

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 4 juillet 2012**

**N° de pourvoi: 11-18840**

Publié au bulletin

**Cassation partielle**

**M. Lacabarats, président**

Mme Grivel, conseiller apporteur

M. Legoux, avocat général

SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Capron, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., qui avait été engagé le 6 novembre 2007 par la société Place Net Tp en qualité de conducteur d'engins, a été licencié le 29 décembre 2008 pour faute grave au motif d'absence d'autorisation de travail valable sur le territoire français ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de paiement de diverses indemnités au titre de la rupture du contrat de travail ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Vu l'article L. 1232-6 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de toutes ses demandes relatives au licenciement, l'arrêt retient que l'employeur a introduit le grief fautif en relatant dans la lettre de licenciement que les vérifications menées par la préfecture lui avaient fait découvrir que le salarié n'avait pas les "papiers nécessaires", ce qui revenait exactement à dire que celui-ci avait présenté des documents sans valeur, et que la préfecture estimant que le titre de séjour était un faux, l'irrégularité administrative résultait donc de la commission d'une fraude constitutive d'une faute grave exclusive de toute indemnité ;

Attendu cependant que si l'irrégularité de la situation d'un travailleur étranger constitue

nécessairement une cause objective justifiant la rupture de son contrat de travail exclusive de l'application des dispositions relatives aux licenciements et de l'allocation de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, elle n'est pas constitutive en soi d'une faute privative des indemnités de rupture ; que l'employeur qui entend invoquer une faute grave distincte de la seule irrégularité de l'emploi doit donc en faire état dans la lettre de licenciement ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors que la lettre de rupture mentionnait comme seul motif le fait que le salarié ne possédait pas d'autorisation de travail valable sur le territoire français, sans invoquer la production d'un faux titre de séjour, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner au paiement d'une indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement alors, selon le moyen, que les dispositions de l'article L. 1232-2 du code du travail ne s'appliquent pas à la rupture du contrat d'un salarié étranger motivée par son emploi irrégulier ; qu'en accordant au salarié étranger dont la rupture du contrat de travail était motivée par son emploi irrégulier une indemnité pour irrégularité de procédure, la cour d'appel a violé l'article L. 8252-2 du code du travail ;

Mais attendu que l'employeur qui s'est placé sur le terrain disciplinaire en licenciant pour faute grave un salarié en situation irrégulière doit respecter les dispositions relatives à la procédure disciplinaire ; que la cour d'appel, qui a constaté qu'il n'était pas établi que l'entretien préalable ait eu lieu dans les délais légaux, n'encourt pas le grief du moyen ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen subsidiaire du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande de paiement de salaire pour la période de mise à pied conservatoire et d'indemnités de rupture, l'arrêt rendu le 27 octobre 2010, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Douai ;

Condamne la société Place Net Tp aux dépens ;

Vu les articles 37 de la loi du 10 juillet 1991 et 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à la SCP Capron la somme de 2 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son

audience publique du quatre juillet deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi incident par la SCP Yves et Blaise Capron, avocat aux Conseils, pour M. X....

## PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt, sur ce point confirmatif, attaqué d'AVOIR dit que le licenciement de M. Dialla X... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave qui lui était reprochée était justifiée et d'AVOIR débouté M. Dialla X... de ses demandes tendant à la condamnation de la société Place net tp à lui payer la somme de 2 776, 92 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, la somme de 277, 69 euros au titre des congés payés afférents, la somme de 587, 45 euros à titre d'indemnité de licenciement, la somme de 1 032, 36 euros à titre de rappel de salaires pendant la période de mise à pied conservatoire du 16 au 31 décembre 2008, la somme de 103, 23 euros au titre des congés payés afférents et la somme de 16 661, 52 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « la lettre de licenciement qui fixe les termes du litige est motivée comme suit : “ Nous nous sommes aperçus que vous n'aviez pas les papiers nécessaires vous autorisant à travailler en France ce qui nous a été confirmé par la préfecture ; à la suite de ces faits vous avez été placé en mise à pied à titre conservatoire depuis le 16 décembre 2008.

Nous vous avons alors convoqué à un entretien préalable dans nos bureaux le 24 décembre 2008. Les explications que vous nous avez fournies ne nous ont pas permis de modifier notre appréciation de la situation. C'est pourquoi après le délai légal de réflexion nous avons décidé de vous licencier pour faute grave pour les motifs suivants : vous ne possédez pas d'autorisation de travail valable sur le territoire français “ ; attendu que l'employeur s'étant placé sur le terrain disciplinaire en notifiant au salarié sa mise à pied à titre conservatoire puis en le licenciant pour faute grave, la cour doit donc rechercher si l'irrégularité administrative, non constitutive par elle-même d'un agissement fautif, est en lien avec une faute imputable au salarié ; / attendu que contrairement à ce que soutient M. Dialla X... l'employeur introduit le grief fautif en relatant, au commencement de la lettre, les vérifications menées par la préfecture qui lui font découvrir que le salarié n'avait pas les “ papiers nécessaires “ (ce qui dans les circonstances de l'espèce revient exactement à dire que M. Dialla X... a présenté des papiers sans valeur) ; / attendu que la préfecture estimant que le titre de séjour est un faux, et le salarié n'apportant que ce point aucune dénégation, l'irrégularité de sa situation résulte donc de la commission d'une fraude ; / attendu que l'excès de confiance de l'employeur, qui contrairement à ses obligations légales instituées par l'article L. 8251-1 du code du travail ne vérifie auprès des autorités administratives la validité du titre autorisant l'étranger à exercer une activité, n'atténue pas la gravité d'une tromperie qui fausse les relations contractuelles ; / attendu que le jugement entrepris qui a qualifié de gravement fautif le comportement du salarié et de ce fait exclu toutes ses demandes au titre du licenciement sera confirmé » (cf., arrêt attaqué, p. 3 et 4) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « l'article L. 8251-1 du code du travail stipule que “ nul ne peut, directement ou par personne interposée, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée

en France “. / Attendu qu’en l’espèce le conseil relève que la société Place net tp pour éviter de violer les règles de l’article L. 8251-1 a été obligé de licencier Monsieur Dialla X.... / En conséquence, le licenciement prononcé est fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave est justifiée, le demandeur n’était pas fondée à réclamer : - à titre principal que le licenciement est sans cause réelle et sérieuse, - à titre subsidiaire que Monsieur Dialla X... n’a pas commis de faute grave, - à titre infiniment subsidiaire une indemnité spécifique de rupture de l’article L. 8252-2 du code du travail » (cf., jugement entrepris, p. 7) ;

ALORS QUE, de première part, en matière de licenciement disciplinaire, la lettre de licenciement fixe les limites du litige en ce qui concerne les griefs articulés à l’encontre du salarié ; qu’en énonçant, pour retenir que le licenciement de M. Dialla X... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave qui lui était reprochée était justifiée, que la société Place net tp avait introduit le grief fautif en relatant, au commencement de la lettre de licenciement en date du 29 décembre 2008 qu’elle avait adressée à M. Dialla X..., que les vérifications menées par la préfecture qui lui avaient fait découvrir que le salarié n’avait pas les « papiers nécessaires » et que, dans les circonstances de l’espèce, cela revenait exactement à dire que M. Dialla X... avait présenté des papiers sans valeur, quand le seul motif de licenciement, énoncé dans la lettre de licenciement en date du 29 décembre 2008 qu’elle avait adressée à M. Dialla X..., était celui que M. Dialla X... ne possédait pas d’autorisation de travail valable sur le territoire français et quand, dès lors, il n’était pas reproché à M. Dialla X..., dans cette lettre de licenciement, d’avoir commis une faute consistant à avoir présenté à la société Place net tp des papiers sans valeur, la cour d’appel a dénaturé les termes clairs et précis de la lettre de licenciement adressée, le 29 décembre 2008, par la société Place net tp à M. Dialla X..., en violation de l’article 4 du code de procédure civile ;

ALORS QUE, de deuxième part, les dispositions relatives au licenciement disciplinaire ne s’appliquent pas à la rupture du contrat de travail d’un étranger motivé par son emploi en violation des dispositions de l’article L. 8251-1 du code du travail ; qu’en retenant, par conséquent, que le licenciement de M. Dialla X... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave qui lui était reprochée était justifiée, quand elle relevait que la société Place net tp s’était placée sur le terrain disciplinaire en notifiant au salarié sa mise à pied à titre conservatoire, puis en le licenciant pour faute grave et que le licenciement était motivé par le fait que M. Dialla X... ne possédait pas d’autorisation de travail valable sur le territoire français, la cour d’appel a violé les dispositions des articles L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9 et L. 8251-1 du code du travail ;

ALORS QUE, de troisième part, les dispositions des articles R. 5221-41 et R. 5221-42 du code du travail font obligation à l’employeur, pour s’assurer de l’existence de l’autorisation de travail d’un étranger qu’il se propose d’embaucher, d’adresser, au moins deux jours ouvrables avant la date d’effet de l’embauche, au préfet du département du lieu d’embauche ou, à Paris, au préfet de police, une lettre datée, signée et recommandée avec avis de réception ou un courrier électronique, comportant la transmission d’une copie du document produit par l’étranger ; que, lorsque l’employeur méconnaît cette obligation, le salarié ne peut être licencié pour avoir commis la faute grave consistant à avoir présenté à son employeur un titre de séjour faux, dès lors que, dans ce cas, la rupture du contrat de travail ne résulte que de la méconnaissance, par l’employeur, de ses propres obligations ; qu’en énonçant, par conséquent, pour retenir que le licenciement de M. Dialla X... était fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave qui lui était reprochée était justifiée, que la préfecture avait estimé que le titre de séjour présenté par M. Dialla X... à la société Place net tp était un faux, que l’irrégularité de la situation de M. Dialla X... résultait de la commission d’une fraude et que l’excès de confiance de l’employeur, qui contrairement à ses obligations légales instituées par les dispositions de l’article L. 8251-1 du code du travail, n’avait pas vérifié auprès des

autorités administratives la validité du titre autorisant l'étranger à exercer une activité, n'atténue pas la gravité d'une tromperie qui fausse les relations contractuelles, la cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9, L. 8251-1, R. 5221-41 et R. 5221-42 du code du travail.

## SECOND MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le pourvoi fait grief à l'arrêt, sur ce point confirmatif, attaqué d'AVOIR débouté M. Dialla X... de sa demande subsidiaire tendant à la condamnation de la société Place net tp à lui payer la somme de 2 776, 92 euros au titre de l'indemnité forfaitaire prévue par les dispositions de l'article L. 8252-2 du code du travail ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « la lettre de licenciement qui fixe les termes du litige est motivée comme suit : “ Nous nous sommes aperçus que vous n'aviez pas les papiers nécessaires vous autorisant à travailler en France ce qui nous a été confirmé par la préfecture ; à la suite de ces faits vous avez été placé en mise à pied à titre conservatoire depuis le 16 décembre 2008.

Nous vous avons alors convoqué à un entretien préalable dans nos bureaux le 24 décembre 2008. Les explications que vous nous avez fournies ne nous ont pas permis de modifier notre appréciation de la situation. C'est pourquoi après le délai légal de réflexion nous avons décidé de vous licencier pour faute grave pour les motifs suivants : vous ne possédez pas d'autorisation de travail valable sur le territoire français “ ; attendu que l'employeur s'étant placé sur le terrain disciplinaire en notifiant au salarié sa mise à pied à titre conservatoire puis en le licenciant pour faute grave, la cour doit donc rechercher si l'irrégularité administrative, non constitutive par elle-même d'un agissement fautif, est en lien avec une faute imputable au salarié ; / attendu que contrairement à ce que soutient M. Dialla X... l'employeur introduit le grief fautif en relatant, au commencement de la lettre, les vérifications menées par la préfecture qui lui font découvrir que le salarié n'avait pas les “ papiers nécessaires “ (ce qui dans les circonstances de l'espèce revient exactement à dire que M. Dialla X... a présenté des papiers sans valeur) ; / attendu que la préfecture estimant que le titre de séjour est un faux, et le salarié n'apportant que ce point aucune dénégation, l'irrégularité de sa situation résulte donc de la commission d'une fraude ; / attendu que l'excès de confiance de l'employeur, qui contrairement à ses obligations légales instituées par l'article L. 8251-1 du code du travail ne vérifie auprès des autorités administratives la validité du titre autorisant l'étranger à exercer une activité, n'atténue pas la gravité d'une tromperie qui fausse les relations contractuelles ; / attendu que le jugement entrepris qui a qualifié de gravement fautif le comportement du salarié et de ce fait exclu toutes ses demandes au titre du licenciement sera confirmé » (cf., arrêt attaqué, p. 3 et 4) ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « l'article L. 8251-1 du code du travail stipule que “ nul ne peut, directement ou par personne interposée, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France “. / Attendu qu'en l'espèce le conseil relève que la société Place net tp pour éviter de violer les règles de l'article L. 8251-1 a été obligé de licencier Monsieur Dialla X... / En conséquence, le licenciement prononcé est fondé sur une cause réelle et sérieuse et que la faute grave est justifiée, le demandeur n'était pas fondé à réclamer : - à titre principal que le licenciement est sans cause réelle et sérieuse, - à titre subsidiaire que Monsieur Dialla X... n'a pas commis de faute grave, - à titre infiniment subsidiaire une indemnité spécifique de rupture de l'article L. 8252-2 du code du travail » (cf., jugement entrepris, p. 7) ;

ALORS QUE le droit du salarié étranger à l'indemnité forfaitaire prévue par les dispositions de l'article L. 8252-2 du code du travail n'est pas exclu dans le cas où le salarié a commis une faute grave consistant à avoir présenté à son employeur un titre de séjour faux ; qu'en énonçant, dès lors, pour débouter M. Dialla X... de sa demande subsidiaire de tendant à la condamnation de la société Place net tp à lui payer l'indemnité forfaitaire prévue par les dispositions de l'article L. 8252-2 du code du travail, que M. Dialla X... avait commis une faute grave consistant à avoir présenté à son employeur un titre de séjour faux, quand, en se déterminant de la sorte, elle ajoutait une condition supplémentaire à l'application du régime prévu par les dispositions de l'article L. 8252-2 du code du travail qu'aucune disposition n'exigeait, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 8252-2 du code du travail.

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils pour la société Place Net Tp.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, infirmatif sur ce point, D'AVOIR condamné la société Place net Tp à payer à M. X... la somme de 100 euros à titre d'indemnité pour irrégularité dans la procédure de licenciement ;

AUX MOTIFS QUE la lettre par laquelle l'employeur convoque le salarié à l'entretien préalable mentionne qu'il aura lieu le mercredi 23 décembre 2008 ; que l'entretien auquel le salarié s'est présenté accompagné de Mme Maryline Y... n'ayant pas été l'occasion de rectifier cette erreur de date, il subsiste donc une incertitude sur le respect par l'employeur du délai de cinq jours exigé par l'article L. 1232-2 du code du travail ; que cette incertitude n'est pas levée par les seules indications de la lettre de licenciement qui fait référence au mercredi 24 qui ne concordent pas avec la déclaration de la conseillère du salarié qui au contraire relate dans son attestation que l'entretien a eu lieu le 23 décembre 2008 ; que la cour dans l'incapacité de constater que l'employeur s'est strictement conformé à ses obligations en matière de convocation à l'entretien préalable, reformera sur ce point le jugement entrepris ;

ALORS QUE les dispositions de l'article L. 1232-2 du code du travail ne s'appliquent pas à la rupture du contrat d'un salarié étranger motivé par son emploi irrégulier ; qu'en accordant au salarié étranger dont la rupture du contrat de travail était motivée par son emploi irrégulier une indemnité pour irrégularité de procédure, la cour d'appel a violé l'article L. 8252-2 du code du travail.