

PROCÉDURE PRUD'HOMALE *

Extraits de décisions sélectionnés et commentés par Daniel Boulmier, Maître de conférences

Institut Régional du Travail, Université Nancy 2 - CERIT-CRDP, EA 138

Co-auteur du Lamy Prud'hommes

PLAN

I. Unicité d'instance

II. Contredit de compétence

III. Appel dilatoire

IV. Preuve

V. Prescription

VI. Importance des écritures

VII. Arrêt de règlement

VIII. Motivation des arrêts de la Cour de cassation

VI. Importance des écritures

ECRITURES – Démission – Faiblesse psychologique – Dénaturation des écritures par la Cour d'appel.

Attendu que pour débouter la salariée de ses demandes à titre d'indemnité de licenciement et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la Cour d'appel a énoncé notamment qu'elle n'allègue pas que son employeur ait exercé à son encontre une quelconque pression pour l'amener à démissionner ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résulte de l'arrêt que la salariée soutenait expressément que l'employeur, qui connaissait son état de santé, avait profité de sa faiblesse extrême au plan psychologique pour la pousser à la démission, la Cour d'appel a dénaturé ces écritures et violé l'article susvisé (Cass. soc. 31 octobre 2006, n° 05-43.276) (1).

Si en matière prud'homale la procédure est orale, l'oralité ne vaut que si *in fine* il y a des écrits sur lesquels le juge pourra s'appuyer. L'arrêt rapporté montre tout l'intérêt de l'écrit et l'importance pour le juge de le considérer à sa juste place.

Une salariée, victime d'une grave dépression nerveuse depuis de longues années, est déclarée inapte par le médecin du travail. Elle est convoquée à un entretien préalable ayant pour objet la « mise au point de sa situation et la recherche d'un reclassement ». Sous la pression de l'employeur elle « craque » et exprime en fin d'entretien sa démission, en la motivant dans les termes suivants « les propositions de postes qui m'ont été proposées ce jour ne me conviennent pas pour des raisons personnelles. Veuillez prendre bonne note de ma démission qui prend effet ce jour à 19 heures ».

Rappelons, à ce stade, que la démission doit, pour sa validité, être claire et non équivoque. Outre les situations dans lesquelles la démission s'accompagne de réserves (1), le caractère équivoque de la démission peut être admis au regard de la situation psychique du salarié au moment de son expression ; ainsi en est-il lorsque la fatigue du salarié a joué un rôle certain dans l'établissement de l'acte (2) ou lorsque le salarié montre un « état psychologique anormal » (3). La démission est encore équivoque lorsque « le salarié a apporté la preuve qu'il avait démissionné de façon précipitée sous l'emprise de l'énervement provoqué [...] par le sentiment qu'il avait d'être en tort, alors qu'en raison de sa maladie anxio-dépressive, il ne jouissait plus de l'intégralité de ses facultés de raison » (4). Dans un autre cas le juge a pu retenir l'absence d'une volonté réelle et non équivoque de démissionner, le salarié dans un état dépressif de nature à altérer son jugement, avait exprimé sa démission à son domicile, en présence de son employeur (5).

Dans l'arrêt rapporté, la salariée réagit à sa démission après coup ; elle saisit la juridiction prud'homale pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et non respect de la procédure de licenciement. Le Conseil de prud'hommes de Guéret fait droit à ses demandes, mais le jugement est infirmé par la Cour d'appel de Limoges par un arrêt du 3 mai 2005. La Cour d'appel énonce notamment que la salariée « n'allègue pas que son employeur

* La première partie de cette chronique a été publiée dans le numéro de mai 2007, la deuxième partie dans celui de juin.

(1) V. la série d'arrêts signalés PBRI du 9 mai 2007 qui retiennent comme équivoque une démission donnée dans des circonstances où le salarié a exprimé des manquements imputables à l'employeur ; *SS Lamy* n° 1307, 14 mai 2007, p. 5.

(2) Cass. soc., 9 avril 1974 : n° 73-40.148, *Bull. civ.* V, n° 233.

(3) Cass. soc., 12 janvier 1984 : n° 81-41.050 ; *Dr. soc.* 1985, p. 702.

(4) Cass. soc., 4 décembre 1986 : n° 81-41.120 ; *D.* 1987, IR, p. 11.

(5) Cass. soc., 1^{er} février 2000 : n° 98-40.244 ; *SS Lamy* n° 970, 28 février 2000, p. 13. V. aussi Cass. soc., 1^{er} juin 1996, n° 93-43.609.

ait exercé à son encontre une quelconque pression pour l'amener à démissionner » ce qui lui permet d'évacuer l'examen des circonstances dans lesquelles cette démission a été formulée. Cette motivation est d'autant plus surprenante que dans ses écritures d'appel, la salariée faisait bien état des circonstances dans lesquelles était intervenue la démission, circonstances qui avaient sans nul doute conduit les juges prud'homaux à statuer en sa faveur.

C'est alors ici que l'arrêt rapporté est fort intéressant, car la motivation des juges d'appel ne convient pas du tout à la Cour de cassation. À l'appui de la cassation de l'arrêt, au visa de l'article 4 NCPC, la Haute juridiction décide « qu'en statuant ainsi, alors qu'il résulte de l'arrêt que la salariée soutenait expressément que l'employeur, qui connaissait son état de santé, avait profité de sa faiblesse extrême au plan psychologique pour la pousser à la démission, la Cour d'appel a dénaturé ces écritures et violé l'article susvisé ».

Certes, depuis la réforme de 2004 il est plus difficile d'atteindre la Cour de cassation du fait du ministère obligatoire d'avocat, mais il faut néanmoins continuer à penser le contentieux comme pouvant éventuellement l'atteindre. Il est donc primordial que les mandataires syndicaux gardent à l'esprit que des conclusions bien faites peuvent permettre d'obtenir, le cas échéant, la cassation. Il faut regretter que les juges du fond, lors des délibérations, n'accordent pas toujours aux conclusions toute l'importance qu'ils devraient ; il faut craindre qu'ils soient davantage guidés par ce qu'ils ont pu retenir des plaidoiries, sachant que ce n'est pas de la maigreur des plunitifs d'audience que pourront être tirées des informations utiles. Il faut dès lors se féliciter de ce que les magistrats de la Cour de cassation semblent, quant à eux, lire avec attention et dans leur intégralité les écritures des parties pour contrôler la motivation des juges du fond.

Compte tenu de l'importance des écritures communiquées par les parties nous en profitons pour réitérer notre incompréhension lorsque la Cour de cassation décide que la communication de ces écritures n'est pas soumise au principe du contradictoire (6). Importance des conclusions pour décider de la cassation, quantité négligeable lors de leurs échanges ; voilà bien une situation tout autrement contradictoire...

Pour revenir à l'arrêt, la Cour de renvoi devra donc tenir compte des écritures de la salariée. Certes, il appartient à celui qui invoque un vice du consentement de le démontrer (7), mais lorsque l'employeur soutient qu'il ne connaissait pas l'altération des facultés mentales de la salariée, il lui appartient de le démontrer en application de l'article 1315 al. 2 du Code civil. Au cas rapporté, il sera alors difficile à l'employeur de soutenir son ignorance totale de l'état de santé de la salariée, compte tenu de sa longue absence pour maladie, absence qui a été elle-même la cause de la convocation à l'entretien préalable au licenciement.

(6) V. nos critiques in « "L'indiscipline" prud'homale dans la communication des pièces et conclusions ; un obstacle à un procès équitable », *RJS* 2002, p. 103.

(7) Cass. soc., 5 janvier 1999, n° 96-45.542.

VII. Arrêt de règlement (vol et faute grave)

DROIT DISCIPLINAIRE – Vol au préjudice d'un client – Faible valeur – Faute grave : oui – Arrêt de règlement : oui.

Attendu que le moyen ne peut être accueilli, le vol commis par un salarié au préjudice d'un client de l'employeur caractérisant, alors même que l'objet soustrait serait de faible valeur, une faute grave de nature à rendre impossible la poursuite du contrat de travail pendant la durée du préavis (Cass. soc., 16 janvier 2007, n° 04-47.051 P).

Nous ne pouvions rester sans réaction à cet arrêt du 16 janvier 2007, d'autant plus qu'il est publié, sans tous les honneurs certes, mais publié quand même !

L'acte de vol commis par un salarié a une longue histoire jurisprudentielle, du moins lorsque l'acte de vol est commis au détriment de l'employeur. On se souvient, au milieu des années 80 de l'affaire de la paire de lacets. Cet arrêt, qui avait conduit la Cour de cassation à décider qu'un vol, quel qu'il soit, commis au préjudice de l'employeur s'analysait en une faute grave, avait généré la désapprobation de la doctrine (8). Puis, la Cour de cassation avait assoupli sa position pour tenir compte des circonstances et avait donc décidé de ne pas retenir

(8) Cass. soc., 20 février 1986, n° 82-43.809, *Bull. civ. V*, n° 28 ; *Dr. soc.*, 1986, p. 239 ; J. Savatier, « La paire de lacets ou les limites de la faute grave », *op. cit.* p. 236.

systématiquement la faute grave (9). Partant de l'analyse objective des faits, la Cour de cassation est même amenée à juger que, compte tenu des circonstances (ancienneté du salarié, faible valeur des objets) le vol commis au préjudice de l'employeur peut ne pas constituer une cause de licenciement (10). Il n'est pas question de cautionner les actes de vol au détriment de l'employeur, mais il faut que la sanction reste proportionnée à la faute commise et surtout à l'impact de cette faute.

Dans l'arrêt rapporté, la situation est toute autre, le vol commis par le salarié ne l'a pas été au préjudice de l'employeur mais au préjudice d'un client de l'employeur. Le salarié est alors licencié pour faute grave.

Dans un attendu unique sans concession, et qui ne dit rien de l'affaire, la Cour de cassation énonce que « *le vol commis par un salarié au préjudice d'un client de l'employeur caractérise, alors même que l'objet soustrait serait de faible valeur, une faute grave de nature à rendre impossible la poursuite du contrat de travail pendant la durée du préavis* ». Nous voilà donc revenu, au cas du vol au préjudice d'un client, vingt ans en arrière à l'ère de l'affaire de la paire de lacets.

Par la formulation employée dans l'arrêt rapporté, la Cour de cassation ne rend ni plus ni moins qu'un arrêt de règlement ce qui est contraire à l'article 5 du Code civil (11). La formulation ne laisse aucune faculté de modulation du degré de la faute aux juges du fond, en ce qu'elle impose l'axiome suivant : *vol du client = faute grave* ; une sentence aussi péremptoire fait penser, le comique en moins, au regretté Bourvil (12) ! Dès lors, cet arrêt est des plus contestable.

Il faut d'ailleurs signaler que la Cour de cassation, elle-même, censure les juges du fond qui enfreignent la règle posée par l'article 5 du Code civil, lorsqu'ils préqualifient une faute grave. Ainsi dans un arrêt de 1991, elle avait au visa de l'article 5 du Code civil censuré une Cour d'appel en ces termes : « *Attendu que pour débouter la salariée de ses demandes d'indemnités de rupture et d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la Cour d'appel a énoncé que le fait pour un visiteur médical d'établir sciemment un rapport de visite inexact constitue une faute grave ; qu'en statuant par un motif d'ordre général, la Cour d'appel a violé le texte susvisé* » (13). Il y a de fortes similitudes avec ce que décide néanmoins la Cour de cassation dans le présent arrêt... en décidant elle-même par un motif d'ordre général...

Pourquoi, au cas du vol d'un client de l'entreprise, la Cour de cassation marque-t-elle ainsi sa défiance à l'égard des juges du fond en les privant de leur capacité d'analyse en fonction des circonstances ? Par ailleurs, on ne sait pas, à lecture de l'arrêt si le vol a été commis au temps de travail ou hors temps de travail, la formulation générale de la Cour de cassation conduit donc à penser qu'elle a vocation à s'appliquer dans ces deux situations.

Ainsi, peu importe dorénavant que l'acte de vol commis par le salarié hors temps de travail et donc au temps de sa vie personnelle, ait ou non créé un trouble caractérisé au sein de l'entreprise (14). Cet abandon du « trouble caractérisé au sein de l'entreprise », se limitera-t-il à l'acte de vol ou sera-t-il étendu à tout acte du salarié qui pourrait entrer dans le champ disciplinaire s'il était commis dans l'entreprise ?

Remarque qui n'a rien à voir :

Après le filtrage des pourvois dans le cadre de la procédure d'admission, après les cassations sans renvoi, après avoir obtenu la représentation obligatoire par un avocat aux conseils, voilà que la Chambre sociale use de « l'arrêt de règlement axiomatique », et donc sans souci des circonstances.

Tous ces outils, pratiques, procédures et autres arrêts de règlement, mis au service de la Cour de cassation ou décidés par elle-même, n'ont d'autres vocations que celle de restreindre encore davantage l'accès au juge (15), de dissuader les justiciables salariés de faire valoir leurs droits, y compris celui de faire juger le droit ; tous ces outils ont pour vocation de clore un débat avant qu'il ne s'instaure.

À trop vouloir restreindre l'accès des salariés au juge, la Chambre sociale ne risque-t-elle pas, à terme, de se retrouver en sureffectif ?

(9) Cass. soc., 26 février 1991 : n° 88-44.908, *Bull. civ. V*, n° 97 ; *RJS* 4/91, n° 448 ; Cass. soc., 2 novembre 2005, n° 03-42.452.

(10) Cass. soc., 4 juin 2002, n° 00-43.479 et Cass. Soc. 29 janvier 2003, n° 01-40.403, *Dr. Ouv.* 2003, p. 440, notre note.

(11) Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui lui sont soumises.

(12) « *Contravention ! Allez, allez, Pas d'discussion ! Allez, allez, Exécution ! Allez, allez, J'connais l'métier* », *La Tactique du gendarme*, chanson interprétée par Bourvil (du film "Le Roi Pandore", paroles de Bourvil et Lionel Le Plat, musique

d'Etienne Lorin, Orchestre Marius Coste, Ed. Ray Ventura, enregistrée le 5 décembre 1949). Peu importe de n'avoir pas compris, dès lors qu'il s'agit d'une vérité indémontrable posée par l'autorité.

(13) Cass. soc., 4 avril 1991, n° 89-44.626, *Bull. civ. V*, n° 168.

(14) Pour la prise en compte de cet argument v. Cass. soc., 25 janvier 2006, n° 04-44.918 ; Cass. soc., 3 décembre 2002, n° 00-44.321, *Bull. civ. V*, n° 361.

(15) V. notre chronique *Dr. Ouv.* 2006, p. 561.

VIII. Motivation des arrêts de la Cour de cassation

TRIBUNAUX – Cour de cassation – Arrêt de rejet – Référence à la doctrine de la Cour de cassation.

Attendu que la Cour d'appel, qui a constaté que l'accroissement d'activité invoqué par la société n'était pas temporaire mais stable et durable, n'a fait que se conformer à la doctrine de la Cour de cassation en décidant que les contrats d'intérim de M. X... devaient être requalifiés en un contrat à durée indéterminée et en lui allouant des indemnités de rupture ; que le moyen ne peut être accueilli (Cass. soc., 16 janvier 2007, n° 06-42.541).

Dans une chronique jurisprudentielle précédente, nous avons rapporté un arrêt dans lequel la Cour de cassation, constatant une contrariété entre deux arrêts d'appel, avait décidé d'annuler la première décision pour retenir la seconde dès lors qu'elle était conforme à sa doctrine (16). L'arrêt présentait alors le contenu des deux décisions ce qui permettait de comprendre au final la position de la Cour de cassation, sa doctrine y étant ainsi rappelée dans l'arrêt.

Dans l'affaire rapportée la facture de l'arrêt est tout autre et mérite de retenir l'attention tant elle est pleine d'interrogations.

Dans un attendu unique, la Cour énonce : « *Attendu que la Cour d'appel, qui a constaté que l'accroissement d'activité invoqué par la société n'était pas temporaire mais stable et durable, n'a fait que se conformer à la doctrine de la Cour de cassation en décidant que les contrats d'intérim de M. X... devaient être requalifiés en un contrat à durée indéterminée et en lui allouant des indemnités de rupture ; que le moyen ne peut être accueilli* ».

La Cour semble avoir une tendance manifeste à vouloir faire plus court que court par des arrêts abrupts, sans rappel des faits, sans production des moyens et visant sa propre doctrine sans la rappeler (17). Le message caché d'un tel attendu semble être : pourquoi ce pourvoi, il n'y avait rien à voir. Il s'en suit deux observations.

Première observation : ne faudrait-il pas voir dans la pratique des attendus ramassés, un déplacement des décisions de non-admission des pourvois vers un arrêt bien réel, mais dépourvu d'intérêt. Nous nous sommes déjà posé la question de savoir s'il ne serait pas malvenu, depuis l'obligation du recours aux avocats au Conseil, de leur opposer un nombre significatif de non-admission de pourvoi (18). Contrairement à une décision de non-admission, qui montre à l'évidence une carence dans la rédaction du pourvoi et qui pourrait engager la responsabilité du professionnel pour n'avoir pas su rédiger un pourvoi recevable, un arrêt de rejet de la Cour de cassation le met davantage à l'abri d'un tel risque. Le néophyte retiendra que la Cour de cassation a jugé en droit.

La pratique rapportée par le présent arrêt a le mérite de laisser sauve l'apparence de la recevabilité du pourvoi et, sous couvert d'un arrêt de rejet bien traditionnel mais rédigé en condensé, d'aboutir, pour la Cour, au même effet qu'une décision de non-admission. L'aura du professionnel est sauvegardée et la charge de travail au sein de la Cour n'en est pas atteinte.

Deuxième observation : la formulation « *la Cour d'appel n'a fait que se conformer à la doctrine de la Cour de cassation* » est en elle-même critiquable et surprenante. Formulation critiquable car c'est indirectement signifier que la Cour de cassation pose des arrêts de règlements (*bis repetita*, v. *supra* Cass. soc., 16 janvier 2007 sur le vol) et que les juges du fond n'auraient donc pas de liberté d'appréciation sur le point jugé. Formulation surprenante

(16) Cass. soc., 13 septembre 2005, n° 03-43.361 P, *Dr. Ouv.* 2006, p. 160, notre note.

(17) La formulation abrupte et restreinte de l'arrêt rapporté tranche avec les arrêts de la CJCE et de la CEDH qui sont informatifs et pédagogiques et dans lesquels les parties comprennent pourquoi telle ou telle solution, même si elle est conforme à la doctrine de ces juridictions. Voir pour des arrêts récents : CJCE, 18 janv. 2007, aff. C-385/05, CGT et a. c/ France, *Dr. Ouv.* 2007 p. 197 n. M. Bonnechère ; S. Laulom, « Les moins de 26 ans définitivement réintégrés dans le calcul des seuils

d'effectif », *SS Lamy* n° 1292, 2007.5 ; CEDH, 9 janv. 2007, aff. Amolin et a. c/ France, req. 20127/03 ; CEDH, 9 janv. 2007, aff. Aubert et a. c/ France, req. 31501/03, *Dr. Ouv.* 2007 p. 195 n. M. Bonnechère ; D. Boulmier, « Loi de validation du régime d'équivalence dans le secteur sanitaire et social : le cinglant désaveu de la Cour européenne des droits de l'Homme envers le législateur et l'Assemblée plénière de la Cour de cassation », *RDSS* 2007, p. 315.

(18) V. notre chronique « L'obligation du ministère d'avocat aux Conseils en matière prud'homale », *JCP E*, 2007, 1669.

car elle semble poser le principe selon lequel la doctrine de la Cour de cassation est immuable et que le revirement de jurisprudence n'est pas possible (19).

Or, il est évident qu'il arrivera encore, ici et là, à la Chambre sociale de revirer, contredisant alors un juge du fond qui l'aurait suivi ou approuvant un autre qui lui aurait résisté. Lira-t-on alors dans l'arrêt de cassation que « *La Cour d'appel qui, s'étant conformée à la doctrine de la Cour de cassation, sans anticiper son présent changement de doctrine, a violé le texte susvisé, en conséquence casse et annule...* » ou dans l'arrêt de rejet que « *La Cour d'appel qui a jugé contrairement à la doctrine de la Cour de cassation, en a néanmoins anticipé le présent changement de doctrine, en conséquence rejette...* » ?

Ceci ajoute encore à notre *remarque qui n'a rien à voir*, exprimé un peu plus haut au chapitre précédent.

(19) Récemment, la Cour de cassation a précisé qu'elle laisse ouvert le revirement « s'il existe des motifs valables », v. communiqué sous Cass. soc., 21 décembre 2006, n° 05-44.806. À noter que cet arrêt est en lui-même critiquable car il existait bel et bien des motifs valables pour revirer ; v. M. Grévy, « La nullité de la rupture du contrat de travail : une

jurisprudence chaotique », *Dr. Ouv.* 2007, p. 209, spéc. II ; v. *SS Lamy* n° 1290, 15 janvier 2007, note F. Champeaux.

Par ailleurs, il arrive également que certains arrêts rendus en formation restreinte, n'applique pas la doctrine de la Chambre sociale de la Cour de cassation ; nous aurons l'occasion d'illustrer cette situation dans une prochaine chronique.



Le Mérite et la nature - Une controverse républicaine : l'accès des femmes aux professions de prestige, 1880-1940, par Juliette Rennes

Quels sont les arguments disponibles pour justifier des inégalités en droit dans des régimes contraints par des normes égalitaires et libérales ? Telle est la question implicite qui se pose aux républicains antiféministes qui, de la fin du XIX^e siècle à la veille de la Seconde Guerre mondiale, s'appliquent à interdire aux premières femmes le demandant l'accès aux professions de prestige. Bien que moins marquée par l'urgence de la décision publique, cette question se pose également aux essayistes, journalistes et romanciers qui, tout en s'opposant à l'égalité juridique des deux sexes, veulent montrer leur allégeance aux valeurs d'égalité libérale prônées par la République. Dans cet ouvrage, sous le nom de controverse, Juliette Rennes explore simultanément les polémiques localisées sur l'accès de telle ou telle femme à tel diplôme, tel titre ou tel grade et le débat permanent relatif aux capacités et incapacités de sexe, aux conséquences sociales de l'égalité professionnelle, à ses effets sur les relations privées entre les hommes et les femmes. S'appuyant sur des pans extrêmement variés du discours social –

des débats parlementaires au théâtre de boulevard en passant par les guides d'orientation professionnelle –, elle dresse une carte des arguments, des compromis et des présupposés partagés par les partisans et les opposants de l'accès des femmes aux professions et propose à partir de cette analyse un paradigme cognitif et discursif des controverses relatives à l'égalité en droit en régime démocratique.

Le journal *Le Peuple* a rendu compte de la parution de cet ouvrage dans son n° 1649 p. 34.

Ancienne élève de l'École normale supérieure, docteure en science politique, Juliette Rennes est maître de conférences à l'Université Lyon 2.

Fayard - 2007 - 652 pages, 32 € - A commander en librairie

Droit du licenciement des salariés protégés - 3^e édition par Hubert Rose et Yves Struillou

Chaque année plusieurs milliers de demandes d'autorisation de licenciement de représentants du personnel sont présentés devant l'administration. Pour répondre aux questions que ne manque pas de poser un droit complexe, combinant de manière indissociable les règles du droit public et du droit du travail, l'ouvrage expose de manière complète, précise et pédagogique, les principes et les règles des licenciements des « salariés protégés » : les différentes catégories de salariés bénéficiant de la protection spéciale, les motifs de licenciement, les procédures suivies dans l'entreprise et par l'autorité administrative, les recours devant l'administration, le juge administratif et le juge judiciaire. Les tableaux de synthèse et les annexes de l'ouvrage rendent son utilisation aisée.

La première édition de cet ouvrage avait été saluée par *Le Droit Ouvrier* (1997 p. 233)

Economica - ISBN : 978-2-7178-5086-4 - 1158 pages, 50 € - A commander en librairie

