

# PROCÉDURE PRUD'HOMALE

par **Daniel BOULMIER**, Maître de conférences, Institut régional du Travail,  
Université de Lorraine (1).

**DROIT DISCIPLINAIRE – Lettre de licenciement – Qualification de la faute – Pouvoir du juge – Portée – Aggravation (non).**

**GREVE – Licenciement – Condition – Faute lourde – Défaut – Conséquence – Nullité de la rupture.**

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 26 juin 2013  
**Ambulance l'Hermitage Incana Jacqueson contre P. et a.** (pourvoi n° 11-27.413)

Attendu, selon les arrêts attaqués (Saint-Denis de la Réunion, 27 septembre 2011), que M. P. et trois autres salariés, engagés en qualité d'ambulanciers par la société Ambulance l'Hermitage Incana Jacqueson, après avoir participé à un mouvement de grève du 21 avril au 20 mai 2008, ont été convoqués à un entretien préalable le 3 juillet 2008 et licenciés pour faute grave le 30 juillet 2008 ;

Attendu que l'employeur fait grief aux arrêts de dire les licenciements nuls et le condamner à payer diverses sommes aux salariés, alors, selon le moyen :

1°/ que caractérise une faute lourde l'entrave à l'accès des véhicules à un établissement de soins mettant en danger la santé des patients, entrave commise dans le cadre d'un mouvement de grève, peu important que l'employeur n'ait pas engagé la procédure de licenciement dans les jours ayant suivi la fin de la grève ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 2511-1 et L. 3141-26 du code du travail ;

2°/ que, si la mise en oeuvre de la procédure de licenciement pour faute lourde doit intervenir dans un délai restreint après que l'employeur a eu connaissance des faits fautifs allégués, certaines circonstances autorisent l'employeur à invoquer une faute lourde, bien qu'il n'ait pas rapidement sanctionné les agissements litigieux ; que tel est le cas après une grève, de la recherche d'une solution négociée pour le départ du salarié afin de ne pas envenimer davantage un climat social encore très tendu ; qu'en l'espèce, la presse s'était faite l'écho de la nécessité de négocier et de conclure des départs négociés ; qu'en déclarant tardif l'engagement de la procédure disciplinaire, sans rechercher si, compte tenu des circonstances, le délai écoulé entre la fin des faits reprochés au salarié et l'engagement de la procédure ne résultait pas de la recherche d'une solution négociée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-2, L. 2511-1 et L. 3141-26 du code du travail ;

3°/ que, pour l'appréciation du délai restreint dans lequel l'employeur doit engager la procédure de licenciement pour faute lourde, c'est la date d'engagement de la procédure disciplinaire, donc la date de convocation à l'entretien préalable, qui doit être prise en considération et non la date du prononcé du licenciement ; qu'en jugeant que le licenciement avait été prononcé tardivement deux mois et demi après la fin de la grève, quand seule la date de convocation à l'entretien préalable devait être retenue, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-2, L. 1232-6, L. 2511-1 et L. 3141-26 du code du travail ;

Mais attendu d'abord qu'aux termes de l'article L. 2511-1 du code du travail, l'exercice du droit de grève ne peut justifier la rupture du contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié et tout licenciement prononcé en l'absence de faute lourde est nul de plein droit ;

Attendu, ensuite, que le juge ne peut aggraver la qualification de la faute retenue par l'employeur dans la lettre de licenciement ;

Et attendu que la cour d'appel ayant constaté que, dans la lettre de licenciement, l'employeur n'avait retenu que la qualification de faute grave, le moyen est inopérant ;

Par ces motifs :

Rejette les pourvois ;

(M. Lacabrats, prés. – M. Huglo, rapp. – M<sup>me</sup> Lesueur de Givry, av. gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, av.)

(1) Auteur de *Conseil de prud'hommes. Agir et réagir au procès prud'homal*, Lamy coll. « Axe droit », 2011, p. 494 ;  
Coauteur du *Lamy prud'hommes*.

## Note.

Voilà un revirement de jurisprudence qui apporte une certaine cohérence relativement au pouvoir d'immixtion du juge dans les décisions de l'employeur.

On sait que la rupture du contrat de travail décidée par l'employeur n'est soumise au contrôle judiciaire qu'*a posteriori*. On sait également que la lettre de licenciement doit comporter le ou les motifs invoqués par l'employeur (1 bis) et, qu'en cas de litige sur la rupture, il appartient au juge d'apprécier le caractère réel et sérieux des motifs invoqués à l'appui de cette rupture (2).

On sait encore que la faute motivant le licenciement comporte trois degrés :

- la faute sérieuse justifie la rupture du contrat et ouvre droit au préavis (3) et aux indemnités légales ou conventionnelles de licenciement (4) ;

- la faute grave, privative du préavis (5) et des indemnités de rupture (6). Pour que la faute grave soit admise, il faut que la faute du salarié corresponde « *à un fait ou un ensemble de faits imputable au salarié qui constitue une violation des obligations découlant du contrat de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié pendant la période du préavis* » (7) ; la référence au préavis a disparu toutefois depuis 2007 (7 bis). La décision de l'employeur de verser, néanmoins, une indemnité de préavis n'a pas d'incidence sur la qualification de la faute grave (8) ;

- la faute lourde est privative, en plus, de l'indemnité compensatrice pour la fraction de congé dont le salarié n'a pas bénéficié (9). Pour que la faute lourde soit retenue, la faute du salarié doit avoir été commise dans l'intention de nuire à l'employeur (10).

Il appartient donc au juge, une fois avoir admis que les faits reprochés au salarié reposent sur une cause

réelle et sérieuse justifiant la rupture, d'en apprécier la gravité au regard de celle retenue par l'employeur dans la lettre de licenciement.

De jurisprudence constante, le juge n'est pas lié par la gravité de la faute retenue par l'employeur. Ainsi, lorsque l'employeur applique une convention collective ou un règlement intérieur qui qualifie un agissement de faute grave ou de faute lourde, le juge n'est pas lié par cette qualification (11).

De même, lorsque la qualification de la faute relève de la seule décision de l'employeur, et qu'en cours d'instance, l'employeur invoque une aggravation de la qualification, le juge doit aussi rechercher si cette qualification demandée est justifiée au regard des faits reprochés (12), pour alors adapter la qualification aux faits retenus.

Jusqu'à l'arrêt ici commenté, le juge pouvait, bien évidemment, atténuer le degré de la faute (13) jusqu'à décider que les faits reprochés ne constituent même pas une cause sérieuse de licenciement (14), mais il pouvait, également, aggraver la qualification de la faute retenue par l'employeur (15).

Cette possibilité offerte au juge, d'aggraver le degré de la faute, était des plus contestables, car le juge pouvait ainsi faire le jeu de l'employeur qui cherchait une revanche lorsque le salarié avait décidé de contester sa rupture. Tout comme la Cour de cassation décide qu'il n'appartient pas au juge de se substituer à l'employeur dans les choix de gestion (16), il apparaissait plus qu'anormal que le juge puisse se substituer à l'employeur pour aggraver son choix initial du degré de la faute.

Sur l'aggravation du degré de la faute permise au juge, revenons sur l'arrêt du 30 juin 1993 précité. Dans cet arrêt, rendu sur fond de grève, un employeur avait licencié des salariés grévistes, l'employeur ayant, dans la lettre de licenciement, qualifié les faits

(1 bis) C. trav., art. L. 1232-6, al. 2.

(2) C. trav., art. L. 1235-1.

(3) C. trav., art. L. 1234-1.

(4) C. trav., art. L. 1234-9.

(5) C. trav., art. L. 1234-1, al. 1.

(6) C. trav., art. L. 1234-9 al. 1.

(7) Cass. Soc., 26 févr. 1991, n° 88-44.908, Bull. civ. V, n° 97.

(7 bis) Cass. Soc., 27 sept. 2007, n°06-43.867, Bull. civ. V n° 146, Dr. ouvrier 2008 p. 140 n. M. Poirier.

(8) Cass. Soc., 2 févr. 2005, n° 02-45.748, Bull. civ. V, n° 42.

(9) C. trav., art. L. 3141-26, al. 2.

(10) Cass. Soc., 29 nov. 1990, n° 88-40.618, Bull. civ. V, n° 599 ; Dr. soc. 1991, p. 105, obs. G. Couturier ; Dr. ouvrier 1991 p. 62 obs. P. Tillie.

(11) Cass. Soc., 26 nov. 1991, n° 88-42.050, Bull. civ. V, n° 529 pour la convention collective – Cass. Soc., 17 déc. 1992, n° 91-45.384 pour le règlement intérieur.

(12) Cass. Soc., 3 juin 1998, n° 96-40.027.

(13) Cass. Soc., 22 févr. 2005, n° 03-41.474, Bull. civ. V, n° 58 ; Cass. soc., 8 janv. 1998, n° 95-42.482.

(14) Cass. Soc., 4 juin 2002, n° 00-43.479 et Cass. Soc., 29 janv. 2003, n° 01-40.403, Dr. ouvrier 2003, p. 440, n. D. Boulmier.

(15) Cass. Soc., 30 juin 1993, n° 91-44.824, Bull. civ. V, n° 185 ; Cass. Soc., 3 juin 1998, préc.

(16) Cass. AP, 8 déc. 2000, n° 97-44.219, Bull. civ. V, n° 11, Dr. ouvrier 2001, p. 357, n. M. Henry et F. Saramito ; Cass. Soc., 8 juill. 2009, n° 08-40.046, Bull. civ. V, n° 173 ; Cass. Soc., 24 mars 2010, n° 09-40.444.

reprochés de faute grave. Les salariés invoquaient donc la nullité de la rupture, dès lors que le licenciement d'un salarié gréviste ne peut intervenir qu'en cas de faute lourde (17). Dans cette affaire, la Cour de cassation a approuvé la Cour d'appel d'avoir, après analyse des faits reprochés, requalifié la faute grave en faute lourde, justifiant ainsi le licenciement des salariés grévistes.

C'est le contre-pied de cette jurisprudence que nous donne à voir l'arrêt du 26 juin 2013. L'affaire est encore sur un fond de grève : des salariés grévistes sont licenciés, l'employeur invoquant dans la lettre de licenciement une faute grave. Les salariés agissent en nullité de leur licenciement, puisque ne reposant pas sur une faute lourde ; l'employeur argumente devant le juge de ce que les faits reprochés constituent en fait une faute lourde et non une faute grave. La Cour d'appel, bien inspirée, s'en tenant aux termes de la lettre de rupture, qui n'invoquait qu'une faute grave, prononce la nullité des licenciements.

La Cour de cassation rejette le pourvoi de l'employeur en deux temps ; elle rappelle, tout d'abord, la règle de l'article L. 2511-1 précité, selon lequel, en absence de faute lourde, le licenciement d'un salarié gréviste est nul de plein droit ; puis, dans

un attendu de principe à la portée générale, qui doit faire date, elle énonce que « *le juge ne peut aggraver la qualification de la faute retenue par l'employeur dans la lettre de licenciement* ».

Arrêt ô combien important ! En cas de surqualification de la faute, le juge continue à disposer du pouvoir de l'atténuer, mais, en cas d'une prétendue sous-qualification de la faute, le juge ne peut plus la remettre en cause, il ne peut plus se substituer à l'employeur pour aggraver la qualification portée dans la lettre de rupture. Le juge ne peut plus ainsi entrer dans le jeu de l'employeur qui, pour se tirer d'affaire et échapper à toute sanction, cherche à faire coïncider, en cours d'instance, la qualification de la faute avec les effets qu'il lui a fait produire.

Ainsi, outre que l'énoncé du ou des motifs de licenciement fixe les limites du litige (18), l'arrêt rapporté pose le principe selon lequel la qualification de la faute énoncée dans la lettre de licenciement fixe le plafond du degré de gravité qui s'impose au juge.

Si la justice doit prendre son temps pour être juste, il a quand même fallu presque vingt ans, jour pour jour, pour arriver à ce revirement ; mais que cela ne gâche pas le plaisir d'avoir pu lire cet arrêt...

(17) C. trav., art. L. 2511-1, al. 2.

(18) C. trav., art. L. 1232-6, al. 2.

## VOIES DE RECOURS – Appel – Acte de notification – Mentions – Modalités d'exercice – Lieu de la Cour d'appel.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 29 mai 2013

**R. contre Incotel** (pourvoi n° 12-13.357)

**Vu l'article 680 du code de procédure civile ;**

**Attendu que l'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai de recours ainsi que les modalités selon lesquelles celui-ci doit être exercé ;**

**Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un jugement du conseil de prud'hommes de Versailles lui ayant été notifié le 8 avril 2010, M. R. a interjeté appel devant la cour d'appel de Paris le 3 mai 2010 avant de se désister de son appel et de saisir la cour d'appel de Versailles par lettre recommandée du 31 mai 2010 ;**

**Attendu que pour dire l'appel irrecevable comme tardif, l'arrêt retient que la notification du jugement avait fait valablement courir le délai d'appel au motif qu'aucun texte n'exige de mentionner dans l'acte de notification d'une décision la juridiction territorialement compétente pour connaître du recours ;**

**Qu'en statuant ainsi, alors que constitue une modalité du recours le lieu où celui-ci doit être exercé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;**

**Par ces motifs :**

**Casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 1er décembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; 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 Versailles, autrement composée ;**

**(M. Lacabarats, prés. – M. Contamine, rapp. – M. Finielz, av. gén. – SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, Me Le Prado, av.)**

## Note.

L'arrêt ici commenté précise, et confirme, les indications que doit comporter la notification d'une décision relativement à l'exercice des voies de recours.

Selon le 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 680 du Code de procédure civile, « *L'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai d'opposition, d'appel ou de pourvoi en cassation dans le cas où l'une de ces voies de recours est ouverte, ainsi que les modalités selon lesquelles le recours peut être exercé ; il indique, en outre, que l'auteur d'un recours abusif ou dilatoire peut être condamné à une amende civile et au paiement d'une indemnité à l'autre partie* ».

Ces précisions sont-elles suffisantes pour que l'appelant soit pleinement informé pour procéder sans risque d'erreur à son recours ? Ces précisions sont-elles suffisantes pour qu'une Cour d'appel ne déclare pas, à tort, un appel irrecevable ? L'arrêt apporte une réponse négative et vient utilement préciser l'article 680 précité, pour que les Cours d'appel soient plus attentives avant de déclarer un appel irrecevable.

Depuis le décret n° 2004-836 du 20 août 2004 (19) l'article 932 du Code de procédure civile, applicable à la procédure sans représentation obligatoire, et l'article R. 1461-1 du Code du travail, spécifique à la procédure prud'homale, précisent que l'appel doit être formé au greffe de la Cour. Dès lors, un appel qui est porté devant la juridiction du premier degré et non devant la Cour d'appel encourt l'irrecevabilité (20), sauf à l'appelant de rectifier son erreur pendant le délai imparti pour interjeter appel.

Mais, interjeter appel au greffe de la Cour d'appel ne renseigne pas de quelle Cour il s'agit ; certes, il doit s'agir de la Cour d'appel territorialement compétente au regard de la juridiction ayant rendu la décision, mais l'appelant n'est pas nécessairement renseigné sur ce point.

Dans une affaire, un salarié, débouté par le Conseil de prud'hommes de Thionville (Moselle), avait formé son appel devant la Cour de Nancy (Meurthe-et-Moselle). L'intimé invoquait l'irrecevabilité de l'appel dès lors que le Conseil de prud'hommes de Thionville relevait de la Cour d'appel de Metz. La Cour

de Nancy avait alors écarté ce grief en décidant que « *le fait que l'intéressé ait fait appel auprès du greffe de la Cour d'appel de Nancy au lieu et place de celui de la Cour d'appel, territorialement compétente, de Metz, ne saurait valablement le priver du second degré de juridiction, sous peine d'atteinte au principe de l'article 6-1 de la CEDH entendant garantir à tout citoyen le libre accès à un tribunal, au sens large du terme, étant à rappeler que le présent litige se situe dans le cadre d'une procédure sans représentation obligatoire, sans que le jugement du Conseil de prud'hommes, ni le courrier de notification de ce jugement aient visé la Cour d'appel de Metz comme étant la juridiction d'appel territorialement compétente, mention d'autant plus essentielle que depuis le décret du 20 août 2004, le lieu d'appel a été transféré du greffe du Conseil de prud'hommes à celui de la Cour d'appel* » (21).

Un arrêt de la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation était venu conforter la position de la Cour d'appel de Nancy. Dans cette affaire, un avocat avait reçu notification d'une décision du bâtonnier de l'Ordre des avocats au Barreau des Hauts de Seine, décision qui n'indiquait pas devant quelle Cour d'appel le recours pouvait être exercé. L'appelant n'ayant pas introduit son recours devant la bonne Cour d'appel, il l'avait réintroduit devant la Cour compétente, mais hors délai d'appel ; il avait alors vu cet appel déclaré irrecevable. Par une motivation plus concise que celle de la Cour d'appel de Nancy, mais aboutissant au même résultat, la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation décide, au visa de l'article 680 du Code de procédure civile, que « *constitue une modalité du recours le lieu où celui-ci doit être exercé* » (22). Il faut alors comprendre que si ce lieu n'est pas indiqué, le délai de recours ne peut commencer à courir.

Enfin, dans une affaire prud'homale, le Conseil de prud'hommes n'avait pas indiqué, dans sa notification, la Cour d'appel compétente pour le recours et, si la partie l'avait exercé devant la Cour d'appel territorialement compétente, elle l'avait, toutefois, introduit plus d'un mois après la notification de la décision ; l'appel avait alors été déclaré irrecevable comme tardif. La Chambre sociale de la Cour de cassation a, par un arrêt non publié, cassé cet arrêt d'appel, adoptant la même formulation que celle de l'arrêt de la deuxième Chambre civile précité (23).

(19) JO, 22 août, p. 15032.

(20) Cass. Soc., 2 avr. 2008, n° 06-45.852 ; Cass. Civ. 2<sup>ème</sup>, 17 déc. 2009, n° 07-44.302.

(21) CA Nancy, ch. soc., 30 mars 2007, *Humbert c/ Sté DM Autos* ; Dr. ouvrier 2007, p. 593, n. D. Boulmier.

(22) Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 10 sept. 2009, n° 07-13.015, Bull. civ. II, n° 210.

(23) Cass. Soc., 13 mars 2012, n° 11-10.905.

L'arrêt rapporté vient confirmer les deux arrêts de cassation précités, et sa publication au bulletin (P+B) assoit l'autorité de la solution. Ici encore, la notification d'un jugement prud'homal, intervenue le 8 avril 2010, n'indiquait pas quelle Cour d'appel était compétente pour connaître du recours. La partie avait interjeté appel le 3 mai 2010 devant la Cour de Paris, puis s'était désistée de son appel pour saisir la Cour de Versailles par lettre recommandée le 31 mai 2010. La Cour d'appel de Versailles dit l'appel irrecevable comme tardif, le délai d'appel d'un mois ayant été largement dépassé. Pour la Cour d'appel de Versailles, peu importe l'absence de précision de la Cour compétente dans l'acte de notification, dès lors qu'aucun texte n'exige de mentionner dans cet acte la juridiction territorialement compétente pour connaître du recours.

Pour casser l'arrêt d'appel, la Chambre sociale réitère la motivation déjà énoncée : « *constitue une modalité du recours le lieu où celui-ci doit être exercé* ».

La solution ne peut qu'être pleinement approuvée, l'appelant ne peut être au fait de la carte judiciaire ;

aussi, en l'absence de précision sur la juridiction territorialement compétente, tant l'erreur sur la Cour compétente que le retard à former son recours devant la Cour compétente ne doivent lui faire grief.

L'exigence d'indication, dans le jugement, de la juridiction territorialement compétente pour connaître l'appel est, on l'a vu, posée par la deuxième Chambre civile depuis 2009 ; on peut donc s'étonner que des irrecevabilités d'appel soient encore prononcées lorsque cette exigence n'a pas été respectée. Il faut alors souhaiter qu'aujourd'hui, et l'informatique peut facilement aider, les actes de notification des décisions de première instance comportent systématiquement la Cour territorialement compétente pour connaître de l'appel et qu'une large publicité de la jurisprudence soit faite auprès des magistrats des Cours d'appels elles-mêmes, pour éviter des irrecevabilités d'appel infondées qui allongent significativement la durée de l'instance ; ne serait-il pas, par ailleurs, souhaitable que le terme « modalités » de l'article 680 CPC soit davantage détaillé ?

**ACTION EN JUSTICE – Départage partiel – Appel – Désistement – Acceptation de la partie adverse – Renonciation aux prétentions non tranchées (non) – Réparation d'une omission à statuer (oui) – Dispositif incomplet – Renonciation à contester (non).**

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 29 mai 2013  
**Adrexo** contre **X** (pourvoi n° 12-14.052)

**Attendu, selon les arrêts attaqués, que MM. X..., Y... et Mme A... ont été engagés verbalement à temps partiel en qualité de distributeur d'imprimés publicitaires, les deux premiers en septembre 1989, la dernière en juin 1996, par la société Distriservices, aux droits de laquelle sont venues la société Kicable, puis la société Adrexo ; que M. X... a démissionné en juillet 2005, puis a été réengagé le 23 janvier 2006 ; que les salariés ont, le 20 avril 2007, saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant notamment à la requalification de leur contrat à temps partiel en contrat à temps complet, à sa résiliation judiciaire et au paiement de rappels de salaire, de dommages-intérêts pour non-paiement de salaires, d'indemnités au titre de la rupture et d'indemnité pour travail dissimulé ; que par jugements du 19 octobre 2009, le conseil de prud'hommes a, entre autres dispositions, prononcé la résiliation judiciaire des contrats de travail, condamné l'employeur au paiement d'indemnités de rupture et de rappel de salaire et s'est déclaré en partage de voix sur les demandes d'indemnité pour travail dissimulé ; que la société Adrexo a formé appel général de ces jugements, puis s'en est désistée ; que les désistements ayant été acceptés par les salariés, la cour d'appel les a, par arrêts du 25 mars 2010, déclarés parfaits ; que par jugements du 1er juillet 2010, le juge départiteur s'est déclaré régulièrement saisi des demandes d'indemnité pour travail dissimulé au motif qu'à la suite des désistements d'appel, les jugements du 19 octobre 2009 avaient repris leur plein et entier effet, de sorte que l'instance n'était pas éteinte ;**

Sur le pourvoi principal de l'employeur :

Sur le premier moyen, commun aux pourvois :

**Attendu que l'employeur fait grief aux arrêts de confirmer les jugements du 1er juillet 2010, alors, selon le moyen :**

**1°/ que lorsque la cour d'appel est saisie d'un appel général à l'encontre d'un jugement qui a tranché une partie du principal et, pour le surplus, a renvoyé l'affaire devant une formation de départage, l'appel général saisi, par son effet dévolutif, la juridiction d'appel de l'entier litige, et dessaisit corrélativement le conseil de prud'hommes des points faisant l'objet du partage de voix ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que le conseil de prud'hommes dans son jugement du 19 octobre 2009 avait tranché une partie des demandes du salarié et avait renvoyé les parties devant le juge départiteur pour qu'il soit statué sur la demande d'indemnité pour travail dissimulé ; que la société Adrexo faisait valoir que du fait de l'effet dévolutif de l'appel général qu'elle avait interjeté contre ce jugement, la cour d'appel avait été saisie de l'entier litige, dont la demande d'indemnité pour travail dissimulé qui avait fait l'objet du partage de**

voix, de sorte que le juge départiteur en avait quant à lui été automatiquement dessaisi ; qu'en confirmant pourtant le jugement du juge départiteur en ce qu'il s'était déclaré régulièrement saisi de la demande d'indemnité pour travail dissimulé, quand il en avait été définitivement dessaisi du fait de l'appel général interjeté par la société Adrexo à l'encontre du jugement du 19 octobre 2009, la cour d'appel a violé l'article 562 du code de procédure civile, ensemble l'article 481 du même code, et entaché sa décision d'excès de pouvoir ;

2°/ que le désistement général d'appel, en l'absence d'appel incident ou de demande incidente de l'intimé, entraîne l'extinction de l'instance et le dessaisissement de la cour d'appel ; qu'en l'espèce, la société Adrexo faisait valoir que du fait de l'effet dévolutif de l'appel, la cour d'appel avait été saisie de l'entier litige, dont la demande d'indemnité pour travail dissimulé, de sorte que son désistement d'appel général qui avait été constaté à l'audience du 25 mars 2010 et accepté par le salarié, qui n'avait formé aucun appel incident ni demande incidente, avait emporté extinction de l'instance et dessaisissement de la cour d'appel, y compris du chef de demande d'indemnité pour travail dissimulé ; que la cour d'appel a cependant jugé que cette demande d'indemnité pour travail dissimulé était recevable dès lors qu'elle n'avait pas été tranchée par le conseil de prud'hommes dans son jugement du 19 octobre 2009 puisqu'il s'était mis en partage de voix sur cette demande ; qu'en statuant ainsi, quand le désistement général d'appel de la société Adrexo le 25 mars 2010 avait conduit à l'extinction de l'instance et au dessaisissement de la cour d'appel y compris sur cette demande d'indemnité de travail dissimulé dont elle saisie par l'effet dévolutif de l'appel, la cour d'appel a violé les articles 403, 409 et 562 du code de procédure civile, et entaché sa décision d'excès de pouvoir ;

3°/ que le désistement d'appel n'a besoin d'être accepté que s'il contient des réserves ou si la partie à l'égard de laquelle il est fait a préalablement formé un appel incident ou une demande incidente ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société Adrexo s'était désistée sans aucune réserve de l'appel qu'elle avait interjeté contre la décision du conseil de prud'hommes de Blois du 19 octobre 2009 et que le salarié n'avait pas préalablement formé d'appel incident ni de demande incidente ; qu'elle a également constaté que le salarié, bien qu'il n'y était pas tenu, avait accepté le désistement ; que pour juger que la demande d'indemnité pour travail dissimulé était néanmoins recevable, elle a relevé qu'en acceptant le désistement, le salarié n'avait cependant pas entendu renoncer à sa demande pour travail dissimulé qui n'avait pas encore été tranchée ; qu'en statuant ainsi, quand le seul fait que le désistement d'appel ait été émis sans réserve par l'employeur et sans que le salarié ait formé d'appel incident ou de demande incidente, rendait parfait le désistement sans qu'il ait besoin d'être accepté par le salarié, y compris quant à la demande d'indemnité pour travail dissimulé, la cour d'appel a violé l'article 401 du code de procédure civile ;

4°/ que l'acceptation sans réserve par le salarié du désistement d'appel général de l'employeur emporte renonciation du salarié à se prévaloir d'une demande qui avait été portée devant la cour d'appel du fait de l'effet dévolutif de l'appel ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que le salarié avait accepté sans réserve le désistement d'appel général de la société Adrexo, alors même que son conseil avait auparavant écrit au juge départiteur pour lui indiquer que du fait de l'appel et de l'effet dévolutif s'y attachant, il était désormais dessaisi de la demande au titre du travail dissimulé, d'où il s'évinçait que le salarié avait en pleine connaissance de cause accepté purement et simplement le désistement d'appel ; qu'en jugeant néanmoins qu'en acceptant le désistement, le salarié n'avait cependant pas entendu renoncer à sa demande pour travail dissimulé qui n'avait pas encore été tranchée, quand au contraire il ressortait de son acceptation sans réserve du désistement qu'il avait renoncé à cette demande, la cour d'appel a violé l'article 401 du code de procédure civile ;

5°/ que le principe de loyauté procédurale fait obstacle à ce que l'intimé, qui a reconnu que du fait de l'effet dévolutif de l'appel le juge départiteur avait été dessaisi de sa demande au profit de la cour d'appel, présente, après le désistement de l'appelant qu'il a accepté, de nouveau cette demande au juge départiteur ; qu'en l'espèce, la société Adrexo faisait valoir que le conseil du salarié avait reconnu dans un courrier du 23 janvier 2010 adressé au conseil de prud'hommes de Blois que l'effet dévolutif de l'appel interjeté par la société Adrexo dessaisissait le juge départiteur des points faisant l'objet du partage de voix, et que l'indemnité demandée pour travail dissimulé était déferée à la cour d'appel par l'effet de l'appel général ; qu'en confirmant le jugement du juge départiteur en ce qu'il s'était déclaré régulièrement saisi de la demande d'indemnité pour travail dissimulé, quand le principe de loyauté procédurale interdisait que le salarié, qui avait lui-même reconnu que du fait de l'effet dévolutif sa demande d'indemnité pour travail dissimulé avait été portée devant la cour d'appel et que le juge départiteur en avait été dessaisi, puisse revenir présenter cette demande au juge départiteur, après avoir en connaissance de cause accepté, sans réserve ni avoir formulé d'appel incident ou de demande incidente, le désistement pur et simple de l'appelante, la cour d'appel a violé le principe de loyauté procédurale, ensemble l'article 122 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, que si la cour d'appel était saisie, par l'effet dévolutif de l'appel, de la demande formée par les salariés au titre d'un travail dissimulé, l'acceptation par ceux-ci du désistement d'appel de l'employeur n'emportait pas, sauf déclaration expresse en ce sens, renonciation aux prétentions qui n'avaient pas été tranchées par le jugement ; que la cour d'appel a constaté que les salariés n'avaient pas renoncé à ces réclamations ;

Attendu, ensuite, qu'il ne résulte ni de l'arrêt ni des pièces de la procédure que la société Adrexo avait invoqué l'existence d'un changement de comportement procédural de la part des salariés ; que le moyen, en sa cinquième branche, est nouveau et mélangé de fait et de droit ;

D'où il suit que le moyen, pour partie irrecevable, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le deuxième moyen, commun aux pourvois :

Attendu que l'employeur fait grief aux arrêts de déclarer recevables les demandes de dommages-intérêts pour non-paiement des salaires, alors, selon le moyen :

1°/ que la cour d'appel est saisie par l'effet dévolutif de l'appel des questions soumises aux premiers juges mais non tranchées par eux ; que le désistement général d'appel, en l'absence d'appel incident ou de demande incidente de l'intimé, emporte extinction de l'instance d'appel et dessaisissement de la cour d'appel sur tous les points dont elle était saisie, de sorte que cette dernière ne peut plus statuer sur une demande en rectification de la décision des premiers juges pour omission de statuer, sauf à commettre un excès de pouvoir ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société Adrexo s'était désistée sans réserve de l'appel qu'elle avait interjeté contre l'intégralité de la décision du conseil de prud'hommes de Blois du 19 octobre 2009, et que le salarié avait également acquiescé au jugement en acceptant ce désistement ; qu'elle a cependant jugé que la demande du salarié en dommages-intérêts pour préjudice subi du fait du non-paiement du salaire restait recevable dès lors que le conseil de prud'hommes avait omis de statuer sur cette demande dans sa décision du 19 octobre 2009 ; qu'en statuant ainsi, quand du fait du désistement d'appel de la société Adrexo constaté par la cour d'appel le 25 mars 2010, l'instance d'appel s'était éteinte et la cour d'appel avait été dessaisie de l'entier litige, de sorte qu'elle ne pouvait plus réparer une éventuelle omission de statuer entachant le jugement, la cour d'appel a commis un excès de pouvoir, et violé les articles 403 et 409 du code de procédure civile ;

2°/ que le désistement d'appel n'a besoin d'être accepté que s'il contient des réserves ou si la partie à l'égard de laquelle il est fait a préalablement formé un appel incident ou une demande incidente ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société Adrexo s'était désistée de son appel sans aucune réserve contre la décision du conseil de prud'hommes de Blois du 19 octobre 2009 et que le salarié n'avait pas préalablement formé d'appel incident ou de demande incidente ; que pour juger que la demande du salarié en dommages-intérêts pour préjudice subi du fait du non-paiement du salaire restait cependant recevable, la cour d'appel a relevé que dès lors que le conseil de prud'hommes avait omis de statuer sur cette réclamation, la réclamation de dommages-intérêts pour non-paiement du salaire restait recevable en l'absence de « renonciation non équivoque » du salarié à cette demande ; qu'en statuant ainsi, quand le désistement d'appel émis sans réserve par l'employeur et sans que le salarié ait formé d'appel incident ou de demande incidente, rendait par lui-même irrecevable la demande du salarié en rectification d'une omission de statuer entachant le jugement, faisant partie du litige dont la cour d'appel était dessaisie, la cour d'appel a violé l'article 401 du code de procédure civile ;

3°/ que lorsque le désistement d'appel n'a pas besoin d'être accepté mais que l'intimé l'accepte néanmoins sans émettre de réserve, cette acceptation vaut renonciation non équivoque de sa part à se prévaloir d'une demande sur laquelle les premiers juges auraient omis de statuer ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que bien que le désistement de la société Adrexo ne contenait aucune réserve et que le salarié n'avait préalablement pas fait appel incident ni présenté une demande incidente, le salarié avait accepté sans réserve ce désistement le 23 mars 2010 et réitéré cette acceptation à l'audience du 25 mars 2010 ; qu'en jugeant que cette acceptation ne valait cependant pas renonciation non équivoque de la part du salarié à se prévaloir de la demande de dommages-intérêts qui avait fait l'objet d'une omission de statuer de la part des premiers juges, quand il ressortait au contraire de l'acceptation expresse et sans réserve du salarié du désistement d'appel général formé par l'employeur qu'il renonçait à se prévaloir de cette réclamation, la cour d'appel a violé l'article 401 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'appréciant souverainement la portée de l'acceptation par les salariés du désistement d'appel de l'employeur, la cour d'appel a retenu que ceux-ci avaient renoncé à contester les dispositions des jugements qui leur étaient défavorables, mais n'avaient pas renoncé à celles de leurs réclamations qui n'étaient pas encore tranchées, en sorte qu'elle avait le pouvoir de réparer une omission de statuer ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident des salariés, commun aux pourvois :

**Vu l'article 4 du code de procédure civile ;**

Attendu que pour déclarer irrecevables les demandes de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les arrêts retiennent que le conseil de prud'hommes, après avoir considéré que la résiliation judiciaire des contrats de travail produisait les effets de licenciements sans cause réelle et sérieuse, a énoncé qu'il convenait de réparer le préjudice en allouant les indemnités de rupture, décidant donc, en toute connaissance de cause, que cette réparation était suffisante et qu'il convenait de rejeter la demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, peu important le caractère erroné de cette position ; qu'il a bien statué sur ce point ; qu'en acceptant le désistement d'appel, les salariés ont renoncé à contester le jugement à ce titre ;

Qu'en statuant ainsi, alors que dans ses jugements du 19 octobre 2009, le conseil de prud'hommes ne s'était pas prononcé dans son dispositif sur les demandes d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a dénaturé ces décisions et violé le texte susvisé ;

Par ces motifs

Casse et annule, mais seulement en ce qu'ils déclarent irrecevables les demandes de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les arrêts rendus le 15 décembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bourges ;

(M. Lacabrats, prés. – M. Linden, rapp. – M. Finielz, av. gén. – SCP Baraduc et Duhamel, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, av.)

## Note.

L'affaire ici commentée mêle jugement de départage partiel, désistement d'appel, acceptation du désistement, omission de statuer et imprécision du dispositif de la décision de première instance. Examinons les faits et l'arrêt qui en découlent.

Des salariés ont, le 20 avril 2007, saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant, notamment, à la requalification de leur contrat à temps partiel en contrat à temps complet, à sa résiliation judiciaire et au paiement de rappels de salaire, de dommages-intérêts pour non-paiement de salaires, d'indemnités au titre de la rupture et d'indemnité pour travail dissimulé. Par jugements du 19 octobre 2009, le Conseil de prud'hommes a, entre autres dispositions, prononcé la résiliation judiciaire des contrats de travail, condamné l'employeur au paiement d'indemnités de rupture et de rappel de salaire et, dans ce même jugement, s'est déclaré en partage de voix sur les demandes d'indemnité pour travail dissimulé.

La Société a formé appel général de ces jugements, puis s'en est désistée. Les désistements ayant été acceptés par les salariés, la Cour d'appel les a, par arrêts du 25 mars 2010, déclarés parfaits.

Par jugements du 1<sup>er</sup> juillet 2010, le juge départiteur s'est déclaré régulièrement saisi des demandes d'indemnité pour travail dissimulé au motif qu'à la suite des désistements d'appel, les jugements du 19 octobre 2009 avaient repris leur plein et entier effet, de sorte que l'instance n'était pas éteinte. La Cour d'appel, saisi par l'employeur, confirme les jugements du 1<sup>er</sup> juillet 2010. L'employeur forme alors un pourvoi en cassation.

### 1. Désistement d'appel et acceptation

Dans l'affaire rapportée, l'employeur s'est désisté de son appel et a sollicité les salariés pour qu'ils l'acceptent ; ils ont accepté. L'employeur s'est ensuite servi de cette acceptation pour entendre voir rejeter les demandes présentées dans la suite de l'instance. Il faut donc préciser qu'en l'espèce, les salariés n'avaient nullement à accepter le désistement de l'employeur. En effet, selon l'article 401 du Code de procédure civile, « *Le désistement de l'appel n'a besoin d'être accepté que s'il contient des réserves ou si la partie à l'égard de laquelle il est fait a préalablement formé un appel incident ou une demande incidente* » ; or, le désistement

de l'employeur était sans réserve et les salariés n'avaient pas eux-mêmes formé d'appel incident.

### 2. Désistement d'appel et sort des demandes en départage

En cas de départage partiel, le Conseil de prud'hommes peut rendre un jugement sur les demandes jugées et un jugement sur les demandes entrant en départage, mais il peut, comme dans l'espèce rapportée, rendre un seul jugement traitant à la fois des demandes jugées et des demandes en départage. Dans le premier cas, si la partie veut contester l'ensemble, elle devra faire appel sur chacun des jugements ; dans le second cas (jugement unique), l'appel sur ce jugement emporte effet dévolutif, y compris pour les demandes objet du départage. C'est ce qu'a jugé la Chambre sociale de la Cour de cassation au visa des articles 561 et 562 du Code de procédure civile : « *l'appel général relevé par l'employeur du jugement du 29 décembre 1997 avait saisi, par son effet dévolutif, la juridiction d'appel de l'entier litige, et [...] le Conseil de prud'hommes avait ainsi été dessaisi des points objet du partage de voix* » (24).

Dans l'affaire rapportée, si l'appel avait suivi son cours, la Cour d'appel saisie de l'entier litige aurait donc dû statuer également sur les demandes restées en départage. Mais, comme nous l'avons précisé, l'employeur s'étant désisté de son appel, le juge départiteur s'est déclaré compétent pour trancher les demandes qui ne l'avaient pas été, l'instance n'étant pas éteinte. C'est ce que contestait l'employeur dans son premier moyen en argumentant, entre autres, du fait que les salariés avaient accepté son désistement ; toutefois, la Cour de cassation approuve la Cour d'appel d'avoir confirmé la compétence du juge départiteur pour trancher les demandes restant en départage, dès lors que les salariés n'avaient pas renoncé à ces demandes : « *si la Cour d'appel était saisie, par l'effet dévolutif de l'appel, de la demande formée par les salariés au titre d'un travail dissimulé, l'acceptation par ceux-ci du désistement d'appel de l'employeur n'emportait pas, sauf déclaration expresse en ce sens, renonciation aux prétentions qui n'avaient pas été tranchées par le jugement* ».

### 3. Désistement d'appel et omission de statuer

Au stade de l'appel sur les jugements de départage du 1<sup>er</sup> juillet 2010, la Cour était saisie par les salariés d'une demande en rectification de la décision des

(24) Cass. Soc., 26 avr. 2006, n° 04-43.162 ; voir aussi Cass. Soc., 11 oct. 2006, n° 04-47.518.

premiers juges (jugements du 19 octobre 2009) pour omission de statuer sur les demandes de dommages et intérêts pour non-paiement des salaires. Selon l'article 463 du Code de procédure civile, « *la juridiction qui a omis de statuer sur un chef de demande peut également compléter son jugement...* ». La jurisprudence a précisé que, lorsque l'affaire est portée en appel, il revient à la Cour d'appel de statuer à nouveau et de réparer les omissions éventuelles de statuer (25). Pour voir rejeter la demande des salariés, l'employeur argumentait encore sur le fait que son désistement d'appel, accepté par les salariés, avait dessaisi la Cour sur tous les points dont elle avait été saisie. Ici encore, la Cour de cassation écarte l'argumentation en ces termes : « *appréciant souverainement la portée de l'acceptation par les salariés du désistement d'appel de l'employeur, la Cour d'appel a retenu que ceux-ci avaient renoncé à contester les dispositions des jugements qui leur étaient défavorables, mais n'avaient pas renoncé à celles de leurs réclamations qui n'étaient pas encore tranchées, en sorte qu'elle avait le pouvoir de réparer une omission de statuer* ».

#### **4. Désistement d'appel et imprécision du dispositif**

Le dispositif d'un jugement est la partie qui contient la décision du juge sur chacun des chefs de demandes qui ont été discutés et motivés précédemment. Le dispositif doit donc statuer sur chacun des chefs de demande.

Dans l'affaire rapportée, les salariés demandaient la résiliation de leur contrat de travail aux torts de l'employeur et sollicitaient des indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Dans ses jugements du 19 octobre 2009, le Conseil de prud'hommes a prononcé la résiliation judiciaire des contrats de travail, décidé que ces résiliations produisaient les effets de licenciements sans cause réelle et sérieuse et qu'il convenait de réparer le préjudice en allouant les indemnités de rupture. Mais dans son dispositif, le jugement n'a pas traité la question des indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Les salariés réitèrent donc cette demande au stade de l'appel. Ils sont déboutés par la Cour d'appel au motif que le Conseil de prud'hommes énonçant qu'il convenait de réparer le préjudice en allouant les indemnités de rupture, il avait par là-même décidé, en toute connaissance de cause, que cette réparation était

suffisante et qu'il convenait de rejeter la demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, peu important le caractère erroné de cette position ; pour la Cour d'appel, le Conseil de prud'hommes a bien statué sur ce point et, en acceptant le désistement d'appel, les salariés ont renoncé à contester le jugement à ce titre.

Censure de la Cour de cassation au visa de l'article 4 du Code de procédure civile. Pour la Cour, « *en statuant ainsi, alors que, dans ses jugements du 19 octobre 2009, le Conseil de prud'hommes ne s'était pas prononcé dans son dispositif sur les demandes d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la Cour d'appel a dénaturé ces décisions et violé le texte susvisé* ».

Quels enseignements tirer de cet arrêt ?

Il n'est pas nécessaire d'accepter un désistement de l'appelant lorsque les conditions pour qu'il soit accepté ne sont pas remplies. On a bien vu que l'employeur cherchait, dans chacun de ses moyens de cassation, à s'appuyer sur cette acceptation pour voir rejeter les demandes des salariés. En acceptant le désistement de l'employeur, les salariés ont renoncé à contester les dispositions qui leur étaient défavorables dans les jugements du 19 octobre 2009 ; la renonciation ne pouvait toutefois pas concerner les réclamations qui n'avaient encore été tranchées par le juge, ce qui, au cas d'espèce, concernait les demandes en départage, l'omission de statuer et l'imprécision du dispositif quant aux indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Lorsque l'acceptation de l'autre partie est nécessaire pour que le désistement de l'appelant soit parfait, la partie doit bien mesurer les conséquences de son acceptation. Ainsi, lorsque l'intimé a lui-même introduit un appel incident, le désistement de l'appel principal ne dessaisit pas le juge si le désistement n'a pas été accepté (26) ; ce qui, *a contrario*, veut dire que, si l'intimé l'accepte, son pourvoi incident devient caduc.

**Daniel Boulmier**

(25) Cass. Civ. 2<sup>ème</sup>, 29 mai 1979, n° 77-15.004, Bull. civ. II, n° 163.

(26) Cass. Soc., 21 mai 2002, n° 00-41.816.