

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE RENNES
ARRÊT DU 28 FEVRIER 2020
8e Ch Prud'homale

ARRÊT N°118

R.G : N° RG 17/09061 – N° Portalis DBVL-V-B7B-OP2J

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

Monsieur D E L'HENORET, Président de chambre,

Madame Isabelle LECOQ-CARON, Conseillère,

Monsieur Emmanuel ROCHARD, Conseiller,

GREFFIER :

Monsieur A B, lors des débats et lors du prononcé

DÉBATS :

A l'audience publique du 30 Janvier 2020 devant Monsieur D E L'HENORET et Monsieur Emmanuel ROCHARD, magistrats tenant l'audience en la formation rapporteur, sans opposition des représentants des parties, et qui ont rendu compte au délibéré collégial

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 28 Février 2020 par mise à disposition au greffe comme indiqué à l'issue des débats

APPELANTE et intimée à titre incident :

La SARL EUROPEENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE prise en la personne de son représentant légal et ayant son siège social :

[...]

[...]

représentée par Me Patrick EVENO de la SELARL P & A, Avocat au Barreau de VANNES

INTIMEE et appelante à titre incident :

Madame Z X

née le [...] à [...]

demeurant [...]

[...]

représentée par Me Stéphanie LARCHÉ, Avocat au Barreau de VANNES

(bénéficiaire d'une aide juridictionnelle totale numéro 2018/001298 du 04/05/2018 accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de RENNES)

Mme Z X a été engagée à compter du 12 avril 2016 par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE, spécialisée dans la vente aux commerçants et artisans d'espaces publicitaires sur des panneaux d'affichage, en qualité d'attachée commerciale pour 'trois journées de test' suivant un courriel du 11 avril 2016.

La SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE a notifié par courriel à Mme X, le 18 avril 2016, la fin de son 'test professionnel'.

Le 24 juin 2016, Mme X a saisi le conseil de prud'hommes de Vannes afin de voir juger que la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamner la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE au paiement de diverses sommes.

La cour est saisie d'un appel régulièrement formé le 23 décembre 2017 par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE contre le jugement prononcé le 12 septembre 2017 et notifié le 24 novembre 2017 par lequel le conseil de prud'hommes de Vannes a :

' Dit que Mme X a été engagée par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE le 12 avril 2016 et que le contrat de travail s'est achevé le 18 avril 2016,

' Dit que la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse,

' Condamné la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à verser à Mme X les sommes suivantes :

- 155,67 €brut à titre de rappel de salaire pour la période du 12 au 18 avril 2016,
- 15,57 €brut au titre des congés payés afférents,
- 500 €à titre de dommages-intérêts pour le préjudice subi du fait du non-respect de la procédure de licenciement,
- 1.606 €à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 3.212 €brut à titre d'indemnité compensatrice de préavis,

— 321,20 €brut au titre des congés payés afférents,

— 215,90 €à titre de remboursement des frais professionnels sous réserve de la transmission des originaux des justificatifs par Mme X,

— 1.200 €au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

' Ordonné à la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE de remettre des documents sociaux conformes sous astreinte,

' Rappelé que l'exécution provisoire est de droit sur les salaires, indemnités de préavis, de congés payés et de licenciement et fixé la moyenne des trois derniers mois de salaire à la somme de 1.606 €

' Ordonné à Mme X de remettre à la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE les chèques de 'Meilleurtaux.com',

' Ordonné à Mme X de restituer le matériel à la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE et, à défaut, l'a condamnée à verser à la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE la somme de 200 €hors taxe,

' Débouté les parties du surplus de leurs demandes,

' Condamné la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE aux dépens éventuels de l'instance.

Vu les écritures notifiées le 11 avril 2018 par voie électronique suivant lesquelles la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE demande à la cour de :

' Infirmer le jugement sauf en ce qu'il a ordonné à Mme X de lui remettre les chèques de 'Meilleurtaux.com' et la restitution du matériel et, à défaut, l'a condamnée à lui verser la somme de 200 €hors taxe,

' Dire qu'elle doit verser à Mme X les sommes de :

— 3,69 €brut au titre des rappels de salaire pour la période du 12 au 14 avril 2016,

— 74,13 €brut au titre de l'indemnité compensatrice du délai de prévenance,

— 7,78 €brut au titre des congés payés afférents,

' Juger qu'elle doit transmettre à Mme X un bulletin de paie du mois d'avril 2016 corrigé,

' Juger qu'elle doit verser à Mme X la somme de 215,90 €au titre des remboursements de frais, sous réserve des justificatifs originaux,

' Condamner Mme X à lui verser la somme de 200 €au titre de l'article 12 du contrat de travail,

' Condamner Mme X à lui verser la somme de 5.000 € par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

' Condamner Mme X aux entiers dépens.

Vu les écritures notifiées le 13 juin 2019 par voie électronique suivant lesquelles Mme X demande à la cour de :

' Dire que la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse,

' Confirmer le jugement en ce qu'il a condamné la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à lui verser :

— 155,67 € brut à titre de rappel de salaire pour la période du 12 au 18 avril 2016,

— 15,57 € brut au titre des congés payés afférents,

— 1.606 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

— 215,90 € à titre de remboursement des frais professionnels,

— 1.200 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

— Confirmer le jugement en ce qu'il a ordonné la remise des documents sociaux sous astreinte, rappelé que l'exécution provisoire est de droit sur les salaires, indemnités de préavis, de congés payés et de licenciement, fixé la moyenne des trois derniers mois de salaire à 1.606 € débouté les parties du surplus de leurs demandes respectives et dit que la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE supportera les éventuels dépens de l'instance,

' Infirmer le jugement pour le surplus,

' Condamner la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à lui verser les sommes suivantes :

— 1.606,00 € brut à titre de dommages-intérêts pour non-respect de la procédure de licenciement,

— 1.606,00 € brut à titre d'indemnité compensatrice de préavis,

— 160,60 € brut à titre de congés payés sur préavis,

— 3.000 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

' Condamner la même aux entiers dépens.

L'ordonnance de clôture est en date du 21 janvier 2020.

Pour un plus ample exposé des moyens et prétentions des parties, la cour, conformément à l'article 455 du code de procédure civile, renvoie aux conclusions notifiées via le RPVA.

MOTIFS DE LA DÉCISION :

Il convient de rappeler à titre liminaire que par application de l'article 954, alinéa 3 du code de procédure civile, la cour ne statuera que sur les prétentions énoncées au dispositif des écritures des parties en cause d'appel.

Sur la nature de la relation de travail

Pour infirmation à ce titre, la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE soutient principalement que Mme X a consenti à la période d'essai proposée par un courriel du 11 avril 2016 pour une durée de trois jours et que la rupture pendant cette période d'essai était libre, sans qu'une motivation soit nécessaire.

Pour confirmation, Mme X fait observer que le contrat de travail est verbal, que le prétendu test professionnel de trois jours n'a fait l'objet d'aucun accord et n'a jamais été convenu avec elle, que l'employeur est de mauvaise foi lorsqu'il invoque une signature électronique, que les conditions d'un test professionnel n'étaient pas réunies, qu'aucune période d'essai n'a été convenue, que son contrat de travail a ainsi été rompu sans respecter la procédure de licenciement et sans même qu'un motif soit invoqué.

Aux termes de l'article L.1221-20 du code du travail, la période d'essai permet à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, notamment au regard de son expérience, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent.

Aux termes de l'article L.1221-23 du même code, la période d'essai et la possibilité de la renouveler ne se présument pas. Elles sont expressément stipulées dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

Le 'test professionnel' permettant à l'employeur de vérifier les aptitudes d'un candidat avant la conclusion d'un contrat de travail, n'est licite que s'il est de courte durée et consiste en une épreuve ou une simple mise en situation ayant pour finalité d'évaluer les aptitudes requises essentielles pour l'emploi, le candidat ne devant effectuer durant ce 'test' aucune prestation de travail sous la subordination juridique de l'employeur. Il n'est pas obligatoirement rémunéré ou indemnisé, sauf si un accord collectif le prévoit.

La convention collective nationale de travail des cadres, techniciens et employés de la publicité française prévoit en son article 15 les modalités d'une période d'essai qui doit être organisée par écrit, mais ne définit pas les conditions dans lesquelles un 'test professionnel' pourrait être mis en place.

En l'espèce, aucun contrat de travail écrit n'a été formé entre les parties. Il est seulement fait état d'un projet de contrat à durée indéterminée 'type' adressé par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à Mme X le 31 mars 2016 pour son information (pièces n°1 et 2 de l'intimée), lequel n'a jamais été signé.

Le 11 avril 2016, Mme X a reçu de la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE un bref courriel (pièce n°4) contenant une affiche de démonstration, les 'documents nécessaires' (bons de commande, photos, fiches de tarifs etc...)' et un planning pour 'trois journées de test' à Concarneau, sans mention d'une 'période d'essai'.

Par courriel du même jour (pièce n°5), Mme X a accusé réception de l'affiche de démonstration ainsi que des documents. Elle a ensuite reçu trois brefs courriels successifs lui notifiant ses 'rendez-vous' pour chacune des trois journées du 12 au 14 avril 2016 (pièces n°5 à 7) soit au total 17 rendez-vous en trois jours avec des professionnels intéressés par les prestations de la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE, situés sur le secteur de Concarneau.

Aucun courriel ni aucun document écrit signé par Mme X ne mentionne l'accord des parties sur l'organisation d'une période d'essai au-delà des trois jours de 'test' mentionnés.

Cependant, le courriel adressé par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à Mme X le 18 avril 2016 (pièce n°22 de la salariée) évoque 'la fin de votre test professionnel' sans mentionner l'existence d'un contrat de travail ou d'une période d'essai et sans autrement établir un bilan de cette période de trois jours.

Or il ressort ainsi des pièces produites qu'un travail de prospection commerciale a bien été confié à Mme X et réalisé par celle-ci, consistant en 17 rendez-vous commerciaux tenus en trois jours sur le secteur de Concarneau, lesquels ont notamment donné lieu à la signature d'un contrat par le client 'Meilleurtaux.com' que la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE a d'ailleurs par la suite réclamé à Mme X.

Le travail commercial effectif ainsi accompli par Mme X pour le compte de la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE, sans accompagnement sur le terrain, dans une relation de subordination caractérisée par les courriels échangés et l'envoi préalable des documents et plannings de rendez-vous à honorer chez de potentiels clients, ne peut être assimilé à une simple mise en situation relevant d'un 'test professionnel'.

Dans ces circonstances et à défaut d'autre écrit à valeur contractuelle mentionnant une quelconque période d'essai, les premiers juges ont procédé à une juste application du droit en retenant que les parties étaient liées dès le commencement de leur collaboration par un contrat à durée indéterminée.

Le jugement entrepris sera donc confirmé à ce titre.

Sur le rappel de salaire du 12 au 18 avril 2016

Pour réformation, la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE indique avoir informé Mme X par téléphone dès le 14 avril 2016 de la rupture de leur relation de travail. Elle soutient en conséquence ne lui devoir un rappel de salaire que pour la période du 12 au 14 avril 2016.

Pour confirmation, Mme X soutient que la rupture du contrat de travail ne lui a été notifiée que par courriel du 18 avril 2016 et non par téléphone le 14 avril 2016.

Selon l'article 1315 devenu 1353 du code civil, celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

En l'espèce, alors que les premiers juges ont relevé l'absence de tout élément matériel indiquant que la rupture du contrat serait antérieure au courriel de la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE daté du 18 avril 2016, celle-ci n'a produit en cause d'appel aucun élément contraire sur ce point.

De plus, Mme X fait observer à juste titre que le courriel du 18 avril 2016 (pièce n°22 de la salariée, déjà citée) ne fait pas référence à un appel téléphonique passé le 14 avril 2016. Intitulé 'Fin de test professionnel', celui-ci est ainsi rédigé :

Mme X,

Je vous confirme la fin de votre test professionnel.

Comme convenu, je vous laisse me retourner tous les éléments, documents, affiche de démo dans le colis initial.

Aucune autre pièce au dossier n'apporte des précisions utiles sur la date d'une communication antérieure entre les parties à ce sujet, la simple mention 'confirme (...) comme convenu' figurant au courriel du 18 avril 2016 étant insuffisante pour fixer une autre date de rupture de la relation de travail même en l'absence de planning de rendez-vous commerciaux au-delà du 14 avril 2016.

Dans ces circonstances, le jugement entrepris doit être confirmé en ce qu'il a alloué à Mme X un rappel de salaire s'élevant à 155,67 € pour la période du 12 au 18 avril 2016, outre 15,56 € au titre des congés afférents.

Sur les demandes de restitution de chèques et matériel

Il ressort des écritures des parties que les dispositions du jugement ayant ordonné à Mme X de remettre à la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE les chèques de 'Meilleurtaux.com' ainsi que le matériel de vente appartenant à l'employeur ne sont pas remises en cause, la salariée affirmant qu'elle n'a jamais refusé de restituer le matériel de l'employeur mais que celui-ci ne lui a présenté aucune demande à cet égard, qu'elle a bien renvoyé les documents sollicités par courrier officiel en exécution du jugement sur ce point.

Ces dispositions seront donc confirmées.

Sur le remboursement de frais professionnels

A cet égard, la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE soutient que Mme X ne lui a jamais transmis une note de frais accompagnée de justificatifs.

Mme X C qu'il lui a été promis verbalement de rembourser ses frais professionnels, qu'elle justifie des frais non remboursés par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE et que celle-ci reconnaissait selon ses écritures de première instance lui devoir cette somme de 215,90 €

Il résulte du projet de contrat à durée indéterminée 'type' adressé par la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à Mme X (pièce n°2 de l'intimée) que l'employeur s'engageait à rembourser ses frais de déplacement ainsi que ses frais de repas dans la limite de 10 €par jour, laquelle n'a pas été dépassée au vu des pièces produites par Mme X.

Mme X justifie en cause d'appel (pièces n°8 à 10) des dépenses avancées pour la location d'un véhicule du 11 au 15 avril 2016, de frais d'essence et de restauration sur la même période, pour un montant total de 215,90 €

Le jugement entrepris sera donc confirmé concernant le montant de la somme allouée sur ce fondement à Mme X mais doit être réformé en ce qu'il a prononcé cette condamnation 'sous réserve de la transmission des originaux des justificatifs', la salariée ayant produit lesdits justificatifs en cause d'appel.

Sur la rupture du contrat de travail

Il ressort des précédents développements que les parties étaient liées par un contrat à durée indéterminée ayant pris effet au 12 avril 2016.

A défaut de lettre énonçant les motifs du licenciement conformément aux dispositions de l'article L.1232-6 du code du travail, le licenciement de Mme X est donc dépourvu de cause réelle et sérieuse et lui ouvre droit au paiement des indemnités de rupture.

Ainsi qu'elle le sollicite en cause d'appel, Mme X a droit à une indemnité compensatrice de préavis s'élevant à un mois de salaire compte tenu de la convention collective applicable, soit 1.606 €

brut, outre 160,60 €au titre des congés afférents. Le jugement entrepris sera donc réformé sur ces montants.

Agée de 39 ans à la date du licenciement, Mme X ne forme pas d'autre observation relative à sa situation personnelle et professionnelle consécutive à la rupture du contrat.

Par application de l'article L.1235-5' du code du travail et compte tenu du salaire de référence s'élevant à 1.606 €par mois au vu des pièces produites, ainsi que des conséquences matérielles et morales de la rupture à l'égard de la salariée, il conviendra de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné l'employeur à lui verser 1.606 €à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive.

Par ailleurs, il résulte du rapprochement des articles L.1235-2 et L.1235-5 du code du travail que, lorsque le licenciement d'un salarié de moins de deux ans d'ancienneté ou intervenu dans une entreprise employant habituellement moins de onze salariés survient sans que la procédure requise ait été observée, le salarié ne peut prétendre à une indemnité pour irrégularité de la procédure, sauf en cas de méconnaissance des dispositions relatives à l'assistance du salarié par un conseiller. Dans ce cas le salarié peut prétendre à une indemnité pour irrégularité de la procédure, qu'il s'agisse ou non d'un licenciement pour cause réelle et sérieuse.

En l'espèce, le défaut de convocation à un entretien préalable au licenciement induit la méconnaissance des dispositions relatives à l'assistance de la salariée par un conseiller. Mme X a donc droit à une indemnité pour non respect de la procédure de licenciement, laquelle sera fixée à 1.200 € compte tenu des circonstances rapportées. Le jugement sera donc réformé sur le montant de cette condamnation.

Sur la remise des documents sociaux

La demande de remise de documents sociaux conformes à la décision est bien fondée. Le jugement entrepris sera confirmé à ce titre.

Sur les frais irrépétibles

L'équité et la situation économique respective des parties justifient qu'il soit fait application de l'article 700 du code de procédure civile dans la mesure énoncée au dispositif ; la société appelante, qui succombe en appel, doit être déboutée de la demande formulée à ce titre et condamnée à indemniser l'intimée des frais irrépétibles qu'elle a pu exposer pour assurer sa défense.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort par arrêt mis à la disposition des parties au greffe,

INFIRME partiellement le jugement entrepris,

Statuant à nouveau,

CONDAMNE la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à payer à Mme Z X :

- 215,90 € net à titre de remboursement de frais professionnels ;
- 1.606 € brut à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 160,60 € brut au titre des congés afférents,
- 1.200 € net à titre d'indemnité pour non respect de la procédure de licenciement ;

CONFIRME le jugement en ses autres dispositions ;

Y ajoutant,

CONDAMNE la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE à payer à Mme Z X la somme de 3.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

DÉBOUTE la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

CONDAMNE la SARL EUROPÉENNE DE COMMUNICATION PUBLICITAIRE aux
dépens d'appel.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT.