

# « Envoyez, c'est informé ! »... ou l'employeur, La Poste et la Cour de Cassation

(A propos de Cass. Soc., 10 juillet 2013, n° 12-14.080 P)

par *Daniel BOULMIER*, Maître de conférences  
Institut régional du Travail, Université de Lorraine

## PLAN

- I. La critique de l'arrêt de cassation
- II. Un autre choix par une autre Cour d'appel
- III. Une évolution nécessaire de la position de la Cour de cassation
- IV. Au final, quel recours pour le salarié dans l'affaire commentée ?

« **Emballez, c'est pesé !** » Cette expression marquerait juridiquement la conclusion d'une transaction commerciale (1). Une autre expression est en train de voir le jour, si l'on en croit un arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 10 juillet 2013 ; l'expression tirée de cet arrêt pourrait être ainsi proposée : « **Envoyez, c'est informé !** »

## I. La critique de l'arrêt de cassation

Il faut préciser, en préambule, que, depuis un arrêt du 10 juillet 2002 (2), la clause de non-concurrence inscrite au contrat de travail doit, sous peine de nullité, comporter une contrepartie financière ; la Cour de cassation a, en effet, considéré qu'à défaut d'une telle contrepartie financière, il y avait violation du principe fondamental de libre exercice d'une activité professionnelle.

Dans l'arrêt commenté (2 bis), le contrat de travail d'un salarié comportait une clause de non-concurrence assortie d'une contrepartie financière, comme cela est devenu la règle depuis l'arrêt précité. Cette clause précisait que l'employeur pouvait renoncer à la clause de non-concurrence (et par là même à la contrepartie financière) par envoi au salarié d'une lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail (3).

Après plusieurs arrêts pour maladie, entre juin et août 2008, le salarié a été déclaré inapte avec danger immédiat au cours de la visite médicale de reprise, puis licencié pour inaptitude le 9 novembre 2008.

À l'occasion d'un contentieux prud'homal initié par le salarié, celui-ci réclame, entre autres, le paiement de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence prévue à son contrat ; l'employeur oppose alors la preuve de l'envoi d'une lettre recommandée du 14 novembre 2008, lettre par laquelle l'employeur aurait renoncé à se prévaloir de la clause de non-concurrence, se libérant ainsi de la contrepartie financière. Le conditionnel est de rigueur quant au contenu de la lettre de l'employeur, car, s'il a produit la preuve de l'envoi d'une lettre, la preuve du contenu de cette lettre n'est pas rapportée, le salarié ne l'ayant jamais reçue, la lettre ayant été perdue par La Poste (4).

(1) <http://www.expressions-francaises.fr/expressions-e/826-emballez-cest-pese.html>

(2) Cass. Soc., 10 juillet 2002, n° 99-43.334, Bull. civ., n° 239, Dr. Ouv. 2002 p. 533 n. D. Taté.

(2 bis) reproduit ci-après p. 738.

(3) L'exigence d'une contrepartie financière à la clause de non-concurrence a en effet conduit la Cour de cassation à permettre la renonciation par l'employeur à cette clause (Cass. Soc., 27 février 2007, n° 05-43.600 ; Cass. Soc., 22 septembre 2010, n° 09-41.635).

(4) La Poste continue donc à montrer son manque de fiabilité, qui n'est pas sans conséquences ; v. D. Boulmier, « La crise de foi dans le cachet de la poste », JCP 2003, éd. G, I, 131. V. Cour des Comptes, « La Poste : un service public face à un défi sans précédent, une mutation nécessaire », juillet 2010, spéc., p. 76 s. sur la qualité. Si « *La Poste se prépare à la fin du courrier* » (Le Monde Eco & entreprise, 24 septembre 2013), quand elle en a, c'est parfois pour le destinataire, comme s'il n'y en avait pas. La Poste a annoncé, le 30 septembre 2013, un second passage pour la lettre recommandée lorsque le destinataire est absent, mais encore faut-il qu'il y ait eu un premier passage...

Pour faire droit à la demande du salarié sur le paiement de la contrepartie financière, la Cour d'appel de Poitiers avait relevé dans cette affaire « *qu'il est constant que la lettre recommandée avec accusé de réception de l'employeur n'a jamais été reçue par le salarié, ayant été perdue par la Poste et qu'il appartenait à l'employeur de s'assurer de la réception du courrier, de sorte que le salarié n'ayant pas été informé de la levée de la clause de non-concurrence, la contrepartie financière est due en son principe* ».

Censure de la Cour de cassation par une interprétation, des plus contestables, de la clause contractuelle et au visa de l'article 1134 du Code civil. Reprenant les propres constatations de la Cour d'appel, elle relève, d'une part, que « *le contrat de travail prévoyait en son article 10 que l'employeur pouvait renoncer à la clause de non-concurrence par envoi au salarié d'une lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail* » et, d'autre part, que « *l'employeur produisait la preuve de l'envoi d'une lettre recommandée le 14 novembre 2008, soit dans le délai prévu, la rupture étant intervenue le 9 novembre 2008* ». Selon la Cour de cassation, l'employeur, en s'étant conformé à l'envoi d'une lettre, a respecté les termes du contrat et s'est donc par là même libéré de la clause et de ses conséquences. Le salarié était donc mal venu de réclamer une contrepartie financière ; comme nous l'avons déjà écrit : envoyer, c'est informer !

En incidente, il faut observer que la Cour de cassation tient pour acquis que la lettre dont l'employeur fait état était une lettre de renonciation à la clause de non-concurrence, alors qu'il pouvait s'agir d'un courrier pour un tout autre motif.

Certes, la prétendue renonciation à la clause a été exprimée par l'employeur dans les 15 jours suivant la notification de la rupture, au sens de la jurisprudence de la Cour de cassation (5). Mais que, du fait de la perte du courrier, le salarié n'ait pas été expressément informé de cette renonciation à la clause, importe peu à la Cour de cassation. Celle-ci n'aborde même pas cette question, alors que le salarié est resté dans une situation de contrainte restrictive pour sa recherche d'emploi. Alors que dans son arrêt fondateur du 10 juillet 2002 concernant la contrepartie financière, et dans les arrêts qui ont suivi, le principe fondamental de

libre exercice d'une activité professionnelle est toujours présent, dans l'arrêt rapporté, la Cour de cassation ne s'émeut pas de la violation de ce principe.

La solution de la Cour de cassation ne manque pas d'intriguer. Le salarié s'était engagé par contrat à subir une contrainte dans sa recherche d'emploi future, contrainte qui pouvait être levée par l'employeur seul ; mais puisque, littéralement analysée par la Cour de cassation, la seule modalité contractuelle de renonciation était d'envoyer une lettre au salarié, le juge du fond n'avait pas à ajouter une autre obligation, celle que le salarié soit effectivement informé de cette renonciation. On ne peut imaginer un seul instant que la Cour de cassation croit elle-même à sa solution très kafkaïenne : le salarié est libéré, à son insu, de son obligation de non-concurrence, mais il en reste néanmoins le prisonnier.

Dans cet arrêt, la Cour de cassation, en refusant, contre tout bon sens, d'interpréter le terme « envoi » au salarié, par « information » du salarié, a clairement fait le choix de protéger financièrement l'employeur au détriment du salarié, celui-ci restant entravé sur le marché du travail et ce sans contrepartie financière. Il y a bien là une contradiction avec l'idée qui a présidé à l'arrêt du 10 juillet 2002 précité.

Les clauses de non-concurrence sont initiées par les employeurs (5 bis) pour protéger les intérêts légitimes de l'entreprise et, parce que ces clauses portent atteinte à la liberté du travail, la Cour de cassation construit une jurisprudence protectrice des salariés pouvant conduire à la nullité de la clause (6) ; mais il est vrai que la nullité de la clause n'a aucune conséquence financière pour l'employeur. Par contre, le non-respect par l'employeur des conditions pour se libérer de la clause maintient la clause en l'état, y compris donc la contrepartie financière.

Si la Cour de cassation ose le visa de l'article 1134 du Code civil pour justifier sa solution, elle aurait dû oser le visa du principe de bonne foi contractuelle pour sanctionner l'employeur de s'être désintéressé de l'information du salarié de sa décision de renoncer à la clause de non-concurrence, maintenant ainsi l'entrave dans l'accès au marché du travail. La Cour d'appel était bien inspirée d'estimer « *qu'il appartenait à l'employeur de s'assurer de la réception du courrier* ».

(5) En effet, pour savoir si le délai de dénonciation est respecté, il faut se placer, d'une part, à la date de l'évènement à partir duquel la renonciation est envisagée (notification du licenciement, point de départ du préavis,...) et, d'autre part, à la date d'envoi du courrier de renonciation, expression de la volonté de l'employeur (Cass. Soc., 25 novembre 2009, n° 08-41219, Bull. civ. V, n° 266).

(5 bis) Sachant que, sauf à voir l'emploi lui échapper, le salarié n'a pas la possibilité de la refuser...

(6) S. Tournaux « La négociation des sujétions contractuelles du salarié » Dr. Ouv. 2010 p. 293.

## II. Un autre choix par une autre Cour d'appel

Dans la même période que celle de l'arrêt de la Cour d'appel de Poitiers ici censuré, la Cour d'appel de Douai, face à un dysfonctionnement similaire de la Poste, a jugé dans le même sens (7). Dans cette affaire, la Poste avait mis 19 jours pour distribuer à une salariée sa convocation à un entretien préalable, convocation reçue, bien évidemment, après la date de l'entretien (8).

La salariée agissait en irrégularité de procédure, la Cour d'appel accueillant la demande au motif que « le délai devant séparer la présentation de la lettre de convocation et l'entretien n'a pas été respecté par l'employeur. L'inobservation du délai légal cause nécessairement un préjudice à la salariée qu'il convient de réparer. Il convient, en conséquence, d'infirmar le jugement sur ce point, l'égarerment de la lettre de

*convocation par la Poste n'étant pas susceptible de dispenser l'employeur de son obligation de respecter les dispositions de l'article L. 1232-2 du Code du travail à l'égard de sa salariée. Une somme de 500 € est allouée à Madame Johanne R., qui avait moins de deux années d'ancienneté dans l'entreprise, en vertu de l'article L. 1235-5 du Code du travail pour procédure de licenciement irrégulière ».*

La Cour d'appel de Douai considère donc, tout comme la Cour d'appel de Poitiers, que l'employeur ne peut se satisfaire de remplir une obligation du seul point de vue matériel, il doit s'assurer que son obligation a bien eu l'effet escompté. L'employeur doit donc s'inquiéter de ne pas se voir retourner l'accusé de réception d'une lettre recommandée.

## III. Une évolution nécessaire de la position de la Cour de cassation

Que la Cour de cassation retienne la date d'envoi de la lettre de renonciation comme date de la renonciation, on peut l'admettre, mais elle ne peut se désintéresser de l'information du salarié qui est en droit de savoir s'il est, ou non, contraint par la clause de non-concurrence, ou qui est en droit de savoir qu'il est convoqué à un entretien préalable, ou encore qu'il a été licencié.

Aussi faudrait-il tendre, pour valider une renonciation à la clause de non-concurrence, pour s'en tenir au cas de l'arrêt du 10 juillet 2013, à une double vérification : d'une part, celle du respect du délai de renonciation entre la date de l'événement, point de départ du délai, et la date d'envoi du courrier de renonciation (jurisprudence en vigueur) ; d'autre part, celle de l'information effective du salarié de cette renonciation. À défaut de satisfaire ces deux conditions, l'employeur devrait s'acquitter de la contrepartie financière pour la période comprise entre la dénonciation et l'information effective du salarié, si ce dernier n'a pas retrouvé du travail ou, s'il a retrouvé du travail dans le respect de la clause de non-concurrence, pour toute la période d'effet de la clause.

Nul doute qu'avec une telle approche, l'employeur s'intéresserait de près, et promptement, à l'information effective du salarié.

Certes, la Cour d'appel de Poitiers (clause de non-concurrence) et la Cour d'appel de Douai (convocation à un entretien préalable) n'ont pas expressément exigé une information effective du salarié, mais elles ont exigé, pour le moins, que soit constatée la présentation, au domicile du salarié, de la lettre de l'employeur.

De façon générale, la Cour de cassation considère que la notification faite par lettre recommandée avec avis de réception (convocation à l'entretien préalable, licenciement) est faite à la date de présentation de la lettre recommandée et non à la date à laquelle le salarié en prend effectivement connaissance. Cette jurisprudence constante entre en conflit avec l'article 669, alinéa 3 du Code de procédure civile, article qui dispose que « la date de réception d'une notification faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception est celle qui est apposée par l'administration des postes lors de la remise de la lettre à son destinataire ».

Pourtant, il arrive que la Cour de cassation applique la règle de l'article 669 CPC. Ainsi, dans le domaine de la protection de la femme en état de grossesse, la Cour de cassation juge que, pour une femme qui entendrait opposer sa grossesse dans les 15 jours de son licenciement, la notification du licenciement s'entend d'une information effective du licenciement et non de

(7) CA Douai 28 octobre 2011, n° 10/02974, *Soinnie ès qual. c/ R.*

(8) Courrier posté le 9 octobre et présenté à la salariée le 28 octobre, l'entretien préalable étant fixé le 20 octobre.

la seule présentation de la lettre (9) ; c'est uniquement à compter de la date de cette information effective que commence à courir le délai de 15 jours pour faire connaître à l'employeur son état de grossesse et ainsi voir annuler le licenciement (10). De même, en cas de proposition de modification du contrat de travail pour motif économique, la Cour de cassation a jugé que le délai d'un mois de réflexion accordé au salarié pour donner sa réponse (11) courait, non pas à compter de la date de présentation de la lettre recommandée, mais à compter de la date à laquelle le salarié est allé chercher la lettre et qu'il a pu en prendre effectivement connaissance (12).

Il nous semble que l'entrave à la liberté du travail, qui se poursuit tant que le salarié n'a pas été informé de l'intention de l'employeur de le libérer de cette contrainte, mérite autant d'attention à l'égard du salarié que les deux cas précités qui exigent, eux, une information effective du salarié.

En outre, est-il bien sérieux d'avoir dans la jurisprudence sociale deux définitions de la notification, l'une considérant que la seule présentation de la lettre à domicile vaut notification, l'autre, plus protectrice,

considérant que la notification ne peut s'entendre que d'une remise effective de la lettre à son destinataire.

Les chantres de la sécurité juridique devraient ici se mobiliser pour que les notifications en droit du travail répondent aux prescriptions de l'article 669 CPC précité, comme cela l'est dans d'autres matières (13).

En outre, il serait bienvenu que la loi à venir sur « le choc de simplification » ne s'intéresse pas qu'aux affichages collectifs dans l'entreprise, mais également aux informations individuelles. On peut lire, à la page 4 du rapport de présentation du projet de loi d'habilitation, que « *L'objectif est de supprimer certaines obligations d'affichage incombant aux entreprises en lui substituant une obligation d'information par tout moyen* » (14). Pourquoi ne pas adopter la même règle pour l'ensemble des notifications individuelles, qu'elles soient d'origine légale, conventionnelle ou contractuelle, en posant « une obligation d'information du salarié par tout moyen » ? Une telle obligation ne pourrait plus se satisfaire de l'envoi d'une lettre par l'employeur sans qu'il ne se préoccupe de l'efficacité de son geste.

## IV. Au final, quel recours pour le salarié dans l'affaire commentée ?

Au cas de l'arrêt du 10 juillet 2013, il reste au salarié la possibilité de mettre en cause la Poste, mais deux questions surgissent immédiatement. Son action sera-t-elle recevable ? Rien n'est moins sûr, puisqu'il n'est pas lui-même partie au contrat avec la Poste concernant la lettre recommandée. S'il est recevable à agir contre la Poste, que peut-il espérer en réparation de son préjudice ? Dès lors que la Chambre sociale a dédouané l'employeur de toute faute vis-à-vis du salarié, le juge saisi dans l'instance contre la Poste ne sera-t-il pas enclin à conclure que, puisqu'il a été jugé que seul l'envoi de la lettre importait, la non-réception de la lettre par le salarié importe alors peu ?

La décision du 10 juillet 2013 laisse donc le salarié dans une situation peu enviable, avec un sentiment (réalité) d'être quantifié bien négligeable, alors que l'indifférence de l'employeur est, elle, passée comme... une lettre à la poste...

**Daniel Boulmier**

(9) Cass. Soc., 8 juin 2011, n° 10-17.022, Bull. civ. V, n° 139 ; Dr. et procédures, octobre 2011, p. 239, J.38, n. D. Boulmier – dans cette affaire, pourtant, c'est la salariée qui n'avait pas retiré sa lettre recommandée. V. dans le même sens Cass. Soc., 3 décembre 1997, n° 95-40.093, Bull. civ. V, n° 417 ; Cass. Soc., 16 juin 2004, n° 02-42.315, Bull. civ. V, n° 165.

(10) C. trav., art. L. 1225-5 al. 1.

(11) C. trav. art. L. 1222-6.

(12) Cass. Soc., 27 mars 2008, n° 07-40.428.

(13) Ainsi en matière de bail, la notification d'un congé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception est celle qui est apposée par le service de la Poste lors de la remise de la lettre à son destinataire (Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 12 juillet 2011, n° 10-20.478, Bull. civ. III, n° 129 ; JCP E 2011, 1796, n. C. Rouquette-Térouane).

(14) <http://www.economie.gouv.fr/files/projet-de-loi-simplification.pdf>

# CONTRAT DE TRAVAIL Clause de non-concurrence – Rupture du contrat de travail – Renonciation patronale au bénéfice de la clause – Notification par lettre recommandée – Défaut d’acheminement – Incidence (non).

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.)

10 juillet 2013

Transports Joël Sudre contre B. (pourvoi n° 12-14080)

Attendu, selon l’arrêt attaqué, que M. B. a été engagé le 18 mars 2002 par la société Transports Joël Sudre en qualité de directeur commercial ; qu’après plusieurs arrêts pour maladie en juin, juillet et août 2008, il a été déclaré inapte avec danger immédiat au cours de la visite médicale de reprise, puis licencié pour inaptitude le 9 novembre 2008 ;

Sur le quatrième moyen : (...)

Mais sur le troisième moyen :

**Vu l’article 1134 du code civil ;**

Attendu que, pour accueillir la demande du salarié relative à la contrepartie financière de la clause de non-concurrence, l’arrêt relève qu’il est constant que la lettre recommandée avec accusé de réception de l’employeur n’a jamais été reçue par le salarié, ayant été perdue par la poste et qu’il appartenait à l’employeur de s’assurer de la réception du courrier, de sorte que le salarié n’ayant pas été informé de la levée de la clause de non-concurrence la contrepartie financière est due en son principe ;

Qu’en statuant ainsi, alors qu’il résultait de ses propres constatations d’une part que le contrat de

travail prévoyait en son article 10 que l’employeur pouvait renoncer à la clause de non-concurrence par envoi au salarié d’une lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours suivant la notification de la rupture du contrat de travail, d’autre part que l’employeur produisait la preuve de l’envoi d’une lettre recommandée le 14 novembre 2008, soit dans le délai prévu, la rupture étant intervenue le 9 novembre 2008, la cour d’appel a violé le texte susvisé ;

**Et vu l’article 627 du code de procédure civile ;**

**Par ces motifs :**

Casse et annule, mais seulement en ses dispositions relatives au paiement de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence, l’arrêt rendu le 14 décembre 2011, entre les parties, par la cour d’appel de Poitiers ;

**Dit n’y avoir lieu à renvoi ;**

**Déboute M. B. de sa demande d’indemnité de non-concurrence ;**

(M. Lacabarats, prés. – Mme Terrier-Mareuil, rapp. – M. Aldigé, av. gén. – SCP Gatineau et Fattacini, SCP Pivnicka et Molinié, av.)

## DROIT DU TRAVAIL (8<sup>ème</sup> édition)

par Elsa Peskine et Cyril Wolmark



Dalloz coll. Hypercours  
2013 – 707 pages  
ISBN : 978-2-247-13026-9 – 34 €

### I. SITUER LE DROIT DU TRAVAIL

Ouvertures / Domaine / Sources

### II. L’ACCÈS À L’EMPLOI

Le recrutement / Conclusion du contrat / CDD / Les relations triangulaires de travail / Le contrat de travail à temps partiel

### III. LE POUVOIR DE L’EMPLOYEUR

Pouvoir disciplinaire / Pouvoir normateur / Pouvoir et contrat / Pouvoir et droits fondamentaux

### IV. LE CONTENU DE L’EMPLOI

Le salaire / Le temps de travail

### V. LE CONTRAT PRÉSERVÉ

La suspension du contrat de travail / Transferts d’entreprise

### VI. L’EMPLOI PERDU

Qualification de la rupture / Droit commun du licenciement / Les motifs personnels de licenciement / Le licenciement économique

### VII. LES SALARIÉS COALISÉS

La grève / Le syndicat

### VIII. LES CONVENTIONS COLLECTIVES

Formation et champ d’application / Modification et destruction des conventions collectives / Les conventions collectives parmi les sources du droit du travail

### IX. LES DÉLÉGUÉS DES TRAVAILLEURS

Diversité des délégués / Désignation et élection des représentants

### X. LA PUISSANCE PUBLIQUE

L’inspection du travail / Le conseil de prud’hommes