SOC. **PRUD'HOMMES** LG

COUR DE CASSATION

Audience publique du **15 février 2012**

Cassation

M. BAILLY, conseiller le plus ancien
faisant fonction de président

Arrêt n° 461 F-D

Pourvoi n° V 10-20.666

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société Européenne de travaux ferroviaires (ETF), société anonyme, dont le siège est 2 rue de Saint-Petersbourg, 75008 Paris,

contre l'arrêt rendu le 18 mai 2010 par la cour d'appel de Paris (pôle 6, chambre 3), dans le litige l'opposant :

1°/ à M.

2°/ à Pôle emploi Tours Blaise Pascal, dont le siège est 83-85 rue Blaise Pascal, 37000 Tours,

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article L. 431-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 11 janvier 2012, où étaient présents : M. Bailly, conseiller le plus ancien faisant fonction de président, Mme Guyon-Renard, conseiller référendaire rapporteur, M. Chauvet, conseiller, M. Lalande, avocat général, Mme Ferré, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Guyon-Renard, conseiller référendaire, les observations de la SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat de la société Européenne de travaux ferroviaires, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. a été engagé le 1er septembre 1999 par la société Cogifer TF en qualité de conducteur d'engins, par contrat de travail transféré à la société Européenne de travaux ferroviaires (la société) où il exerçait en dernier lieu les fonctions de chef de machine de travaux ferroviaires ; qu'il a été victime le 3 mars 2005 d'un accident du travail, à la suite duquel il a repris son activité le 27 avril 2005 ; que le 17 mars 2005, il a été convoqué à un entretien préalable, fixé au 1er avril 2005, cette date ayant d'abord été avancée au 31 mars 2005 par la société, puis reportée par celle-ci par lettre du 22 avril au 3 mai 2005 ; qu'il a été licencié par lettre du 6 mai 2005 ;

Attendu que pour dire le licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel retient que le licenciement a été notifié plus d'un mois après la date fixée, que le report de l'entretien n'a pas été sollicité par le salarié et que la suspension du contrat de travail consécutive à un accident de travail n'emporte pas dans ces conditions interruption du délai d'un mois prévu par l'article L. 1332-2 du code du travail ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre au moyen de l'employeur selon lequel la maladie du salarié avait rendu impossible le maintien de l'entretien préalable à la date initialement fixée, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 18 mai 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne M aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société Européenne de travaux ferroviaires ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du quinze février deux mille douze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Célice, Blancpain et Soltner, avocat aux Conseils, pour la société Européenne de travaux ferroviaires

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la société ETF à payer au salarié les sommes de 3.923,68 ï à titre de préavis, de 292,36 ï au titre des congés payés incidents, de 1.765,66 ï à titre d'indemnité de licenciement et de 20.000 ï à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'AVOIR condamné la société ETF à payer au salarié la somme de 2.000 ï sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et de lui AVOIR ordonné de rembourser au Pôle Emploi les allocations de chômage servies à Monsieur après son licenciement dans la limite de 6 mensualités ;

AUX MOTIFS QU' «aux termes de l'article L.332.2 du code du travail lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, celle-ci ne peut intervenir moins d'un jour franc et plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien préalable auquel l'employeur est tenu de convoquer le salarié ; qu'en l'espèce, l'entretien préalable au licenciement de M. , prévu le 1er avril 2005 a été rapproché par l'employeur au 31 mars puis reporté au 03 mai 2005 ; que M. n'a été licencié que le 06 mai 2005, soit plus d'un mois après l'entretien qui devait initialement se tenir le 1er avril ; que le report de l'entretien n'ayant pas été sollicité par le salarié et la suspension du contrat de travail consécutive à un accident de travail n'emportant dans ces conditions interruption du délai d'un mois précité, le licenciement de M. ne procède pas d'une cause réelle et sérieuse ; que M. doit percevoir ses indemnités de rupture dont les montants sont justifiés et non critiqués ; que M. licencié après six ans de collaboration, doit au regard des difficultés qu'il rencontre pour retrouver un emploi et des conséquences financières notamment qui en résulte être indemnisé par l'allocation de la somme de 20 000 euros ; que le remboursement des allocations chômage par l'employeur fautif est en vertu de l'article L.1235-4 du code du travail de droit ; qu'il doit être ordonné dans la limite légale»

ALORS, D'UNE PART, QUE la lettre de licenciement pour motif disciplinaire doit être notifiée au salarié dans le mois suivant le jour fixé pour l'entretien préalable ; que si l'employeur informé de l'impossibilité dans laquelle se trouve le salarié de se présenter à l'entretien décide d'en reporter la date, c'est à compter de cette nouvelle date que court le délai d'un mois qui lui est imparti pour notifier la sanction ; que par courrier du 22 avril 2005, la société ETF a reporté au 3 mai 2005 la date de l'entretien préalable du salarié afin de tenir compte de son impossibilité de se rendre à l'entretien initialement prévu le 1er avril, déjà reporté une première fois au 31 mars, en raison de

son arrêt maladie du 21 mars au 24 avril 2005 consécutif à un accident du travail ; que le licenciement du 6 mai 2005 a ainsi bien été notifié dans le délai d'un mois suivant l'entretien préalable reporté au 3 mai 2005 ; qu'en retenant au contraire que la société ETF n'avait pu reporter l'entretien préalable au 3 mai 2005 afin de tenir compte de l'impossibilité pour le salarié d'assister à l'entretien initialement prévu le 31 mars 2005 et qu'en conséquence le délai d'un mois avait été dépassé, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-6 et L. 1332-2 du code du travail ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'employeur a la faculté de reporter la date de l'entretien préalable afin de tenir compte de l'impossibilité pour le salarié de se rendre à l'entretien initialement prévu, notamment en raison de problème de santé ; que cette faculté de report de l'entretien préalable dans de telles circonstances relève du seul pouvoir de l'employeur et ne nécessite ni l'accord, ni la sollicitation du salarié ; qu'en se fondant sur le motif inopérant selon lequel «le report de l'entretien n'a[vait] pas été sollicité par le salarié» pour décider que l'entretien initialement fixé au 1er avril 2005 n'avait pu être reporté par l'employeur à la date du 3 mai 2005 (arrêt p. 3 § 10), la cour d'appel a dès lors privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-6 et L. 1332-2 du code du travail ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QU'en se fondant sur le motif tout aussi inopérant selon lequel «la suspension du contrat de travail consécutive à un accident de travail n'emporta[it] dans ces conditions interruption du délai d'un mois précité» pour décider que la société ETF n'avait pas pu reporter la date de l'entretien préalable du salarié au 3 mai 2005 (arrêt p. 3 § 10), la cour d'appel a derechef privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-6 et L. 1332-2 du code du travail ;

ALORS, DE QUATRIEME PART ET SUBSIDIAIREMENT, QU'enfin, en toute hypothèse, en s'abstenant de répondre au moyen de la société ETF, soulevé dans sa note en délibéré du 11 janvier 2010 sollicitée par la cour d'appel, dans laquelle elle soutenait qu'elle avait régulièrement décidé de reporter la date de l'entretien préalable au 3 mai 2005 en raison de l'impossibilité du salarié de se rendre à l'entretien initialement fixé le 1er avril 2005, puis reporté au 31 mars, du fait de son absence pour arrêt de maladie au cours de cette période, de sorte que le délai d'un mois pour notifier le licenciement n'avait commencé à courrier que le 3 mai 2005, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.