



RAPPORT DE M. CARILLON, CONSEILLER RÉFÉRENDIAIRE

Arrêt n° 1086 du 23 octobre 2024 (B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 22-22.206

Décision attaquée : Cour d'appel de Pau du 31 août 2022

**Société pyrénéenne d'agencement de magasins, société nouvelle
C/
M. [M] [X]**

**RAPPORT COMPORTANT PROPOSITION DE
REJET NON SPÉCIALEMENT MOTIVÉ
DES 2^{ème} à 5^{ème} BRANCHES**

1 - Rappel des faits et de la procédure

Déclaration de pourvoi de la société : 18/10/2022 MA : déposé le 20/02/2023, signifié le 28/02/2023(art. 700 CPC : 3 500 euros) Constitution du salarié le 06/03/2023 MD : déposé le 26/04/2023, notifié le même jour (art. 700 CPC : 4 000 euros) Mémoire en intervention de la société Ekip' : déposé le 18/09/2023 et signifié le même jour (art. 700 CPC : 3 500 euros au profit de la SPAM) La procédure paraît régulière

M. [M] [X] a été engagé le 6 avril 1981 par la Société Pyrénéenne d'Aménagement de Magasins (la société) et occupait en dernier lieu les fonctions de conducteur de travaux.

Les 8 janvier et 9 avril 2018, deux avertissements lui ont été adressés qu'il a contestés le 4 mai 2018.

Convoqué le 18 juin 2018 à un entretien préalable et mis à pied à titre conservatoire, le salarié a été licencié pour faute grave le 2 juillet 2018.

Le 5 juillet 2018, il a demandé des précisions sur le motif de son licenciement auxquelles la société a répondu le 13 juillet 2018.

Contestant les motifs de son licenciement, il a saisi la juridiction prud'homale.

Par jugement du 24 janvier 2020, le conseil de prud'hommes a notamment :

- débouté M. [M] [X] de l'ensemble de ses demandes,
- débouté la société de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné M. [M] [X] aux dépens.

Par arrêt du 31/08/2022, la cour d'appel a infirmé le jugement sauf en ce qui concerne la demande au titre de l'arrêt de travail et d'annulation des deux avertissements et, statuant à nouveau sur les chefs infirmés et y ajoutant, elle a :

- dit que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse,
- condamné en conséquence la société à payer à M. [M] [X] les sommes suivantes :
 - 45 000 € au titre de l'indemnité de licenciement,
 - 9 615 € au titre de l'indemnité compensatrice de préavis,
 - 961,50 € au titre des congés payés sur indemnité compensatrice de préavis,
 - 64 000 € au titre des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
 - 1495,66 € au titre de rappel de salaire sur mise à pied conservatoire,
 - 149,56 € au titre des congés payés sur rappel de salaire sur mise à pied conservatoire';
- condamné la société aux entiers dépens et à payer à M. [M] [X] la somme de 3 500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par jugement du 5 juin 2023, le tribunal de commerce a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'égard de la SPAM et a désigné la société EKIP', en la personne de M. Legrand, en qualité de mandataire judiciaire.

2 - Rappel du moyen et motifs de proposition de rejet non spécialement motivé

Rappel du moyen, pris en sa 2^{ème} branche : grief à l'arrêt de dire le licenciement de M. [X] dépourvu de cause réelle et sérieuse et, en conséquence, de la condamner à verser à celui-ci diverses sommes à titre d'indemnité de licenciement, d'indemnité compensatrice de préavis avec les congés payés afférents, de dommages-intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et de rappel de salaire pour la période de mise à pied conservatoire avec les congés payés afférents, alors « 2°/ que, pour écarter le motif de licenciement tenant à l'utilisation du véhicule de service à des fins personnelles pour la période postérieure à l'avertissement du 9 avril 2018, l'arrêt attaqué, relevant que le tableau produit par l'employeur concluait que M. [X] aurait accompli 1 171 km de plus que sur les itinéraires mentionnés sur le site via Michelin, soit environ 145 km de plus, a retenu que cet écart pouvait s'expliquer par le fait que le salarié pouvait accomplir des trajets un peu plus longs en fonction de l'itinéraire suivi et

par des trajets possiblement oubliés sur le tableau, et non par le fait d'une utilisation de ce véhicule à des fins personnelles ; qu'en statuant par de tels motifs hypothétiques, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ».

Motifs de proposition de rejet non spécialement motivé :

Notre chambre décide que *« la faute grave, qui peut seule justifier une mise à pied conservatoire, est celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise »* (Soc. 27 septembre 2007, n° 0643867, Bull. 2007, V, N° 146 et Soc., 14 octobre 2015 pourvoi n° 14-16.651).

La charge de la preuve de la faute grave pèse sur l'employeur (Soc. 9 octobre 2001 pourvoi n° 99-42.204 publié au bulletin) et l'existence d'un doute quant à la réalité des faits reprochés au salarié doit lui profiter, son licenciement étant alors déclaré sans cause réelle et sérieuse (Soc. 26 mars 2014 pourvoi n° 12-25.236).

La chambre sociale exerce un contrôle de la qualification de la faute et de sa gravité, mais il s'agit d'un contrôle léger, s'apparentant à une erreur manifeste de qualification de la faute (Soc., 12 mars 2014, pourvoi n° 13-11.696, Soc. 12 mai 2015, pourvoi n° 13-27.941).

Au cas présent, l'arrêt retient que :

« Attendu qu'il ressort des éléments des deux parties que M. [X] n'a pu être à Lille à 6 heures 17 le 2 avril 2018;

Qu'en effet, au-delà des attestations de l'ensemble de la famille et de la géolocalisation de son téléphone, la cour constate qu'au vu du tableau de kilométrages produit par l'employeur que M. [X] a accompli 789 kilomètres entre le 29 mars 2018 et le 4 avril 2018, ce kilométrage ne pouvant nullement intégrer un trajet Lille-Tarbes le 2 avril (trajet aller et retour de 1600 kilomètres);

Attendu que le tableau produit par l'employeur conclut que sur une période de deux mois M. [X] aurait accompli 1 171 kilomètres de plus que sur les itinéraires mentionnés sur le site «via Michelin», soit environ 145 kilomètres de plus par semaine;

Que cet écart peut s'expliquer par le fait que le salarié peut accomplir des trajets un peu plus longs en fonction de l'itinéraire suivi et par des trajets possiblement oubliés dans le tableau et non par le fait d'une utilisation de ce véhicule à des fins personnelles (en effet les sites tels que «via Michelin» émettent toujours des itinéraires les plus courts);

Attendu que ce manquement, insuffisamment caractérisé en sa matérialité ne peut donc servir de base au licenciement de M. [X] ».

Réponse :

Le grief n'est pas fondé.

La preuve de la faute grave incombe à l'employeur et le doute profite au salarié.

La cour d'appel, qui a constaté que l'écart entre le kilométrage effectivement parcouru et celui indiqué par un site internet pouvait trouver d'autres explications que celle avancée par l'employeur d'une utilisation à des fins personnelles, a, sans statuer par des motifs hypothétiques et faisant ressortir l'existence d'un doute, souverainement retenu que les faits, insuffisamment caractérisés en leur matérialité, n'étaient pas établis.

Rappel du moyen, pris en sa 3^{ème} branche : même grief à l'arrêt, alors « 3°/ qu'en ne recherchant pas si, comme le précisait la lettre de licenciement (p. 2 § 4) et comme le soutenait la SPAM (conclusions, p. 11 à 14), l'utilisation du véhicule de service n'était pas corroborée par la consommation de carburant, attestée par des factures (pièces 23 et 54), y compris celle du 15 juin 2018 exclue par le salarié et que l'arrêt attaqué ne vise pas, la cour d'appel, qui avait pourtant appliqué cette méthode de comparaison avec l'achat de carburant pour retenir que l'utilisation du véhicule à des fins non professionnelles était établie pour la période antérieure à l'avertissement du 9 avril 2018, a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9 et L. 1235-1 du code du travail. »

Motifs de proposition de rejet non spécialement motivé :

Les juges du fond apprécient, dans le cadre de leur pouvoir souverain, la valeur probante des éléments de fait qui leur sont soumis et si les faits imputés au salarié sont établis (**Soc., 11 avril 2018, pourvoi n° 16-18.590**) et ils n'ont pas à entrer dans le détail de l'argumentation des parties (**Soc. 13 février 2013 n° 11-25673**).

Réponse :

Le grief, sous le couvert de griefs non fondés de défaut de défaut de base légale, ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation souveraine de la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve par laquelle la cour d'appel a retenu que les faits n'étaient pas établis, les juges du fond n'ayant pas à entrer dans le détail de l'argumentation des parties ni à s'expliquer sur les pièces qu'ils décident d'écarter.

Rappel du moyen, pris en sa 4^{ème} branche : même grief à l'arrêt, alors « 4°/ que, dans ses conclusions d'appel, la SPAM faisait valoir que le motif de licenciement tiré de la tardiveté des procès-verbaux de réception était établi pour les chantiers Verdier-Lamora, SFR (M. Souquet) et Finet (p. 7, 22 et 23) ; que l'avertissement du 9 avril 2018 faisant grief à M. [X] de ne pas avoir assuré les dernières réceptions de chantier visait deux magasins de chaussures à Tarbes, la boutique SFR de Tarbes et les magasins de souvenirs Finet à Lourdes (p. 1) ; qu'en retenant, pour écarter ce motif de licenciement, que les faits concernant la tardiveté des procès-verbaux de réception des travaux avaient déjà fait l'objet de poursuites disciplinaires et que l'employeur, dans ses écritures, ne faisait état que des mêmes chantiers susvisés (Finet, Souquet et SFR), la cour d'appel a dénaturé ces écritures qui invoquaient, en plus, le chantier Verdier-Lamora et a violé l'interdiction faite au juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis.»

Motifs de proposition de rejet non spécialement motivé :

Dans ses conclusions d'appel, la société faisait valoir que :

« Postérieurement au 8 janvier, le comportement de [M] [X] ne s'améliore pas.

Le salarié n'effectue pas les comptes rendus demandés par sa hiérarchie, pas plus qu'il ne réalise en temps et en heure la réception des chantiers dont il a la charge.

Pièce 6 : Lettre d'avertissement du 9 avril 2018 (...)

Les attestations que produit [M] [X] sur lesdites réceptions ne sont d'ailleurs que de pure complaisance.

Les procès-verbaux de réception signés par les maîtres d'ouvrage contredisent, en effet, les propos contenus dans les témoignages susvisés :

- Chantier VERDIER-LAMORA :

- Date de fin de travaux le 22 décembre 2017 ;*
- Date d'établissement du procès-verbal de réception le 6 février 2018, soit près d'un*

mois et demi plus tard ;

- *Date de signature du procès-verbal le 20 février 2018 et non pas le 6 février comme [M] [X] l'avancait de manière erronée dans ses écritures de premières instance et l'avance toujours en cause d'appel.*

Pièce 17 : Procès-verbal de chantier VERDIER-LAMORA (...) » (cf prod MA n°2, pp. 6 et 7).

Elle concluait ces développements en indiquant que :

« Au-delà de ces deux avertissements parfaitement fondés, le licenciement pour faute grave notifié par la SPAM à [M] [X] s'articule autour de trois griefs principaux, (...) » (cf prod MA n°2, p. 8).

Ensuite, ses développements reprenant chacun des trois griefs de la lettre de licenciement se poursuivent ainsi :

« c. Sur l'établissement tardif des procès-verbaux de réception des chantiers

Le conducteur de travaux, après la fin d'un chantier, doit s'attacher à établir rapidement le procès-verbal de réception du chantier.

Cette obligation est parfaitement connue de [M] [X], fort de ses trente ans d'ancienneté, et est qui plus est rappelée par une note de service affichée dans les locaux de l'entreprise.

Pièce 20 : Note de service sur la réception de chantier

Pour autant, [M] [X], et ce de manière chronique, se refuse à établir les procès-verbaux de réception des chantiers dans un délai raisonnable.

Le salarié, après maintes relances de sa hiérarchie, dresse régulièrement lesdits procès-verbaux avec un voire deux mois de retard et ce ne sont pas les attestations que [M] [X] produit sur ce point qui permettent de démontrer le contraire puisqu'ainsi que cela a été démontré, elles n'ont été établies que pour les besoins de la cause.

Pièce 17 : Procès-verbal de chantier VERDIER-LAMORA (...) » (cf prod MA n°2, pp. 22 et 23).

Réponse :

Le grief manque en fait : Dans ses développements relatifs à l'avertissement du 9 avril 2018, la société soutenait qu'elle avait fait un usage parfaitement proportionné de son pouvoir disciplinaire et demandait à la cour de rejeter la demande d'annulation des avertissements en invoquant à cette fin plusieurs procès-verbaux de réception dont celui du chantier Verdier-Lamora.

Dans ses développements relatifs au licenciement, la société se prévalait de ce même procès-verbal de réception.

Il en résulte qu'en retenant que les faits de tardiveté des procès-verbaux de réception avaient déjà fait l'objet de poursuites disciplinaires et que l'employeur ne faisait état que des mêmes chantiers, la cour d'appel n'a pas dénaturé les conclusions de la société qui évoquait elle-même le chantier Verdier-Lamora à propos de l'avertissement du 9 avril 2018 et du licenciement.

Rappel du moyen, pris en sa 5^{ème} branche : même grief à l'arrêt, alors « 5°/ qu'en se bornant, pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, à retenir que le manquement lié au chantier Ingrid Sarrailh, soit la livraison tardive du panneau, n'était pas suffisamment sérieux pour justifier le licenciement sans rechercher si le fait que ce manquement ait fait suite aux deux avertissements du 8 janvier 2018 et du 9 avril 2018 qu'elle a validés et qui portaient sur des faits (la délivrance à des clients de travaux supplémentaires non facturés et l'utilisation du véhicule à des fins personnelles) qui, à eux seuls, auraient été susceptibles de constituer une faute grave, ne conférait à ce manquement le caractère d'une faute grave justifiant le licenciement ou, à tout le

moins, ne suffisait pas à donner à celui-ci une cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9 et L. 1235-1 du code du travail. »

Motifs de proposition de rejet non spécialement motivé :

L'existence et la gravité de la faute sont appréciées *in concreto*, au regard des éléments de contexte, de la nature des agissements, de l'existence d'antécédents disciplinaires ou encore des responsabilités du salarié : **Soc. 12 mars 2014, n° 13-11.696**, du contexte des faits : **Soc., 1^{er} décembre 2010, pourvoi n° 09-65.985**, de l'ancienneté du salarié : **Soc., 17 juin 2009, pourvoi n° 07-43.236**, **Soc., 6 octobre 2016, pourvoi n° 15-14.597**, **Soc., 29 mai 2019, pourvoi n° 18-10.801**

Notre chambre peut, dans une même réponse, approuver par un contrôle léger la décision des juges du fond sur la faute grave, et, celle-ci étant écartée, laisser les juges du fond décider souverainement si les faits reprochés sont, ou non, constitutifs d'une cause réelle et sérieuse ; **Soc. 30 novembre 2010, n° 08-43.499, Bull. Civ. V, n° 273** :

Et plus récemment : **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n° 20-20.200**

4. La cour d'appel, appréciant souverainement les éléments de preuve produits, sans être tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, ni de s'expliquer sur l'ensemble des pièces de la cause, a d'abord retenu que le grief tiré du comportement inapproprié et délétère du salarié n'était pas établi. Elle a ensuite pu estimer, par motifs adoptés, que le retard dans la mise en place d'une action de formation, reproché à deux personnes excluait la reconnaissance d'une faute grave imputable au salarié, et que le seul non respect par ce dernier de la consigne de l'employeur sur l'étendue de la relance des clients, n'était pas davantage constitutif d'une faute grave . Exerçant les pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 1235-1 du code du travail, elle a décidé dans l'exercice de son pouvoir souverain, que le licenciement ne procédait pas d'une cause réelle et sérieuse.

5. Le moyen n'est donc pas fondé.

Au cas présent, l'arrêt retient que :

« Attendu que le manquement lié au chantier Sarrailh, soit la livraison tardive du panneau, ne peut constituer un manquement suffisamment sérieux justifiant le licenciement de M. [X] ;

Que le licenciement de M. [X] est donc dépourvu de cause réelle et sérieuse ...) »

Réponse :

Le grief n'est pas fondé :

La cour d'appel a d'abord décidé que les deux sanctions disciplinaires (avertissements des 8 janvier 2018 et 9 avril 2018) ne devaient pas être annulés.

Elle a ensuite constaté que le manquement lié au chantier Sarrailh, soit la livraison tardive du panneau, était établi.

Elle a pu retenir que ces faits ne rendaient pas impossible le maintien du salarié dans l'entreprise et, exerçant les pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 1235-1 du code du travail, elle a décidé, dans l'exercice de son pouvoir souverain, qu'ils ne pouvaient constituer un manquement suffisamment sérieux justifiant le licenciement et que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse.

3 - Analyse succincte du moyen

La société fait grief à l'arrêt de dire le licenciement de M. [X] dépourvu de cause réelle et sérieuse et, en conséquence, de la condamner à verser à celui-ci diverses sommes à titre d'indemnité de licenciement, d'indemnité compensatrice de préavis avec les congés payés afférents, de dommages-intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et de rappel de salaire pour la période de mise à pied conservatoire avec les congés payés afférents, alors :

« 1°/ que le juge a l'obligation d'examiner l'ensemble des griefs énoncés dans la lettre de licenciement qui, précisée le cas échéant par l'employeur, fixe les limites du litige en ce qui concerne les motifs de licenciement ; que la lettre de licenciement du 2 juillet 2018 reprochait à M. [X] d'avoir, depuis le début de la procédure de licenciement, fait courir des rumeurs sur l'entreprise, dans l'intention de nuire à celle-ci, en appelant les clients pour leur annoncer à tort qu'il était déjà licencié, et elle précisait qu'il s'agissait là d'une violation de ses obligations (p. 3, in fine) ; que ce grief était repris dans la lettre du 13 juillet 2018 explicitant, à la demande du salarié, les motifs du licenciement (p. 2) ; qu'ayant énoncé que la lettre du 2 juillet 2018 fixait les limites du litige (p. 6 § 10), la cour d'appel ne pouvait pas dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse sans examiner ce motif de licenciement ; qu'elle a ainsi violé les articles L. 1232-2, L. 1232-3, L. 1232-6, L. 1235-1 et L. 1235-2 du code du travail. »

4 - Identification du point de droit faisant difficulté à juger

Selon le mémoire ampliatif, le pourvoi pose une question inédite :
L'obligation faite au juge d'examiner l'ensemble des motifs de licenciement lui impose-t-elle d'examiner également ceux n'ayant pas fait l'objet d'un débat spécial devant lui ?

5 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

- Sur les griefs invoqués dans la lettre de licenciement

L'article L. 1232-6 dispose notamment que lorsque l'employeur décide de licencier un salarié, il lui notifie sa décision par lettre recommandée avec avis de réception.
Cette lettre comporte l'énoncé du ou des motifs invoqués par l'employeur.

L'alinéa 2 de l'article L. 1235-2 du code du travail dispose que la lettre de licenciement fixe les limites du litige en ce qui concerne les motifs du licenciement.

Les juges n'ont pas à examiner les griefs allégués par l'employeur en cours d'instance, mais non énoncés dans la lettre de licenciement **Soc. 19 juin 1991 n° 89-40843, Bull. V n° 310, Soc. 9 mars 1993 n° 91-44.452, Bull. V n° 83, Soc., 12 février 2014 pourvoi n° 12-11.554, Bull. 2014, V, n° 49; Soc. 27 février 2002, n° 99-43539; Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 18-11.781.**

En revanche, ils doivent examiner l'ensemble des motifs invoqués dans la lettre de licenciement et ils exposent leur décision à la censure s'ils omettent de prendre en considération certains d'entre eux :

Soc., 15 avril 1996, n° 94-44.222, Bull. V, n° 162 :

Attendu que, pour décider que le salarié n'avait pas commis de faute grave, la cour d'appel a examiné certains griefs adressés au salarié mais non ceux tirés de l'attitude déplacée qu'il aurait eu

envers la femme d'un de ses collègues, de l'établissement frauduleux de notes de frais, et de l'utilisation abusive d'un véhicule de fonction qui figuraient dans la lettre de licenciement ;
Qu'en statuant ainsi la cour d'appel, qui avait l'obligation d'examiner l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement, a violé les textes visés ci-dessus ;

Soc., 17 mars 2021, pourvoi n° 18-16.225 :

Vu l'article L. 1232-6 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige, antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 :

4. Le juge a l'obligation d'examiner l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement.

5. Pour juger le licenciement du salarié dépourvu de cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a examiné certains des griefs reprochés à l'intéressé mais non l'intégralité de ceux mentionnés dans la lettre de licenciement au titre de la gestion défaillante des consultants, de l'utilisation personnelle du matériel professionnel et d'une conduite irrespectueuse et provocante envers ses collaborateurs.

6. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Soc., 20 septembre 2023, pourvoi n° 19-16.374 :

Vu l'article L. 1232-6 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 :

5. Il résulte de ce texte que le juge est tenu d'examiner l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement.

6. Pour juger le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient, d'une part, qu'aux termes de la lettre de licenciement, l'employeur reproche à la salariée d'avoir fait signer le 31 décembre 2013 un avenant portant transfert de la relation salariale à la société SRTTP sans l'accord du gérant, d'avoir émis des bulletins de paye frauduleux, de s'être octroyée des primes exceptionnelles en janvier et février 2014, d'avoir signé le 31 décembre 2014 un avenant de transfert du contrat de travail du directeur administratif et financier de la société VST à la société SRTTP et d'avoir tenté de bénéficier de l'avantage de la mutuelle bénéficiant aux salariés de la société VST et, d'autre part, que l'allégation du défaut d'accord du gérant pour la signature de l'avenant et du contrat ne résulte que de sa propre affirmation, que le courrier de rupture contient en son deuxième motif la reconnaissance que le transfert à la société SRTTP était à tout le moins prévu pour mars et enfin que la soi-disant tentative d'octroi de la mutuelle de la société VST n'est pas caractérisée de sorte que ces éléments suffisent à établir le caractère fallacieux des motifs du courrier de rupture.

7. En statuant ainsi, sans examiner le grief, énoncé par la lettre de licenciement, tiré du comportement déloyal vis-à-vis de l'employeur consistant à avoir subtilisé les cachets de l'entreprise et volontairement supprimé les données de ressources humaines sur son poste informatique dans une période cruciale pour la société, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

- Sur l'invocation des moyens dans les conclusions des parties

L'article 768 du code de procédure civile dispose que :

« Les conclusions doivent formuler expressément les prétentions des parties ainsi que les moyens en fait et en droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée avec indication pour chaque prétention des pièces invoquées et de leur numérotation. Un bordereau énumérant les pièces justifiant ces prétentions est annexé aux conclusions.

Les conclusions comprennent distinctement un exposé des faits et de la procédure, une discussion des prétentions et des moyens ainsi qu'un dispositif récapitulant les prétentions. Les moyens qui n'auraient pas été formulés dans les conclusions précédentes doivent être présentés de manière formellement distincte. Le tribunal ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif et n'examine les moyens au soutien de ces prétentions que s'ils sont invoqués dans la discussion.

Les parties doivent reprendre dans leurs dernières conclusions les prétentions et moyens présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. A défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et le tribunal ne statue que sur les dernières conclusions déposées. »

L'article 954 du même énonce que :

« Les conclusions d'appel contiennent, en en-tête, les indications prévues à l'article 961. Elles doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de

fait et de droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée avec indication pour chaque prétention des pièces invoquées et de leur numérotation. Un bordereau récapitulatif des pièces est annexé.

Les conclusions comprennent distinctement un exposé des faits et de la procédure, l'énoncé des chefs de jugement critiqués, une discussion des prétentions et des moyens ainsi qu'un dispositif récapitulant les prétentions. Si, dans la discussion, des moyens nouveaux par rapport aux précédentes écritures sont invoqués au soutien des prétentions, ils sont présentés de manière formellement distincte.

La cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif et n'examine les moyens au soutien de ces prétentions que s'ils sont invoqués dans la discussion.

Les parties doivent reprendre, dans leurs dernières écritures, les prétentions et moyens précédemment présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. A défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et la cour ne statue que sur les dernières conclusions déposées.

La partie qui conclut à l'infirmité du jugement doit expressément énoncer les moyens qu'elle invoque sans pouvoir procéder par voie de référence à ses conclusions de première instance.

La partie qui ne conclut pas ou qui, sans énoncer de nouveaux moyens, demande la confirmation du jugement est réputée s'en approprier les motifs. »

Le mémoire en défense cite les arrêts suivants :

2e Civ., 6 juin 2019, pourvoi n° 18-17.910 :

Mais attendu que la cour d'appel, à laquelle est demandée l'infirmité ou l'annulation du jugement d'une juridiction du premier degré ne doit, pour statuer à nouveau en fait et en droit, porter une appréciation que sur les moyens que les parties formulent expressément dans leurs conclusions à l'appui de leurs prétentions sur le litige ou sur les motifs du jugement déféré que l'intimé est réputé avoir adopté dans les conditions prévues par le dernier alinéa de l'article 954 du code de procédure civile ;

Et attendu que M. I..., appelant principal, n'allègue pas avoir repris à son compte, dans les conclusions d'appel qu'il a prises, les motifs aux termes desquels le premier juge avait déduit de la créance détenue par la société MMA à son encontre une créance réciproque d'intérêts ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

2e Civ., 24 mars 2022, pourvoi n° 21-12.631 :

6. Selon l'article 954, alinéa 3, du code de procédure civile, la cour d'appel ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif des conclusions d'appel et n'examine les moyens au soutien de ces prétentions que s'ils sont invoqués dans la discussion.

7. Ayant relevé que la société Twitter International Unlimited Company ne l'avait saisie d'aucun moyen concernant le chef de l'ordonnance relatif au compte [01], la cour d'appel n'avait pas à rechercher, d'office, si les mesures d'instruction ordonnées et non contestées sur ce point devant elle étaient légalement admissibles.

8. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

- Sur l'obligation pour le juge de soulever d'office le moyen tiré de l'existence de griefs invoqués dans la lettre de licenciement, mais non soutenus par les parties

De manière générale, le juge n'est pas tenu de soulever d'office les moyens de défense au fond qui ne sont pas de pur droit et d'ordre public, cf Répertoire de procédure civile - Dalloz - Défenses, exceptions, fins de non-recevoir :

« 87. **Obligation.** - Dans deux hypothèses générales (V. aussi, pour une hypothèse spéciale, C. consom., art. R. 632-1, al. 2, à propos du caractère abusif d'une clause contenue dans un contrat conclu avec un consommateur), l'obligation apparaît pour le juge, tout au moins le juge du fond (comp., pour la Cour de cassation, C. pr. civ., art. 620, al. 2), de relever d'office une défense au fond : celle où le défendeur n'en invoque aucune et celle dans laquelle des faits dont il a tiré argument appellent l'application d'une règle de droit – d'ordre public (V. Civ. 1re, 26 mai 1999, n° 97-15.433, Bull. civ. I, n° 171) – qu'il a omis de soulever. Le moyen doit être, en ce dernier cas, de pur droit (Soc. 7 janv. 1998, RGDP 1998. 472, obs.

Desdevises. – Rapp. Cass., ch. mixte, 7 juill. 2017, n° 16-25.651, Bull. civ. à paraître ; Procédures 2017. Comm. 227, obs. Strickler, qui lie l'obligation au fait que les règles en cause étaient d'ordre public et issues du droit de l'Union européenne). La solution s'autorise moins de l'article 12 du code de procédure

civile, qui impose de trancher le litige conformément aux règles de droit applicables, que de l'article 619 du même code, qui permet aux plaideurs de soulever les moyens de pur droit pour la première fois devant la Cour de cassation : ceci revient à dire qu'on peut reprocher à la juridiction ayant rendu la décision attaquée de ne pas les avoir relevés d'office, donc qu'elle avait l'obligation de le faire (V., sur l'ensemble de la question, CHAINAIS, GUINCHARD et FERRAND, op. cit., nos 546 s. – CADIET et JEULAND, Droit judiciaire privé, 9e éd., 2016, Lexis-Nexis, nos 540 s. – HÉRON et LE BARS, Droit judiciaire privé, 6e éd., 2015, LGDJ, nos 283 s. – NORMAND, obs. in RTD civ. 1998. 461. – Sur les deux acceptions du moyen de pur droit, V. HÉRON et LE BARS, op. cit., n° 285, note 64. – NORMAND, obs. in RTD civ. 1988. 809, spécialement p. 817. – Rapp., à propos du demandeur, Civ. 3e, 27 juin 2006, n° 05-15.394, Procédures 2006. Comm. 266, obs. Perrot. – Comp., dans cette dernière hypothèse, Civ. 2e, 6 avr. 2006, n° 04-11.737, Bull. civ. II, n° 103. – V. aussi MARTIN, Le relevé d'office d'un moyen de droit, D. 2006. 2201).

88. **Possibilité.** - Le juge a la simple faculté de procéder d'office pour les défenses au fond qui, impliquant l'appréciation de circonstances de fait, se trouvent mélangées de fait et de droit (Civ. 2e, 14 févr. 1985, n° 83-12.062, Bull. civ. II, n° 38 ; JCP 1988. II. 21030, note Héron. – Cass., ass. plén., 21 déc. 2007, n° 06-11.343, Bull. ass. plén., n° 10 ; D. 2008. 1102, note Deshayes ; JCP 2008. II. 10006, note Weiller.

– Adde : C. consom., art. R. 632-1, al. 1er, permettant au juge de soulever d'office toutes les dispositions de ce code. – Sur la nécessité, pour la règle de droit soulevée, d'être d'ordre public, V. supra, n° 87) et pour celles de pur fait dès lors que le fait en question, même non spécialement invoqué par les parties au soutien de leurs prétentions (V. cependant infra, n° 89), figure dans le débat (C. pr. civ., art. 7, al. 2.

– Pour une application, Civ. 1re, 20 nov. 1984, D. 1985. IR 265, obs. Julien. – V., pour un fait considéré comme étant nécessairement dans le débat, Soc. 26 mai 1999, RJS 1999, n° 906).

89. **Interdiction.** - Le juge, en revanche, ne peut prendre d'office en considération les faits qui ne sont pas dans le débat (C. pr. civ., art. 7, al. 1er. – Comp., en matière gracieuse, C. pr. civ., art. 26. – Civ. 1re, 20 mai 1980, RTD civ. 1980. 803, obs. Normand ; RTD civ. 1981. 212, obs. Perrot). Cette interdiction s'étend, dans les instances en divorce ou séparation de corps, à ceux qui y figurent sans avoir été spécialement invoqués (V. not. Civ. 2e, 24 févr. 1993, n° 91-17.948, Bull. civ. II, n° 75. – Comp., à propos des pièces versées aux débats, Civ. 2e, 12 oct. 1977, D. 1978. IR 270, obs. Groslière). Pas davantage il ne peut soulever d'office une règle de droit qui ne serait pas d'ordre public (Civ. 1re, 26 mai 1999, n° 97-15.433, cité supra, n° 87)."

Le droit du travail connaît des hypothèses, résultant de textes législatifs, dans lesquelles le juge doit procéder d'office. C'est par exemple le cas s'agissant du remboursement des indemnités de chômage pour lesquels l'article L. 1235-4 du code du travail dispose que : « Ce remboursement est ordonné d'office lorsque les organismes intéressés ne sont pas intervenus à l'instance ou n'ont pas fait connaître le montant des indemnités versées. »

S'agissant de l'obligation d'examiner l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement, cette règle fondée sur l'article L. 1232-6 du code travail est d'origine jurisprudentielle, ainsi que cela a été rappelé ci-dessus. Elle n'est pas d'origine légale.

Notre chambre s'est prononcée dans une hypothèse voisine où le licenciement a été déclaré nul sur le fondement d'un grief qui portait atteinte à une liberté fondamentale. Dans ce cas en effet, l'article L. 1235-2-1 dispose que « la nullité encourue de la rupture ne dispense pas le juge d'examiner l'ensemble des griefs énoncés, pour en tenir compte, le cas échéant, dans l'évaluation qu'il fait de l'indemnité à allouer au salarié. »

La situation était celle d'un employeur qui, alors qu'il n'avait pas demandé à la cour d'appel d'examiner les autres griefs que celui ayant entraîné la nullité du licenciement, reprochait à l'arrêt d'avoir retenu qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les autres griefs visés par la lettre de licenciement pour apprécier l'existence d'une cause réelle et sérieuse alors, selon le moyen, qu'il lui appartenait d'étudier ces éléments pour évaluer l'indemnité allouée à la salariée.

Notre chambre a décidé que le juge examine si les autres motifs (que ceux ayant justifié la nullité) sont fondés « lorsque l'employeur le lui demande » :

Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n° 21-15.533 :

4. L'employeur fait grief à l'arrêt de dire que le licenciement était nul, de le condamner au paiement de 38 110 euros à ce titre, d'ordonner la remise à la salariée d'un bulletin de salaire, d'un certificat de travail et d'une attestation Pôle emploi conformes à l'arrêt, d'ordonner le remboursement de la somme correspondant à six mois d'indemnités chômage, et de le condamner au paiement d'une certaine somme au titre de l'article 700 du code de procédure civile, alors « qu'en cas de pluralité de motifs de licenciement, si l'un des griefs reprochés au salarié porte atteinte à une liberté fondamentale, la nullité encourue de la rupture ne dispense pas le juge d'examiner l'ensemble des griefs énoncés pour en tenir compte dans l'évaluation qu'il fait de l'indemnité à allouer au salarié ; que pour condamner l'employeur à payer à la salariée 38 110 euros (16 mois de salaire) pour licenciement nul, la cour d'appel a retenu que les barèmes de l'article L. 1235-3 du code du travail n'étaient pas applicables en cas de violation d'une liberté fondamentale et qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les autres griefs visés par la lettre de licenciement pour apprécier l'existence d'une cause réelle et sérieuse ; qu'en statuant ainsi, quand il revenait à la cour d'étudier ces éléments pour évaluer l'indemnité allouée à la salariée, la cour d'appel a violé l'article L. 1235-2-1 du code du travail. »

Réponse de la Cour

5. Aux termes de l'article L. 1235-2-1 du code du travail, en cas de pluralité de motifs de licenciement, si l'un des griefs reprochés au salarié porte atteinte à une liberté fondamentale, la nullité encourue de la rupture ne dispense pas le juge d'examiner l'ensemble des griefs énoncés, pour en tenir compte, le cas échéant, dans l'évaluation qu'il fait de l'indemnité à allouer au salarié, sans préjudice des dispositions de l'article L. 1235-3-1.

6. Ces dispositions offrent ainsi à l'employeur un moyen de défense au fond sur le montant de l'indemnité à laquelle il peut être condamné, devant être soumis au débat contradictoire.

7. Il en résulte que, lorsque l'employeur le lui demande, le juge examine si les autres motifs invoqués sont fondés et peut, le cas échéant, en tenir compte pour fixer le montant de l'indemnité versée au salarié qui n'est pas réintégré, dans le respect du plancher de six mois prévu par l'article L. 1235-3-1.

8. Après avoir retenu que l'un des griefs invoqués par l'employeur portait atteinte à la liberté fondamentale de la salariée d'agir en justice et constaté que l'employeur ne critiquait pas à titre subsidiaire la somme réclamée par cette dernière en conséquence de la nullité du licenciement, la cour d'appel a apprécié souverainement le montant du préjudice.

9. Le moyen n'est donc pas fondé.

Au cas présent, la cour d'appel a examiné trois griefs de la lettre de licenciement :

- l'utilisation à des fins personnelles du véhicule mis à disposition ;
- le fait de consentir des prestations gratuites à des clients de l'entreprise ;
- des malfaçons sur des chantiers, les délais pris pour établir les procès-verbaux, le fait de bâcler certains chantiers.

La lettre de licenciement et la lettre précisant les motifs du licenciement invoquaient en outre le grief suivant :

« Depuis que la procédure de licenciement a été enclenchée et que vous êtes en situation de mise à pied conservatoire, je suis par ailleurs informé que vous communiquez des rumeurs mensongères sur l'entreprise auprès des clients, en les appelant un à un pour leur annoncer que vous auriez été licencié et autres inventions, dans l'intention de me nuire.

Il s'agit la encore d'une violation de vos obligations à l'égard de l'entreprise. » (cf prod MA n° 6, p. 3 *in fine*).

Dans ses conclusions d'appel, la société invoquait trois griefs :

- 1) l'utilisation à des fins personnelles du véhicule de service
- 2) l'exécution défectueuse et gravement fautive du contrat de travail par [M] [X]
- 3) l'exécution bâclée des chantiers

Les conclusions ne faisaient pas référence aux rumeurs mensongères.

Le mémoire ampliatif soutient que la cour d'appel a méconnu son obligation d'examiner l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement.

Le mémoire en défense fait au contraire valoir que l'employeur est tenu de démontrer que les griefs qu'il invoque à l'appui de la faute grave sont fondés, et la cour d'appel n'est tenue d'examiner ces griefs que si l'employeur les reprend à l'appui de ses conclusions. Il ajoute que, si la cour d'appel avait l'obligation d'examiner le grief même non invoqué par l'employeur, encore fallait-il que l'employeur sur qui pèse la charge de la preuve de la faute grave ait produit des éléments de preuve à l'appui de cette allégation, ce qu'il s'est abstenu de faire.

Il appartiendra à notre chambre de dire si le juge a l'obligation d'examiner d'office l'ensemble des griefs invoqués dans la lettre de licenciement ou s'il ne doit le faire que lorsque les parties lui en font la demande.