

CONCLUSIONS DEMANDEUR

POUR:

Monsieur Raoul PASRON, Chef Réceptionnaire, né le 9 avril décembre 1980 à AMBILLY (74100), de nationalité française, demeurant et domicilié à GAILLARD (74240) - 7 Rue du Léman.

DEMANDEUR

CONTRE:

La Société DUVAUCHEL, Société à Responsabilité Limitée au capital de 8.000 €, immatriculée au RCS de THONON-A-LES-BAINS sous le n° B 0007979 dont le siège social est à ANNEMASSE (74100) 4, Route de Taninges, représentée par son gérant en exercice.

DEFENDEUR

1. PLAISE AU CONSEIL

I - RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

1.1. LES FAITS

Le 23 septembre 2008, Monsieur PASRON a été engagé par la Société DUVAUCHEL (MOBILIER):

- En qualité de Chef Réceptionnaire,
 - Pour une rémunération mensuelle forfaitaire de 2.200 € brut pour 39 heures de travail par semaine,
 - Avec les horaires suivants :
 - o De 8 heures à 12 heures et de 13 heures 30 à 18 heures les mardi, mercredi, jeudi et vendredi,
 - o De 8 heures à 11 heures le samedi (pièce n° 1).
- L'article 8 du contrat de travail (attributions) est ainsi rédigé :
- « L'intéressé exercera toutes les missions qui pourraient lui être confiées par la Direction, et **notamment la responsabilité du dépôt** :
- L'encadrement des personnels du dépôt pour les différentes missions qui suivent,
 - Le chargement ou le déchargement des camions fournisseurs,
 - L'installation des meubles en magasin et le rangement des meubles au dépôt,
 - Le montage des meubles dans la surface de vente,
 - L'aménagement et la préparation des stands lors des manifestations commerciales,
 - La préparation des tournées de livraison, la livraison et le montage des produits chez les clients,
 - La gestion, le suivi et la résolution des services après-vente,
 - L'encaissement des règlements clients dans le strict respect des règles définies ci-après,
 - L'aménagement intérieur ainsi que l'entretien du magasin, du dépôt, de leurs abords et des véhicules de livraison.

En décembre 2009, la Société DUVAUCHEL écrivait à Monsieur PASRON qu'elle ferait son service livraison (pièce n° 2).

Elle modifiait également les horaires de travail de son salarié.

Chef Réceptionnaire et ayant principalement dans ses attributions la gestion du dépôt et des livreurs du magasin, Monsieur PASRON perdait la quasi-totalité de ses attributions.

De surcroît, la société modifiait son horaire contractuel de travail.

Dans une lettre recommandée du 4 janvier 2010, le salarié refusait la modification de ses fonctions et de ses horaires de travail (pièce n° 3).

La société ferait bien son service livraison et imposait à Monsieur PASRON :

- De nouveaux horaires,

Sur la demande de résiliation judiciaire du contrat de travail de Monsieur Raoul PASRON aux torts exclusifs de la société DUVAUCHEL.

A

Par lettre recommandée avec accusé réception du 28 Octobre 2010, Monsieur Raoul PASRON a saisi le Conseil de Prud'hommes d'une demande tendant à titre principal, au prononcé de la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts exclusifs de son employeur, la société DUVAUCHEL.

A ce titre il sollicite la condamnation de la société DUVAUCHEL à lui payer les sommes suivantes :

- 1 265 € brut de rappel de salaire pour mise à pied injustifiée outre 126.50 € brut de congés payés,
- 550 € brut de complément d'indemnité compensatrice de préavis outre 55 € brut de congés payés,
- 93.80 € net d'indemnité légale de licenciement,
- 1 298 € brut de rappel de salaire depuis le 1^{er} Février 2011, outre 129.80 € brut de congés payés,
- 26 000 € net de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et manœuvres vexatoires,
- 231 € brut de rappel de salaire pour trois journées de solidarité outre 23.10 € de congés payés,
- 3000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile,

A l'appui de sa demande, il fait valoir que son employeur a gravement manqué à ses obligations.

Il soutient en effet que la société DUVAUCHEL lui a imposé une modification de son contrat de travail en lui retirant une partie essentielle de ses attributions, qu'il ne lui a pas réglé le complément de salaire qui lui était dû pendant son arrêt de travail, qu'il lui a notifié une sanction pécuniaire prohibée, qu'il lui a imposé une nouvelle modification de son contrat de travail en réduisant son temps de travail et de son salaire, et qu'il lui a notifié de façon illégale et abusive un changement d'employeur et de lieu de travail.

Il considère que ces manquements justifient la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur.

La société DUVAUCHEL demande au Conseil de Prud'hommes de rejeter ces demandes.

Elle soutient qu'elle n'a pas manqué à ses obligations.

Il ressort des éléments du dossier qu'au cours de la procédure intentée par Monsieur Raoul PASRON, ce dernier a fait l'objet d'une mesure de licenciement, notifiée le 20 Juin 2011.

Subsidiairement, le salarié conteste le bien fondé du licenciement, tandis que l'employeur demande au Conseil de dire que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse.

Il est constant dans cette hypothèse, qu'il appartient au Conseil de Prud'hommes d'examiner d'abord la demande en résiliation, avant le licenciement prononcé après l'introduction de la demande. (Cass soc 3 Mai 2006.)

L'article 1184 du Code Civil prévoit que la condition résolutoire est toujours sous entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

Par application de ces dispositions, le salarié est en droit de solliciter la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de son employeur. (Cass soc 7 Février 2007)

C
O
N
C
L
U
S
I
O
N
S

D
E
M
A
N
D
E
U
RJ
U
G
E
M
E
N
T

D
E
P
A
R
T
A
G
E

- De limiter son travail au montage et au démontage des meubles dans le magasin et au nettoyage des meubles.

Le 24 mars 2010, Monsieur PASROND était victime d'un accident du travail.

Le 21 juin 2010, Monsieur PASROND devait écrire à son employeur pour que ce dernier lui paie les compléments de salaire auxquels il avait droit en mars, avril et mai 2010 (pièce n° 4).

Monsieur PASROND a finalement repris son travail fin juin 2010.

Le service livraison était toujours fermé et ce Chef Réceptionnaire, quand on lui donnait du travail, était employé à monter et démonter les meubles dans le magasin.

Il n'avait plus de dépôt, ni d'équipe à gérer.

Par lettre en date du 9 septembre 2010, il était convoqué à un entretien préalable à une sanction disciplinaire, avec mise à pied conservatoire (pièce n° 5).

L'entretien a eu lieu le 23 septembre 2010 et dans une lettre du 27 septembre 2010, la Société DUVAUCHEL :

- Ecrivait qu'elle voulait rétablir de bonnes relations avec son salarié,
- Ecrivait qu'elle était disposée... à verser le complément des indemnités journalières dues à son salarié pour les mois de mars, avril, mai et juin 2010...
- Précisait qu'un changement prochain de direction du magasin permettrait de repartir sur des bases favorables,
- Rappelait que la période de mise à pied conservatoire ne serait pas rémunérée (pièce n° 6).

Monsieur PASROND ne comprenait pas que la société le sanctionne financièrement après avoir reconnu ses torts. "

Malheureusement pour Monsieur PASROND, sa situation empira avec l'arrivée du nouveau directeur de magasin de CRANVES SALES. .

Par lettre en date du 24 décembre 2010 la société lui notifiait un nouveau changement de ses horaires compte-tenu de la constitution d'une nouvelle équipe de livraison (pièce n° 7).

Monsieur PASROND notait que son temps de travail passait de 39 heures à 35 heures.

Dans une lettre du 15 février 2011, la société :

- indiquait qu'elle regroupait son équipe de livraison de HAUTE-SAVOIE avec celle du magasin de CESSY dans l'AIN,
- Notifiait au salarié son affectation à CESSY à compter du 1^{er} mai 2011 (pièce n° 8).

En recevant sa fiche de paie de février 2011, Monsieur PASROND constatait que son salaire forfaitaire, pour 39 heures, passait de 2.200 € brut à 1.925 € brut.

Son temps de travail était en fait ramené à 35 heures, sans son accord (pièces n° 9 et 10).

Le 2 mars 2011, Monsieur PASROND répondait :

- Que sa clause de mobilité était nulle car sans limitation géographique,
- Que son salaire ne pouvait pas baisser,
- Que l'entreprise exerçait des pressions sur lui pour le contraindre à démissionner (pièce n° 11).

1.2. Procédure

-

Dès le 28 octobre 2010, Monsieur PASROND engageait une procédure devant le Conseil des Prud'hommes pour faire prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de son employeur.

C'est après avoir eu connaissance de cette procédure que l'employeur a :

- Fait passer l'horaire de travail de 39 à 35 heures,
- Baissé le salaire,

Les manquements de l'employeur susceptibles de justifier la résiliation judiciaire à ses torts doivent être d'une gravité suffisante. (Cass soc 15 Mars 2005)

L'appréciation de la gravité du manquement relève du pouvoir souverain des juges du fond.

En l'espèce, Monsieur Raoul PASROND allègue cinq manquements de son employeur.

Or, il convient de constater que deux d'entre eux sont postérieurs à la saisine du Conseil des Prud'hommes du 28 Octobre 2010, de sorte qu'ils ne peuvent valablement être invoqués par le salarié au soutien de sa demande tendant au prononcé de la résiliation judiciaire.

Ces deux manquements seront donc écartés.

S'agissant des manquements antérieurs à la saisine du Conseil, Monsieur Raoul PASROND soutient en premier lieu, que son employeur lui a imposé une modification de son contrat de travail, en ce sens qu'il l'a privé d'une partie importante de ses attributions.

Il explique qu'en Décembre 2009, la société DUVAUCHEL a décidé la fermeture du service livraison entraînant de ce fait une modification importante de ses fonctions, puisqu'il s'est retrouvé cantonné à des tâches d'exécution dans le magasin et n'avait plus d'équipe de livraison à diriger.

L'employeur conteste l'affirmation selon laquelle le service livraison a été fermé et explique que ce service a en réalité été confié à des sous traitants.

Elle en déduit que les tâches de Monsieur Raoul PASROND n'ont pas été modifiées.

Sur ce point, Monsieur Raoul PASROND produit aux débats un courrier non daté par laquelle la société DUVAUCHEL l'a informé de la modification de ses horaires de travail à la suite de "la fermeture de notre service livraison".

Pour autant, il ressort des courriers ultérieurs échangés par les parties s'agissant de l'application de la clause de mobilité et de l'affectation de Monsieur Raoul PASROND à CESSY, que celle-ci avait pour origine la nécessité pour la société DUVAUCHEL de "réorganiser ses services de livraison" (...) et l'obligation qui en découle de regrouper notre équipe de 74-Cranves Sales dont vous faites partie avec celle du magasin de 01-Cessy."

Il convient donc d'en déduire que contrairement à ce que soutient le salarié, le service livraison de la société DUVAUCHEL n'a pas été fermé en Septembre 2009.

De sorte que les attributions du salarié relatives à la gestion des livraisons et du dépôt n'ont pas été purement et simplement supprimées.

Les parties n'apportent aucun élément de preuve supplémentaire sur les véritables conséquences de la modification apportée par la société DUVAUCHEL au service livraison en Septembre 2009, sur les conditions de travail de Monsieur Raoul PASROND et notamment sur sa charge de travail et ses responsabilités.

Le salarié ne rapporte donc pas la preuve du fait qu'à la suite de cette décision, il aurait été privé de l'essentiel de ses attributions et responsabilités.

En outre, il convient de constater qu'à la lecture des tâches qui lui étaient attribuées aux termes de son contrat de travail, Monsieur Raoul PASROND n'avait pas pour seule mission de gérer le dépôt et les livraisons du magasin.

Il devait en effet également procéder à l'installation des meubles en magasin et ranger les meubles en dépôt, monter des meubles dans la surface de vente, aménager et préparer des stands lors des manifestations commerciales, gérer le suivi et la résolution des services après vente,

- Décidé de muter le salarié dans l'AIN.

L'audience de conciliation n'a pas permis aux parties de trouver un terrain d'entente.

Bien mieux encore, le 20 juin 2011, Monsieur PASROND était licencié au motif qu'il avait refusé la proposition de mutation à CESSY (pièce n°12).

La société demandait à Monsieur PASROND d'effectuer son préavis de deux mois.

II - DISCUSSION

2.1. La résiliation du contrat de travail aux torts de l'employeur

(A)

2.1.1. Le droit

Les manquements de l'employeur susceptibles de justifier la résiliation judiciaire du contrat de travail à ses torts doivent être graves et sont souverainement appréciés par les juges du fond (Cass. Sociale 15.03.2005 n° 3-41555).

Par exemple, justifie une résiliation judiciaire le fait pour l'employeur de diminuer substantiellement l'activité d'un salarié (Cass. Sociale 22.03.2010 n° 04-43933), ou de retirer ses fonctions à un salarié avant de le mettre à l'écart (Cass. Sociale 24.01.2007 n° 05-41913).

Par ailleurs, une modification du contrat de travail imposée au salarié malgré son refus constitue un licenciement car le salarié peut, dans ce cas, prendre acte de la rupture qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. Sociale 25.06.2003 n° 01-42335).

En outre, il est permis au salarié de demander dans ce cas la résiliation judiciaire de son contrat de travail (Cass. Sociale 20.03.1990 n° 87-43563 ; Cass. Sociale 20.01.1998 n° 95-43350; Cass. Sociale 6.04.2011 n° 09-68818).

Lorsque les manquements sont établis, la résiliation judiciaire produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse à la date où le Conseil statue.

Dans l'hypothèse d'un licenciement prononcé postérieurement à l'introduction de la demande de résiliation judiciaire, et avant que le Juge ait statué, la Cour de Cassation considère que le Juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation du contrat était justifiée.

Ce n'est que s'il considère injustifiée cette demande de résiliation que le Juge doit se prononcer sur le bien fondé du licenciement notifié par l'employeur. (Cass. Soc. 7 nov. 2006 n°0541509 ; Cass. SOC. 7 fév. 2007 n°06-40.250)

Si la demande en résiliation judiciaire était justifiée, le Juge doit alors fixer la date de la rupture à la date d'envoi de la lettre de licenciement. (Cass. Soc. 15 mai 2007 n°04-43663)

2.1.2. Les faits

- La fermeture en décembre 2009 du service livraison

En qualité de Chef Réceptionnaire, Monsieur PASROND avait la responsabilité du dépôt, rappelle son contrat de travail, et exerçait la quasi-totalité de ses attributions au dépôt (pièce n° 1).

Depuis décembre 2009, la société n'a plus de dépôt, ni de service livraison.

Monsieur PASROND est cantonné à des tâches d'exécution dans le magasin et n'a plus d'équipe de livraison à diriger.

Les livraisons ont été confiées à un sous traitant.

La société ne pouvait pas imposer cette modification du contrat de travail (cf. arrêts cités au

encaisser des règlements clients, effectuer l'aménagement intérieur et l'entretien du magasin et de ses abords.

Il est également précisé que cette description n'est pas limitative et qu'il effectuera tous travaux qui pourraient lui être confiés.

Or, il n'est pas démontré par le salarié que l'essentiel de ses fonctions étaient de gérer les livraisons et le dépôt.

En effet, il n'explique ni ne justifie aucunement du temps consacré à chacune de ses missions.

Par conséquent, même à supposer que la modification apportée au service livraison en Septembre 2009 ait pu avoir pour conséquence de réduire sa charge de travail, l'importance de cette diminution n'est pas établie.

Monsieur Raoul PASROND ne démontre donc pas que l'employeur l'a privé de l'essentiel de ses fonctions.

Dans ces conditions, ce grief ne saurait fonder la résiliation judiciaire du contrat de travail.

En second lieu, Monsieur Raoul PASROND invoque le non paiement du complément de salaire dû pour la période du 24 Mars 2010 au 24 Avril 2010, au cours de laquelle il était en arrêt de travail.

Or, sur ce point, il résulte des écritures du salarié que ces sommes lui ont finalement été versées par l'employeur, et ce dès avant la saisine du Conseil de Prud'hommes.

De sorte que ce grief ne peut pas davantage justifier la résiliation judiciaire du contrat de travail.

(B)

Enfin, en troisième lieu, Monsieur Raoul PASROND affirme qu'il a fait l'objet d'une sanction pécuniaire prohibée.

Il explique que le 9 Septembre 2010, il a été convoqué à un entretien préalable à une éventuelle sanction disciplinaire avec mise à pied conservatoire, que par courrier du 27 Septembre 2010 la société DUVAUCHEL lui a fait part de sa volonté de rétablir avec lui des relations normales, mais que pour autant, elle ne lui paierait pas la période de mise à pied conservatoire comprise entre le 9 Septembre 2010 et le 27 Septembre 2010.

Dès lors qu'aux termes de ce courrier, elle ne lui a pas notifié de mise à pied disciplinaire, et que la durée d'une mise à pied conservatoire ne peut s'imputer sur celle de la mise à pied disciplinaire que si l'employeur notifie une mise à pied disciplinaire pour une durée déterminée, il estime qu'il s'agit d'une sanction pécuniaire prohibée.

La société DUVAUCHEL considère pour sa part que la mise à pied conservatoire notifiée par courrier du 9 Septembre 2010 a été confirmée par courrier du 27 Septembre 2010, de sorte qu'il ne s'agit pas d'une sanction pécuniaire prohibée.

La mise à pied disciplinaire doit être distinguée de la mise à pied conservatoire prévue par l'article L 1332-3 du Code du Travail.

La mise à pied conservatoire, nécessairement à durée indéterminée, est une mesure provisoire de dispense du travail en cours de procédure de licenciement.

Pour autant, il peut arriver qu'en cours de procédure, l'employeur qui a procédé à une mise à pied conservatoire, renonce finalement au licenciement et opte pour une sanction de mise à pied.

2.11).

L'employeur nie les faits alors que :

- La lecture des tâches contractuelles prouve que Monsieur A PASROND, avait la responsabilité du dépôt et encadrait les équipes de livreurs. (pièce n°1)
- La note de la société fait bien état d'une «fermeture du service livraison ». (pièce n°2)
- La société ne recevait plus de meubles et ses sous-traitants les livraient directement aux clients, si bien que Monsieur PASROND n'avait plus de travail et plus d'équipe à diriger.

- Le non paiement du complément de salaire pendant l'arrêt de travail

La convention collective de l'ameublement (négoce), en cas d'accident du travail, prévoit un maintien du salaire à 80 % pendant 60 jours.

En accident du travail à compter du 24 mars 2006, Monsieur PASROND. n'a pas bénéficié de maintien de salaire à 80 %.

Le 21 juin 2010, il réclamait par lettre ce complément de salaire (pièce n° 4).

La société refusait de faire droit à sa demande.

Ce n'est que le 27 septembre 2010 qu'elle s'est déclarée << disposée >>... à verser le complément des indemnités journalières de Sécurité Sociale (pièce n° 6).

Ce retard est fautif et a causé un préjudice au salarié.

- La notification d'une sanction pécuniaire prohibée

Le salarié a été convoqué le 9 septembre 2010 à un entretien préalable à une éventuelle sanction disciplinaire, avec mise à pied conservatoire (pièce n.° 5).

Finally, le 27 septembre 2010, la société faisait part de sa volonté de rétablir des relations normales avec son salarié mais refusait de rémunérer la période de mise à pied conservatoire entre le 9 septembre et le 27 septembre 2010 (pièce n° 6).

Dans cette lettre du 27 septembre 2010, la société n'écrit à aucun moment qu'elle notifie une mise à pied disciplinaire à son salarié.

La durée d'une mise à pied conservatoire ne peut s'imputer sur celle de la mise à pied disciplinaire que si l'employeur notifie une mise à pied disciplinaire pour une durée déterminée.

A défaut, il s'agit d'une sanction pécuniaire prohibée.

C'est en fait un nouveau moyen de pression sur Monsieur PASROND.

Dans ses conclusions en réponse, la société reconnaît que la mise à pied n'était que conservatoire.

Dans ces conditions, elle est nécessairement illégale et constitue bien une sanction pécuniaire prohibée.

- La modification des horaires le 24 décembre 2010

Contractuellement, Monsieur PASROND travaillait :

- 39 heures, ,

-. Pour une rémunération forfaitaire de 2.200 €,

- Avec un horaire bien précis et contractualisé (pièce n° 1).

En modifiant ses horaires et en lui demandant de travailler du lundi au vendredi de 9 heures à 12 heures et de 14 heures à 18 heures, la Société*DUVAUCHEL réduisait son horaire de travail à 35 heures.

L'aménagement d'horaires affectant le temps de travail et réduisant le salaire modifie le contrat de travail.

L'employeur qui passe outre au refus du salarié de cette modification de son contrat de travail est fautif (cf. jurisprudence citée au 2.1.1).

Tel est le cas en l'espèce.

- La réduction de salaire à compter de février 2011

(B)

Dans cette hypothèse la durée de la mise à pied prononcée à titre conservatoire s'impute sur celle de la mise à pied disciplinaire.

C'est très précisément ce qui s'est produit en l'espèce.

En effet, par lettre recommandée avec accusé réception du 9 Septembre 2010, la SARL DUVAUCHEL a informé Monsieur Raoul PASROND du fait qu'elle envisageait de procéder à son licenciement, qu'il était donc convoqué à un entretien préalable au licenciement qui se déroulerait le 23 Septembre 2010 et que dans l'attente, il était mis à pied à titre conservatoire.

Il ressort ensuite du courrier du 27 Septembre 2010 que postérieurement à cet entretien, la société DUVAUCHEL a finalement renoncé à licencier Monsieur Raoul PASROND, puisqu'elle "souhaitait rétablir avec lui des relations de travail dans de bonnes conditions", mais que pour autant, elle ne pouvait pas, ne pas sanctionner les faits pour lesquels elle avait initialement envisagé de le licencier, la sanction choisie étant la mise à pied disciplinaire.

De sorte que la durée de la mise à pied prononcée à titre conservatoire s'impute sur celle de la mise à pied disciplinaire, ce qui justifie que le paiement du salaire de Monsieur Raoul PASROND ait été suspendu entre le 9 et le 27 Septembre 2010.

Dès lors, ce dernier grief ne peut fonder la résiliation judiciaire du contrat de travail de Monsieur Raoul PASROND.

La demande tendant à la condamnation de l'employeur à lui payer la somme de 1 265 € à titre de rappel de salaire pour mise à pied injustifiée sera donc rejetée.

En outre, il convient de débouter Monsieur Raoul PASROND de sa demande tendant au prononcé de la résiliation judiciaire de son contrat de travail.

(C) Sur le licenciement de Monsieur Raoul PASROND.

A titre subsidiaire, Monsieur Raoul PASROND demande au Conseil de dire que le licenciement dont il a fait l'objet le 21 Juin 2011 est sans cause réelle et sérieuse et présente à ce titre les mêmes demandes financières que dans le cadre de la précédente demande.

Au soutien de ses prétentions, il fait valoir qu'un salarié ne peut accepter par avance un changement d'employeur, qu'il s'agit en réalité d'une mutation pour motif économique qui ne respecte pas les règles légales et d'une mutation sanction, et enfin que la clause de mobilité contractuelle sur laquelle s'appuie la lettre de licenciement est nulle.

En réponse la société DUVAUCHEL prétend pour sa part que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse, dès lors que Monsieur Raoul PASROND a refusé de façon non équivoque la proposition de mutation qui lui a été présentée.

L'article 13 du contrat de travail de Monsieur Raoul PASROND prévoit que "*l'intéressé pourra sans qu'il s'y oppose être amené à exercer ses fonctions dans un autre magasin, soit appartenant à la société, soit appartenant directement ou indirectement à toute autre société du groupe DUVAUCHEL, filiale de la société DUV ou de la société DUV EXPANSION sans que cela constitue une modification d'un élément essentiel de son contrat. L'intéressé donne d'ores et déjà son accord pour cette éventuelle affectation.*"

Or, il est constant qu'est nulle, une clause prévoyant que le salarié peut être muté dans l'ensemble des filiales du groupe, le salarié ne pouvant par avance accepter un changement d'employeur. (Cass soc 23 Septembre 2009.)

La clause de mobilité prévue dans le contrat de Monsieur Raoul PASROND, laquelle ne comporte en outre, aucune limitation géographique, est donc nulle.

La société a bien réduit le temps de travail de 39 à 35 heures et a de ce fait réduit le salaire de 275 € brut par mois (pièces n° 9 et 10).

Non seulement cette modification unilatérale du contrat de travail est interdite, mais en outre, Monsieur PASROND percevait contractuellement un salaire forfaitaire pour 39 heures de travail.

Il est strictement interdit de modifier un salaire forfaitaire. Monsieur PASROND a protesté auprès de son employeur dans une lettre du 2 mars 2011 mais n'a pas obtenu le rétablissement de son salaire et de ses horaires de travail.

En réponse, la société n'hésite pas à écrire que le salaire n'était pas forfaitaire pour 39 heures de travail.

La preuve, des heures supplémentaires entre 151,67 heures et 169,00 heures figureraient sur chaque bulletin de paie.

La mauvaise foi de la société n'a pas de limite.

L'article 9 du contrat prévoit bien une rémunération mensuelle brute de 2.200,00 € pour 39 heures de travail et << celle-ci a expressément le caractère d'une rémunération forfaitaire >>.

La clause est claire et sans ambiguïté.

Si les heures qui dépassent 151,67 heures par mois sont comptabilisées en heures supplémentaires sur les fiches de paie, c'est pour permettre à la société de ne pas payer des charges sociales sur les heures supplémentaires, dans le cadre de la loi TEPA.

En toute hypothèse, l'employeur qui verse un forfait de salaire doit prouver qu'il s'acquitte au moins du salaire de base et des majorations légales, ce qui est bien le cas en l'espèce.

Par conséquent, si des heures supplémentaires figurent sur les fiches de paie, c'est pour que la société bénéficie d'une exonération de charges sociales et prouve que son forfait n'est pas défavorable pour le salarié.

- La notification illégale et abusive d'un changement d'employeur et de lieu de travail le 15 février 2011

Dans son courrier du 15 février 2011, la société prétend que la clause de mobilité du contrat de travail lui permet d'exiger de son salarié qu'il travaille à CESSY dans l'AIN (pièce n° 8), pour une autre société du groupe.

La clause de mobilité du contrat de travail est nulle car elle ne comporte aucune limitation géographique (jurisprudence constante depuis Cass. Sociale 12.07.2006 n° 04-45396).

De surcroît, les clauses qui imposent des mutations dans une autre société du groupe sont nulles. (Cass. Soc. 23 sept. 2009 n°07-44200)

Le salarié est donc en droit de refuser cette modification de son contrat de travail.

De surcroît, contrairement à ce qu'écrit la société, le salarié ne met pas 40 km pour aller de CRANVES à CESSY mais 79 km aller soit 178 km aller/retour.

Clairement, sans l'accord du salarié, la société ne peut pas le muter dans l'AIN.

La baisse du salaire et la volonté de muter le salarié dans l'AIN interviennent après que la société ait eu connaissance de l'action en résiliation judiciaire du contrat intentée par Monsieur PASROND.

Il s'agit là, ni plus ni moins, de mesures de rétorsion.

Les faits exposés sont graves et constituent autant de manquements de l'employeur à ses obligations.

Ils justifient la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur.

2.2. Subsidiatement, le licenciement du 20 juin 2011 est contesté.



Le 15 février 2011, la société DUVAUCHEL écrivait:

« Nous faisons suite par la présente à notre dernier entretien au cours duquel nous vous informions de la nécessité de réorganiser nos services de livraison pour nous adapter à

Sur ce point, il convient de constater que lors de l'audience, la société DUVAUCHEL qui a soutenu que cette mutation ne constituait pas un changement d'employeur, dans la mesure où elle aurait eu le temps de procéder, avant l'affectation effective de Monsieur Raoul PASROND sur le site de Cessy, à une déclaration de création d'un établissement secondaire, n'en a pas justifié.

Cette argumentation confirme en outre le fait que la mutation de Monsieur Raoul PASROND sur le site de Cessy doit effectivement s'analyser, comme un changement d'employeur.

De sorte que la mutation du salarié sur le site de Cessy doit en réalité être qualifiée de modification du contrat de travail et non de modification des seules conditions de travail.

La société DUVAUCHEL n'était pas en droit d'imposer cette modification au salarié,

Par conséquent, le licenciement de Monsieur Raoul PASROND, exclusivement fondé sur le refus du salarié d'être affecté à Cessy, est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Sur les demandes financières de Monsieur DECHANDON,

A titre liminaire, il convient d'examiner les demandes de Monsieur Raoul PASROND relatives à la réduction de son salaire.

En effet, le salarié prétend que la société DUVAUCHEL a procédé à une diminution de son salaire à compter du mois de Février 2011.

Il considère qu'il bénéficierait d'un salaire forfaitaire lequel ne peut selon lui, faire l'objet d'aucune modification sans l'accord du salarié.

Dès lors qu'il a manifesté son opposition à cette réduction, il soutient que l'employeur a procédé à une modification unilatérale du contrat de travail alors qu'il n'en avait pas le droit, et réclame la somme de 275 € brut par mois, correspondant à la différence mensuelle de salaire perçue après la réduction.

La société DUVAUCHEL s'oppose à cette demande en faisant valoir que Monsieur Raoul PASROND ne bénéficiait pas d'un salaire forfaitaire, dès lors que les heures complémentaires effectuées lui ont été réglées à 25 %.

En l'espèce, l'article 9 du contrat de travail de Monsieur Raoul PASROND prévoit qu'"en contrepartie de ces services, l'intéressé percevra une rémunération mensuelle brute de 2 200 € pour 39 heures de travail hebdomadaire. Celle-ci a expressément le caractère d'une rémunération forfaitaire et couvre d'ores et déjà tout dépassement ou majoration qui pourrait être constaté dans l'horaire de travail".

Pour autant, pour être caractérisé le forfait de salaire doit impérativement faire référence à un horaires précis. Le nombre maximum d'heures mensuelles doit être précisé et connu des parties.

Or, le salarié qui se prévaut de l'existence d'un forfait de salaire ne rapporte pas la preuve du nombre précis d'heures supplémentaires concerné.

Dès lors, la rémunération de Monsieur Raoul PASROND ne peut être qualifiée de forfait de salaire.

Néanmoins, il est constant que la rémunération contractuelle d'un salarié ne peut être modifiée sans l'accord de celui-ci. (Cass Soc 9 Décembre 1998)

Dans ces conditions, la réduction de salaire constatée à compter du 1^{er} Février 2011 à hauteur

l'évolution du marché et à l'obligation qui en découle de regrouper notre équipe de 74 - CRANVES (dont vous faites partie avec celle du magasin de 01 - CESSY (exploité par la société MEUBLES SAS). »

La société DUVAUCHEL rappelait ensuite qu'une clause du contrat de travail lui permettait de muter son salarié dans un autre magasin appartenant directement ou indirectement à une société du groupe DUVAUCHEL.

La société terminait sa lettre en indiquant que Monsieur PASROND serait affecté à CESSY à compter du 19 mai 2011. (pièce n°8) , .

Monsieur PASROND répondait le 2 mars 2011 que sa clause de mobilité était nulle et que son salaire avait baissé sans son accord.

Il dénonçait les pressions dont il était victime. (pièce n°11)

Le licenciement est intervenu le 20 juin 2011 pour les motifs suivants :

- Vous n'avez pas accepté la proposition de mutation qui vous a été présentée par notre courrier en date du 15 février 2011,
- Vous nous avez indiqué en premier lieu votre refus par une lettre en date du 2 mars 2011 et vous avez persisté dans cette position, en refusant d'aller travailler à CESSY,
- Vous avez par la suite persisté dans cette même attitude, y compris lors de l'entretien précité. (pièce n°12) .

Le licenciement est sans cause réelle et sérieuse, pour les raisons suivantes:

- Un salarié ne peut accepter par avance un changement d'employeur.

Est nulle la clause de mobilité par laquelle le salarié lié par un contrat de travail à une société s'est engagé à accepter toute mutation dans une autre société, alors même que cette dernière appartiendrait au même groupe ou à la même unité économique et sociale. (Cass. Soc. 23 sept. 2009 n°07-44200)

La Cour de Cassation considère en effet que le changement d'employeur constitue une novation du contrat de travail qui requiert le consentement exprès du salarié.

Un refus du salarié ne peut entraîner son licenciement.

En l'espèce, la clause du contrat de travail rappelée dans le courrier du 15 février 2011 prévoit bien que le salarié accepte par avance d'être muté dans une autre société du groupe. (pièces n°1 et 8)

A CESSY, dans l'AIN, la société DUVAUCHEL n'a pas d'établissement ou de filiale.

C'est une autre société du groupe, MEUBLES, qui exploite le magasin de CESSY.

La société DUVAUCHEL décidait donc bien de muter Monsieur PASROND dans une autre société.

Le licenciement est sans cause réelle et sérieuse.

- Une mutation pour motif économique qui ne respecte pas les règles légales.

Dans sa lettre du 15 février 2011, la société DUVAUCHEL écrit :

« Nous vous informons de la nécessité de réorganiser nos services de livraison pour nous adapter à l'évolution du marché et à l'obligation qui en découle de regrouper notre équipe de 74 - CRANVES avec celle du magasin de 01 - CESSY. »

Clairement, la cause de la modification du contrat de travail n'est pas un motif inhérent à la personne du salarié.

Soit un motif de licenciement est inhérent à la personne du salarié, soit il est économique. La nécessité de réorganiser un service pour s'adapter à l'évolution du marché, c'est le motif économique de sauvegarde de la compétitivité.

En cas de modification du contrat pour motif économique, l'employeur doit informer le salarié du projet de modification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception avec avis de réception.

de 275 € par mois constitue une modification du contrat de travail qui ne pouvait être imposée au salarié sans son accord.

De sorte qu'il convient de faire droit aux demandes du salarié afférentes à cette réduction de salaire.

- sur l'indemnité compensatrice de préavis,

La société DUVAUCHEL sera condamnée à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de 550 € brut outre 55 € de brut de congés payés.

- sur l'indemnité légale de licenciement,

L'indemnité de licenciement ne peut être inférieure en l'espèce à 1/5 ème de mois de salaire par année d'ancienneté, soit : $(2\ 200 \times 1/5) \times 2,75 = 1\ 210\ €$.

Il convient donc de faire droit à la demande de Monsieur Raoul PASROND et de condamner la société DUVAUCHEL à lui payer la somme de 93.80 € net.

- sur le rappel de salaire pour la période du 1^{er} Février 2011 au 22 Juin 2011,

La société DUVAUCHEL sera condamnée à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de 1 298 € brut, outre 129.8 € brut de congés payés

- sur la demande de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

Au regard des éléments d'appréciation dont dispose le Conseil, le montant de cette indemnité sera fixée à 15 000 €.

La société DUVAUCHEL sera donc condamnée à payer cette somme à Monsieur Raoul PASROND .

- sur le solde de tout compte,

Monsieur Raoul PASROND sollicite la condamnation de la société DUVAUCHEL à lui payer la somme de 231 € brut à titre de rappel de salaire correspondant selon lui à trois journées de solidarité qui auraient été déduites par son employeur dans le solde de tout compte.

Pour autant, aucune pièce et notamment, le solde de tout compte n'est pas produit aux débats de sorte que Monsieur Raoul PASROND ne justifie pas de la réalité de cette déduction.

Cette demande sera donc rejetée.

- sur l'attestation pôle emploi,

Il convient de condamner la SARL DUVAUCHEL à lui remettre une attestation pôle emploi sur laquelle figure ses rappels de salaire depuis le 1^{er} Février 2011.

Il n'y a pas lieu cependant de prononcer une astreinte.

Sur l'article 700 du Code de procédure civile,

Il résulte des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile, que dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Il lui indique qu'il dispose d'un mois à compter de la réception de la lettre pour faire connaître son refus. (article L 1222-6 du Code du Travail)

L'employeur qui ne respecte pas cette procédure ne peut se prévaloir ni d'un refus ni d'une acceptation du salarié. (Cass. Soc. 25 Janv. 2005 n°02-41819)

Et s'il licencie le salarié sans avoir respecté ce délai, le licenciement est sans cause réelle et sérieuse. (Cass. Soc. 10 déc. 2003. n°01-44745)

Par conséquent, le licenciement est sans cause réelle et sérieuse.

- Une mutation sanction.

Très subsidiairement, si le Conseil écartait les premiers arguments de Monsieur PASROND, Il considérerait que cette décision de mutation est en fait une sanction disciplinaire illégale. La société DUVAUCHEL a tout d'abord privé Monsieur PASROND de ses fonctions, puis l'a privé de ses salaires pendant son arrêt de travail, puis lui a notifié une sanction pécuniaire prohibée, puis a réduit arbitrairement son salaire de 275 € brut.

Dans l'intervalle, Monsieur PASROND s'est défendu en engageant une action en justice contre son employeur

La décision de muter Monsieur PASROND dans une autre société, dans l'AIN, fait suite à l'engagement de la procédure prud'homale.

Le licenciement du 20 juin 2011 est en fait une sanction disciplinaire et sans cause.

Rappelons que l'article L 1222-1 du Code du Travail impose à l'employeur d'exécuter le contrat de travail de bonne foi.

Les dispositions de ce texte sont bafouées par la société DUVAUCHEL.

- A titre infiniment subsidiaire, la clause de mobilité du contrat de travail est nulle, faute de comporter une limitation géographique. (Juridprudence constante depuis Cass. Soc. 12.07.2006 n°04-45396)

La lettre de licenciement fait référence au courrier du 15 février 2011 qui s'appuie exclusivement sur cette clause nulle.

Par conséquent, le licenciement est sans cause réelle et sérieuse.

2.3. Les demandes de Monsieur PASROND

3 2.3.1 . Rappel de salaire pour mise à pied injustifiée,

1.265 € brut outre 126,50 € brut de congés payés (pièce n° 9).

3.2.2. L'indemnité compensatrice de préavis,

Le préavis était de deux mois pour un salaire forfaitaire de 2.200 € brut soit 4.400 € brut outre 440 € brut de congés payés.

Du fait du licenciement, le préavis a bien été versé à Monsieur PASROND.

Simplement, Monsieur PASROND perd toujours 275 € par mois, soit 550 € brut pour 2 mois de préavis.

2.3.3. L'indemnité légale de licenciement

Il faut arrêter l'ancienneté au 20 juin 2011, date d'envoi de la lettre de licenciement.

$$2.200 \text{ e} \times 4/10\text{ème} = 880 \text{ e}$$

$$4-40\text{€X}_9 = 330$$

$$12_$$

TOTAL : 1.210 € net

Monsieur PASROND a reçu 1.116,50 € soit un manque à gagner de 93,80 € net.

2.3.4. Rappel de salaire depuis le 1^{er} février 2011,

Du 1^{er} février 2011 au 22 juin 2011, date de réception de la lettre recommandée, Monsieur PASROND a perdu 1.298 € brut. (275 x 4 + 198 € en juin)

Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée et peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire n'y avoir lieu à cette condamnation.

En l'espèce, il paraît inéquitable de laisser à la charge de Monsieur Raoul PASROND les sommes exposées par lui et non comprises dans les dépens.

La société DUVAUCHEL sera condamnée à lui verser à ce titre la somme de 600 €.

La demande formulée sur ce fondement par la société DUVAUCHEL sera rejetée.

Sur l'exécution provisoire,

Selon les dispositions de l'article 515 du Code de Procédure Civile, hors les cas où elle est de droit, l'exécution provisoire peut être ordonnée à la demande des parties ou d'office, chaque fois que le juge l'estime nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire, à condition qu'elle ne soit pas interdite par la Loi.

En l'espèce, il convient d'ordonner l'exécution provisoire compatible avec la nature de l'affaire et nécessaire eu égard aux circonstances de la cause.

Sur les dépens,

Les dispositions de l'article 696 du Code de Procédure Civile, prévoient que la partie perdante est condamnée aux dépens.

La société DUVAUCHEL sera condamnée aux entiers dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS

Le Conseil de Prud'hommes, présidé par le Juge départiteur, statuant après débats en audience publique de départage, par jugement contradictoire et en premier ressort :

REJETTE la demande tendant au prononcé de la résiliation judiciaire du contrat de travail,

REJETTE la demande au titre du rappel de salaires pour mise à pied injustifiée,

DIT que le licenciement dont Monsieur Raoul PASROND a fait l'objet est dépourvu de cause réelle et sérieuse,

CONDAMNE la société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de **550 € (cinq cents euros) brut outre 55 € (cinquante cinq euros) brut** de congés payés, à titre de complément d'indemnité compensatrice de préavis,

CONDAMNE la société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de **93.80 € (quatre vingt treize euros et quatre vingt centimes) net**, à titre de complément d'indemnité légale de licenciement,

CONDAMNE la société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de **1 298 € (mille deux cent quatre vingt dix huit euros) brut outre 129.80 € (cent vingt neuf euros et quatre vingt centimes) brut** de congés payés, à titre de rappel de salaire depuis le 1^{er} Février 2011,

2.3.5. Dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

Depuis décembre 2009, Monsieur PASROND est cantonné à de simples tâches d'exécution dans le magasin et il lui arrive même de devoir nettoyer les meubles.

Souvent, il n'a rien à faire.

Monsieur PASROND vit de plus en plus mal cette situation qui dure.

Il comprend aussi que son employeur veut le pousser à démissionner :

- En le convoquant à un entretien préalable avec mise à pied conservatoire le 9 septembre 2010 (pièce n° 5),

- En lui notifiant une sanction pécuniaire prohibée le 27 septembre 2010 (pièce n° 6),

- En modifiant sans cesse ses horaires de travail,

- En modifiant son temps de travail hebdomadaire,

- Et surtout, en réduisant son salaire,

- En lui annonçant le transfert de son contrat de travail dans l'AIN à compter du 1^{er} mai 2011.

Monsieur PASROND chiffre son préjudice matériel et moral à la somme de 26.000 €.

Il réclamait 15.000 € dans sa requête du 28 octobre 2010, mais c'était avant d'être victime d'une modification de ses horaires et de son salaire et d'être poussé à accepter une mutation dans l'AIN. "

C'était aussi avant d'être licencié.

2.3.6. Le solde de tout compte

Sans raisons, la société a déduit 231,00 € pour trois journées de solidarité

Monsieur PASROND a droit à 231,00 € brut.

PAR CES MOTIFS

Prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail de Monsieur Raoul PASROND, aux torts de la Société DUVAUCHEL au 20 juin 2011, date de l'envoi de la lettre de licenciement et subsidiairement, dire et juger sans cause réelle et sérieuse le licenciement du 20 juin 2011. Par conséquent, condamner la Société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND :

-Rappel de salaire pour mise à pied injustifiée : 1.265 € brut outre 126.50 € brut de congés payés ;

- Complément d'indemnité compensatrice de préavis : 550 € brut outre 55 € brut de congés payés ;

- Indemnité légale de licenciement : 93,80 € net ;

- Rappel de salaire depuis le 1^{er} février*2011 : 1.298 € brut outre 129,80 € brut de congés payés ;

- Dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et manœuvres vexatoires : 26.000 € net ;

- Rappel de salaire pour trois journées de solidarité : 231,00 € brut,*outre 23,10 € brut de congés payés;

- Indemnité de l'article 700 du Code de Procédure Civile : 3.000 €

- Les dépens de la procédure.

Condamner la Société DUVAUCHEL à remettre à Monsieur Raoul PASROND une attestation Pole Emploi sur laquelle figure la date de résiliation judiciaire du contrat, aux torts de l'employeur, fixée par le Conseil des Prud'hommes, ainsi que ses rappels de salaire depuis le 1^{er} février 2011, sous astreinte définitive de 100 € par jour de retard.

Dire et juger que le Conseil se réservera la liquidation de l'astreinte.

Ordonner l'exécution provisoire de la totalité des dispositions du jugement à intervenir.

SOUS TOUTES RESERVES

DONT ACTE POUR :

CONDAMNE la société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de 15 000 € (quinze mille euros) pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

REJETTE la demande relative aux trois journées de solidarité,

CONDAMNE la SARL DUVAUCHEL à remettre à Monsieur Raoul PASROND une attestation pôle emploi sur laquelle figure ses rappels de salaire depuis le 1^{er} Février 2011.

DIT n'y avoir lieu à astreinte,

CONDAMNE la société DUVAUCHEL à payer à Monsieur Raoul PASROND la somme de 600 euros (six cents euros) au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

ORDONNE l'exécution provisoire,

CONDAMNE la société DUVAUCHEL aux dépens,