2009/2010 n°100.05

La vérification par le juge de l'intérêt à agir lui impose de vérifier qu'il répond au triple caractère d'être personnel, actuel et légitime<sup>4</sup>.

Apprécié dans notre espèce à l'aune de ces trois critères, l'intérêt à agir du salarié aux fins d'introduire des demandes relatives à la mise en place des institutions représentatives du personnel au sein de son entreprise apparaît caractérisé:

#### Sur la notion d'intérêt personnel

S'il est vrai que le plus souvent le demandeur réclame la sanction d'un droit subjectif, il n'en demeure pas moins que "*l'intérêt individuel ne s'identifie pas nécessairement avec l'atteinte portée à un droit subjectif ou à la méconnaissance d'un tel droit*", le dommage individuel évoqué peut résulter "*de la violation d'une liberté fondamentale, publique ou privée, qui n'est pas une prérogative individuelle*"<sup>5</sup>, comme dans notre espèce la liberté fondamentale prévue à l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui prévoit que "*les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales*".

#### Sur la notion d'intérêt actuel

Il n'est pas douteux, dans notre espèce, que l'intérêt invoqué par le salarié n'est pas un intérêt éventuel ni un intérêt passé et qu'il existe au moment où il forme sa demande.

#### Sur la notion d'intérêt légitime

L'exigence d'un intérêt légitime qui figure dans l'article 31 du code de procédure civile consiste seulement à vérifier que le litige peut être tranché en application du droit, elle ne se confond pas avec le bien fondé de la demande; dans notre espèce, il n'est pas douteux que la demande du salarié ne saurait être rejetée faute d'un intérêt légitime juridiquement protégé.

#### B le droit fondamental d'agir en justice

---

<sup>4</sup>Voir note 3

<sup>5</sup>Voir note 3 n°101-12

On sait que le droit à un procès équitable prévu à l'article 6§1 de la Convention EDH<sup>6</sup> exige que soit donné à chacun l'accès à un juge chargé de statuer sur sa demande et que la Cour européenne des droits de l'Homme considère que les droits que la Convention a pour but de protéger doivent être concrets et effectifs et induisent des obligations positives à la charge des Etats..

On sait également que la CJCE applique les droits fondamentaux de la Convention EDH et notamment s'approprie l'article 6 qui est la disposition de référence pour la procédure communautaire<sup>7</sup>, ainsi par un arrêt du 16 juillet 2009<sup>8</sup> la CJCE juge qu'un système national qui prévoit en faveur des travailleurs un droit d'action individuelle, même assorti de limites et de conditions spécifiques, pour leur permettre de contrôler le respect par l'employeur de ses obligations d'information et de consultation du personnel en cas de licenciements collectifs, est de nature à garantir le principe de protection juridictionnelle effective qui constitue un principe général du droit communautaire.

La nécessité d'une telle protection est notamment reconnue par la directive 2002/14/CE du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne dont l'article 8 dispose que "*les Etats membres prévoient des mesures appropriées en cas de non respect de la présente directive par l'employeur ou les représentants des travailleurs, en particulier ils veillent à ce qu'il existe des procédures administratives et judiciaires appropriées pour faire respecter les obligations découlant de la présente directive*".

En l'absence de dispositions précises fixées par la loi, votre Chambre sociale appliquant ces principes, par un arrêt du 12 septembre 2007<sup>9</sup> a jugé que la consultation des représentants du personnel prévue par les articles L621-56 du code de commerce et L321-9 du code du travail, interprétés à la lumière de la directive précitée n'avait pas été valablement conduite, les délégués du personnel n'ayant pas été mis en mesure de faire valoir utilement leurs observations.

---

<sup>6</sup>Article 6§1 de la CEDH "*toute personne a le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable...*"

<sup>7</sup>Vincent et Guinchard Procédure civile Précis Dalloz p25

<sup>8</sup>Arrêt CJCE Mono Car Styling du 16 juillet 2009 n°C-12/08

<sup>9</sup>Soc 12 septembre 2007 n°06-13.667

Ainsi sur le fondement de l'effet utile de la procédure de consultation des représentants du personnel exigé par les articles 1 et 4 de la directive<sup>10</sup> votre jurisprudence me paraît devoir bénéficier au salarié qui introduit une demande aux fins de mise en place des institutions représentatives du personnel au sein de son entreprise et ce, d'autant qu'au delà de ces textes le principe de la participation des travailleurs à la détermination collective de leurs conditions de travail est inscrit dans le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946<sup>11</sup> et consacré par le Conseil constitutionnel<sup>12</sup>

### Conclusion

En résumé tant la source légale issue de l'article 31 du code de procédure civile que les sources supra-législatives européenne et constitutionnelle doivent permettre à votre Chambre sociale de consacrer, sur le fondement de son intérêt à agir, le droit fondamental du salarié à un recours juridictionnel aux fins d'obtenir la mise en place des institutions représentatives dans son entreprise.

Enfin, bien que "*l'existence du droit invoqué par le demandeur ne soit pas une condition de recevabilité de son action mais de son succès*"<sup>13</sup>, il n'en demeure pas moins que le préjudice invoqué par le salarié du fait de l'absence d'institutions représentatives dans son entreprise, intermédiaires agissant pour le compte de tout travailleur<sup>14</sup>, ne peut être nié, il a été reconnu dans une espèce dans laquelle vous avez jugé que l'absence d'institutions représentatives du personnel

---

<sup>10</sup>Article 1 point 2 "*les modalités de l'information et de la consultation sont définies et mises en oeuvre conformément à la législation nationale ..de manière à assurer un effet utile à la démarche*"

Article 4 b "*la consultation s'effectue de façon à permettre aux représentants des travailleurs de se réunir avec l'employeur et d'obtenir une réponse motivée à tout avis qu'ils pourraient émettre*"

<sup>11</sup>Alinea 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 "*tout travailleur participe par l'intermédiaire de ses délégués à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises*"

<sup>12</sup>Conseil constitutionnel décision n°89-257 DC du 25 juillet 1989 cons 10

<sup>13</sup>Civ 3<sup>ème</sup> 27 janvier 1999 n°97-12.970

<sup>14</sup>Antoine Mazeaud Droit du travail 5<sup>ème</sup> édition Monchrestien p99

ouvrait droit au salarié à des dommages et intérêts du fait de la procédure irrégulière de licenciement<sup>15</sup>

Avis de cassation sur le pourvoi principal en sa deuxième branche  
et sur le second moyen du pourvoi incident

---

<sup>15</sup>Soc 23 septembre 2008 n°06-45.526, 06-45.529