

**COUR DE CASSATION**  
Chambre sociale  
Audience publique du 26 janvier 2010

N° de pourvoi : 08-45028

Président : M. Chauviré

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu selon l'arrêt attaqué que M. X..., engagé le 12 juillet 2004 pour le 14 septembre en qualité de dessinateur par la société groupe Archi Urba, a été licencié pour faute grave le 2 mars 2006 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire son licenciement fondé sur une faute grave, alors, selon le moyen :

1° / qu'aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales ; qu'en retenant à son encontre un certain nombre de faits fautifs non datés ou remontant au plus tard au mois de novembre 2005, sans rechercher si l'ouverture de la procédure de licenciement avait eu lieu dans le délai de deux mois après que l'employeur avait eu connaissance des faits qu'il lui reprochait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1332-4 du code du travail ;

2° / que le contrat de travail doit s'exécuter de bonne foi, de sorte que l'employeur qui tolère en connaissance de cause les agissements du salarié ne peut ensuite les lui reprocher en procédant à un licenciement pour faute grave ; qu'en s'abstenant de rechercher, au regard de la date des comportements qu'elle lui imputait à faute, si la société Groupe Archi Urba n'avait pas toléré la situation qu'elle a invoquée par la suite pour justifier la rupture du contrat de travail, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

3° / que la faute grave est celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant la durée du préavis ; que dans ses conclusions d'appel, il faisait valoir que, dans le but de justifier son licenciement, la société s'était livrée à des manipulations informatiques en procédant à des mises à jours de fichiers ouverts avant son embauche, de manière à faire croire qu'il était intervenu par la suite sur ces fichiers à des fins personnelles, la procédure informatique permettant de modifier les dates de mise à jour des fichiers étant précisément décrite ; qu'en écartant cette argumentation au motif que " la manipulation des dates alléguées par M. X..., mais non avérée, ne peut être retenue ", cependant que c'était à la société Groupe Archi Urba qu'il incombait d'établir la valeur probante des documents informatiques sur lesquels elle fondait son argumentation, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et a violé l'article 1315 du code civil ;

4° / que la lettre de licenciement ne peut être expédiée moins de deux jours ouvrables après la

date pour laquelle le salarié a été convoqué à l'entretien préalable ; qu'en relevant que l'entretien préalable s'était tenu le 2 mars 2006 et que la lettre de licenciement portait la même date, puis en considérant finalement comme régulière la procédure de licenciement au motif qu'aucune irrégularité n'était soutenue dans les écritures du salarié cependant qu'il critiquait expressément dans ses conclusions d'appel la régularité de la procédure de licenciement, la cour d'appel a dénaturé ses écritures et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, qu'il ne résulte pas de l'arrêt ou de la procédure que le salarié ait soutenu devant la cour d'appel que les faits fautifs qui lui étaient reprochés étaient prescrits pour être antérieurs de plus de deux mois à l'engagement de la procédure de licenciement ;

Attendu, ensuite, que la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a retenu, sans inverser la charge de la preuve, que le salarié avait pendant son temps de travail effectué des travaux soit au profit de membres de sa famille soit pour le compte de clients personnels, a pu décider que ce comportement de l'intéressé rendait impossible son maintien dans l'entreprise et constituait une faute grave ;

Attendu, enfin, que l'inobservation par l'employeur du délai minimum entre l'entretien préalable et la notification du licenciement prévu par l'article L. 1232-6 du code du travail, si elle constitue une irrégularité de forme, ne prive pas le licenciement de cause réelle et sérieuse ;

D'où il suit que le moyen, qui est irrecevable en sa première branche comme étant nouveau et mélangé de fait et de droit et inopérant en sa dernière branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

Mais sur le second moyen :

Vu l'article L. 3171-4 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt retient que les carnets détaillant les heures supplémentaires, les documents intitulés recherches d'heures et les attestations produits par le salarié ne sont pas de nature à établir la réalité et le nombre des heures supplémentaires qu'il a effectuées au-delà de celles qui ont été rémunérées ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties, la cour d'appel, qui s'est fondée exclusivement sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié, a violé le texte susvisé ;

**PAR CES MOTIFS :**

**CASSE ET ANNULE**, mais seulement en ce qu'il déboute le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt rendu le 18 septembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; 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 d'Angers ;

Condamne la société Groupe Archi Urba aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Groupe Archi Urba à payer

à M. X... 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 vingt-six janvier deux mille dix.