

**CONSEIL DE PRUD'HOMMES – Bureau de conciliation (deux espèces) – Paiement des salaires jusqu'à la prise d'acte de la rupture et des deux mois de préavis ordonné à titre de provision (première espèce) – Appel irrecevable sans jugement préalable au fond (deuxième espèce).**

Première espèce :

CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE NÎMES (Bureau de conciliation) 14 décembre 2006

**S. contre La Boulangerie**

RAPPEL DES FAITS ET DES DEMANDES :

Mme S. a été embauchée le 1<sup>er</sup> octobre 1993 ;

Elle exerçait un poste de vendeuse à temps complet, à la boulangerie située Galerie Richard Wagner, pour des horaires de 6h30 à 13 heures sauf le lundi pour un salaire de base brut de 1 280,06 € ;

Mme S. depuis le février 2006 était absente de l'entreprise pour cause d'accident de travail et ceux jusqu'au 29 mai 2006, puis pour maladie jusqu'au 30 juin 2006 ;

Le 28 février, l'EURL La Boulangerie par courrier indique à Mme S. que suite à la fermeture du point de vente, situé galerie Richard Wagner à Nîmes, elle devra désormais exercer son activité à compter du 14 mars 2006 à Lunel, avec des horaires différents ;

Le 14 juin, Mme S. avant sa reprise indique que de telles modifications ne sont pas acceptables pour elle au vu de ses contraintes familiales ;

A partir du 1<sup>er</sup> juillet 2006, ne fournira plus de travail, donc pas de rémunération ;

Ainsi, Mme S. prend acte de la rupture de son contrat de travail le 30 septembre ;

MOYENS DES PARTIES :

Mme S. en présence de M. Carral, gérant de l'EURL La Boulangerie, fait une demande d'ordonnance en application de l'article R 516-18 du Code du travail ;

MOTIVATION DU BUREAU DE CONCILIATION :

Sur le maintien du salaire février à mai 2006 :

**Attendu que sur le bulletin de salaire de Mme S. il est noté que la convention collective applicable est celle de "boulangerie-pâtisserie" ;**

**Attendu que cette convention collective stipule "en cas d'accident du travail ou maladie professionnelle du premier jour et pendant 180 jours maximum, 100 % du salaire net que le salarié aurait perçu s'il avait travaillé" ;**

Qu'en l'espèce, Mme S. pour la période du 1<sup>er</sup> février au 29 mai a perçu un montant total net de 3 824,08 € (indemnités journalières Sécurité sociale) au lieu de 4 058,88 € nets ;

Qu'en conséquence, le Bureau de conciliation ordonne à l'EURL La Boulangerie à payer à Mme S. la somme de 234,80 € nets à titre provisionnel ;

Sur le maintien du salaire du 10 au 30 juin :

**Attendu que la convention collective stipule "à partir d'un an d'ancienneté en cas de maladie, maintien du salaire à 90 % sans déduction des indemnités journalières Sécurité sociale" ;**

Qu'en l'espèce, Mme S. a perçu 206,30 € bruts (Indemnités journalières Sécurité sociale) ;

Elle aurait dû percevoir en application de la convention collective la somme de 384 € ;

Qu'en conséquence, le Bureau de conciliation ordonne à l'EURL La Boulangerie à payer à Mme S. la somme de 177,70 € bruts à titre provisionnel ;

Sur les salaires d'août à septembre :

**Attendu que le 28 février 2006 la société EURL La Boulangerie fait part à Mme S., de la fermeture du point de vente situé galerie Richard Wagner, justifié par des raisons économiques ; cette notification a une forte incidence sur le contrat de travail de Mme S. ;**

**Qu'en l'espèce, Mme S. ayant refusé cette notification par courrier du 14 juin avant sa reprise ; il appartient à l'EURL La Boulangerie de tirer toutes les conséquences de ce refus de modification du contrat de travail (Cass. Soc. 13 juillet 2004 Bull. V n° 206) ;**

**Qu'en conséquence, puisque l'EURL La Boulangerie a souhaité poursuivre la relation contractuelle et que Mme S. s'est tenue à la disposition de l'entreprise, le Bureau de conciliation ordonne à la EURL La Boulangerie à payer à Mme S. le mois de juillet, août, septembre soit la somme de 3 953,13 € à titre provisionnel ainsi que les congés payés y afférents soit la somme de 395,31 € ;**

Sur le préavis :

**Attendu que l'article R 516-18 du Code du travail dispose : "Lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable le versement de provisions sur les salaires..." ;**

Qu'en l'espèce, l'EURL La Boulangerie en agissant ainsi a privé Mme S. de travail et par conséquence de salaire ; l'employeur ne remplissant pas son obligation au regard de l'article L. 120-4 du Code du travail "le contrat de travail est exécuté de bonne foi" a forcé Mme S. à démissionner, car bien évidemment l'aspect "alimentaire" du contrat de travail reprend sa place au bout de trois mois sans aucune ressource ;

Qu'en conséquence, le Bureau de conciliation ne peut que constater qu'il existe en la cause des circonstances rendant vraisemblables la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur ; ainsi l'obligation du paiement du préavis n'est pas sérieusement contestable ;

Mme S. en application de l'article L. 122.6 du Code du travail a droit à un préavis de deux mois ;

Le Bureau de conciliation ordonne à l'EURL La Boulangerie de payer à Mme S. la somme de 2 635,42 euros bruts ainsi que les congés payés afférents soit 263,54 euros bruts à titre provisionnel ;

Sur la délivrance des documents :

**Attendu que l'article R 516-18 du Code du travail dispose : "La délivrance le cas échéant sous peine d'astreinte, de certificat de travail, de bulletin de paie et de toute pièce que l'employeur est tenu légalement de délivrer..." ;**

Qu'en l'espèce, Mme S. doit légalement obtenir les bulletins de février à octobre 2006, l'attestation Assedic, certificat de contrat de travail et ce sous astreinte ;

Qu'en conséquence, le Bureau de conciliation ordonne à l'EURL La Boulangerie de fournir à Mme S. les documents suivants : bulletins de salaire de février à octobre 2006, attestation Assedic, certificat de travail, le tout sous astreinte de 10 € par jour de retard et par document à compter du huitième jour de la notification de la présente ordonnance et jusqu'à délivrance de la totalité des documents ;

Attendu que l'article 35 de la loi du 9 juillet 1991 dispose que *"l'astreinte même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir"* ;

Qu'en l'espèce, le Bureau de conciliation a ordonné une astreinte ;

Qu'en conséquence, le Conseil se réserve le pouvoir de la liquider sur simple demande de Mme S. ;

Le Bureau de conciliation après avoir vérifié les éléments essentiels, établissant le fondement du litige en application de l'article L. 511-1 du Code du travail, R. 516-20 du Code du travail, R 516-19 du Code du travail, renvoie l'affaire au juge du principal le 15 mars 2007 à 14h30 ;

**PAR CES MOTIFS :**

En application de l'article R 516-18 du Code du travail,

Ordonne à l'EURL La Boulangerie de payer à Mme S. : 234,80 € nets à titre de rappel des salaires de février à mai 2006, 177,70 € bruts à titre de rappel du salaire du 10 au 30 juin 2006, 3 953,13 € bruts à titre de salaires de juillet, août, septembre 2006, 395,31 € bruts à titre d'indemnité congés payés, 2 635,42 € bruts à titre d'indemnité de préavis, 263,54 € bruts à titre de congés payés sur préavis, et de lui délivrer les bulletins de salaire de février à octobre 2006, l'attestation Assedic, le certificat de travail sous astreinte de 10 € par jour de retard et par document à compter du huitième jour après la notification de la présente décision jusqu'à délivrance de la totalité des documents, le Conseil se réservant le droit de liquider l'astreinte sur simple demande de Mme S..

Renvoie l'affaire devant le bureau de jugement pour examen de l'entier litige à l'audience du 15 mars 2007.

(M. Castanier, prés. - M<sup>e</sup> Michel, av.)

Deuxième espèce :  
COUR D'APPEL DE TOULOUSE (Ch. Soc.) 7 juillet 2006  
Gondalma et ass. contre L.

**FAITS ET PROCÉDURE :**

Embauché par la SARL Gondalma et associés en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée du 5 janvier 2004, M. L. était licencié le 21 septembre 2005 pour faute grave. Il saisissait le Conseil de prud'hommes de Toulouse le 17 janvier 2006 pour contester ce licenciement et obtenir le paiement de dommages-intérêts et d'indemnités compensatrices de préavis et de congés payés.

Par déclaration recommandée, remise à La Poste le 28 mars 2006, la SARL Gondalma et associés a interjeté appel de l'ordonnance rendue par le Bureau de conciliation du Conseil de prud'hommes le 15 mars 2006, en application de l'article R. 516-18 du Code du travail, qui, écartant la faute grave, l'a condamnée à payer au demandeur la somme brute de 2 041,30 € à titre d'indemnité compensatrice du délai-congé et a renvoyé l'affaire au bureau de jugement du 13 juillet 2006.

Une seconde déclaration d'appel identique à la précédente est parvenue à la cour par voie de télécopie reçue le 24 avril 2006. (...)

**SUR QUOI :**

Vu les articles R. 516-18, R. 516-19 et 526 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que la seconde déclaration d'appel identique à la première qui est régulière en la forme étant sans objet, il n'est pas nécessaire de statuer sur la recevabilité de la voie de recours ainsi formalisée ; qu'il suffit de joindre les deux instances ;

Attendu que la radiation que permet l'article 526 du nouveau Code de procédure civile dans sa rédaction du décret du 28 décembre 2005 applicable aux instances en cours, à partir du 1<sup>er</sup> mars 2006, ne peut être ordonnée que par le premier président ou le magistrat chargé de la mise en état ; que l'intimé, qui n'a pas saisi l'une ou l'autre de ces juridictions, ne peut présenter sa demande de radiation à la cour qui doit donc examiner l'exception d'irrecevabilité qui a été soulevée ;

Attendu que l'article R 516-19 du Code du travail indique clairement que les décisions prises par le Bureau de conciliation en application de l'article R. 516-18 sont exécutoires par provision et ne peuvent être frappées d'appel qu'en même temps que le jugement sur le fond, sous la seule réserve des règles particulières à l'expertise ;

Attendu que la décision attaquée en ce qu'elle octroie une somme au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, nécessairement provisionnelle, entre bien dans le cadre de l'article R. 516-18 qui vise expressément une telle indemnité ; qu'ainsi c'est à juste titre que l'intimé invoque l'exception d'irrecevabilité de l'appel indépendamment du recours sur le jugement au fond qui n'est pas encore intervenu ;

Attendu que l'appelante ne peut faire échec à cette irrecevabilité au motif, d'une part, qu'il aurait été statué au-delà de ce qui est demandé, d'autre part, que la publicité des débats et du prononcé de la décision n'aurait pas été observée, enfin qu'il y a inversion de la charge de la preuve, alors que le principe d'irrecevabilité posé par la loi en pareille circonstance ne souffre d'aucune exception et qu'il appartiendra au juge du fond de se prononcer sur ces moyens de droit ;

Attendu que dans tous les cas la cour constate que, contrairement à ce que soutient l'appelant, l'acte de saisine du Conseil de prud'hommes qui vise spécialement l'audience de conciliation contient la demande d'indemnité compensatrice de préavis pour un montant qui correspond exactement à ce qu'a été alloué par le juge qui était ainsi saisi de telles prétentions et pouvait donc, sans statuer au-delà de ce qui était ainsi demandé, allouer cette somme pourvu seulement que ce soit à titre provisionnel, ce qui a été nécessairement le cas compte tenu de la nature de la juridiction qui s'est ainsi prononcée ;

Attendu que la Cour constate encore que s'il est vrai que la décision attaquée ne précise ni que les débats ont été tenus publiquement, ni que son prononcé a observé la même publicité, il ne résulte cependant d'aucune des pièces du dossier que l'accès du public avait été interdit, le seul fait qu'une porte soit fermée n'empêchant pas la publicité, dès lors que celui qui se présente ne se trouve pas dans l'impossibilité de l'ouvrir normalement pour pénétrer dans la salle d'audience ; que surtout l'exception de clandestinité ne peut plus être invoquée si celui qui entend s'en prévaloir n'a pas fait constater l'irrégularité avant la clôture des débats ;

Attendu que les règles relatives à la charge de la preuve ne peuvent être sanctionnées par la nullité de la décision à tort réclamée en l'espèce pour ce motif ;

Attendu que l'appelante qui succombe dans son appel en doit les dépens ;

Attendu qu'aucune considération d'équité ne commande d'exclure l'application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile au profit de l'intimé appelé à tort devant la Cour.

**PAR CES MOTIFS :**

Rappelle que seuls le premier président ou le conseiller chargé de la mise en état peuvent ordonner la radiation de l'affaire en application de l'article 526 du nouveau Code de procédure civile.

Déclare l'appel irrecevable.

(M. Dardé, prés. - Mes Monrozies-Moreau, Babeau, av.)

**Note.**

Voilà une décision du Bureau de conciliation (première espèce) qui prend en compte la situation faite à une salariée par un employeur quelque peu désinvolte.

Comme l'y invite l'article R. 516-18 du Code du travail, le Bureau de conciliation ordonne à l'employeur de verser à titre de provision des compléments de salaires ou d'indemnités maladie prévues par la convention collective.

Logique mais plus perspicace, le Bureau de conciliation poursuit en considérant que l'employeur qui a proposé (ou même notifié) à la salariée une modification de son contrat de travail pour motif économique (art. L. 321-1-2) n'a pas voulu prendre en compte le refus de la salariée. Il ne l'a pas licenciée tout en la privant de son salaire. La prise d'acte de la rupture par la salariée dans ces conditions est considérée comme un licenciement qui sera très vraisemblablement jugé aux torts de l'employeur. Conséquence normale, le Bureau de conciliation qui n'a pas le pouvoir de donner des provisions sur dommages et intérêts, use de ses prérogatives en ordonnant le versement des trois mois de salaires dus avant la rupture et des deux mois de salaires correspondant au préavis légal.

Ainsi, le Bureau de conciliation remplit sa fonction originelle (D. Boulmier, « Le Bureau de conciliation », Dr. Ouv. 2004, p. 98) en ordonnant ces provisions de salaires essentielles pour le salarié qui peut ainsi affronter la suite de la procédure sans avoir la charge insupportable de l'attente des sommes qui lui sont dues (P. Moussy « Existe-t-il une approche syndicale du procès prud'homal », Dr. Ouv. 1998, p. 145). On a beaucoup insisté à juste titre sur les pouvoirs du Bureau de conciliation en matière d'instruction, d'information du salarié, de mise en l'état (C. Rodriguez, « Le rôle actif du juge prud'homal au regard des pouvoirs du Bureau de conciliation », Dr. Ouv. 2004, p. 267 et le numéro du Dr. Ouv. mai 2006 consacré entièrement à l'audience initiale). La bataille n'est pas encore gagnée pour ordonner les provisions de salaires dues (préavis compris), notamment dans les cas semble-t-il de plus en plus nombreux où l'employeur manœuvre pour éviter de licencier en espérant que le salarié démissionnera sans prendre acte de la rupture ou sans demander la résiliation judiciaire de son contrat de travail. Là, le Bureau de conciliation a été correctement saisi et peut sans outrepasser ses pouvoirs combler le manque à gagner de cette salariée.

Le régime de la recevabilité de l'appel contre les ordonnances du Bureau de conciliation est clairement réaffirmé par la Cour d'appel de Toulouse (deuxième espèce). Elles ne peuvent être frappées d'appel qu'en même temps que le jugement sur le fond. On notera qu'une indemnité provisionnelle peut être égale à la totalité de la somme demandée tant qu'elle garde un caractère provisoire. Bref la lecture de cette décision se suffit à elle-même.

**Jean-Marc Sastre**, *Conseiller prud'homme*