

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 12 octobre 2011**

**N° de pourvoi: 10-16649**

Publié au bulletin

**Cassation**

**M. Lacabarats (président), président**

Me Haas, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 1234-1, L. 1234-5 et L. 1234-9 du code du travail ;

Attendu que l'inobservation par le salarié de ses obligations à l'égard de la sécurité sociale ne peut justifier un licenciement et que l'exercice d'une activité pendant un arrêt de travail provoqué par la maladie ne constitue pas en lui-même un manquement à l'obligation de loyauté qui subsiste pendant la durée de cet arrêt ; que pour fonder un licenciement, l'acte commis par un salarié durant la suspension du contrat de travail doit causer préjudice à l'employeur ou à l'entreprise ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé par la société Menuiseries du Havre de vie (MVH) en qualité de chauffeur, a été licencié pour faute grave le 8 septembre 2005 au motif qu'il avait travaillé pour son compte sur les marchés au stand de son épouse alors qu'il se trouvait en arrêt de travail ; que cette société a, le 7 novembre 2007, été mise en liquidation judiciaire, M. Y... étant désigné en qualité de liquidateur ;

Attendu que pour déclarer fondé le licenciement et débouter le salarié de ses demandes, l'arrêt retient que celui-ci était comme d'habitude présent, sur trois marchés, avec l'attitude d'un vendeur tenant le stand de son épouse, en dehors des heures de sortie autorisées par le certificat médical établi pour justifier son arrêt de travail et que l'instrumentalisation d'arrêts de travail pour maladie aux fins de se consacrer à une activité lucrative, même

non concurrentielle de celle de l'entreprise au service de laquelle une activité salariée est exercée, constitue un manquement grave du salarié à son obligation de loyauté ;

Qu'en statuant ainsi, sans constater que l'activité exercée pendant son arrêt de travail portait préjudice à son employeur, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 juin 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, 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 Limoges ;

Condamne M. Y..., ès qualités, aux dépens ;

Vu les articles 700 du code de procédure civile et 37, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1991, condamne M. Y..., ès qualités, à payer à Me Haas la somme de 2 500 euros à charge pour ce dernier de renoncer à percevoir l'indemnité prévue par l'Etat ;

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 cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du douze octobre deux mille onze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Haas, avocat aux Conseils pour M. X...

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué D'AVOIR dit que le licenciement de M. X... est fondé sur une faute grave et de L'AVOIR débouté de l'ensemble de ses demandes ;

AUX MOTIFS QUE M. X... était présent sur les marchés de Saint Gilles Croix de Vie, de Sion et de Brétignolles sur Mer en dehors des heures de sortie autorisées par le certificat médical établi pour justifier son arrêt de travail ; que la présence de M. X... sur trois différents marchés dans l'attitude d'un vendeur tenant le stand de son épouse en l'absence de celle-ci établit que celui-ci ne se bornait pas rendre visite à son épouse mais participait également à une activité professionnelle pour son compte personnel ; que la participation de M. X... à ces activités de vente sur les marchés locaux, y compris dans la journée, présentait un caractère habituel ; que M. X... s'est fait déclarer comme conjoint collaborateur de son épouse dès la rupture de son contrat de travail ; qu'il a bénéficié d'un arrêt de travail pour maladie à un moment crucial pour la tenue des stands sur les marchés que l'instrumentalisation d'arrêts de travail pour maladie aux fins de se consacrer

à une activité lucrative, même non concurrentielle de celle de l'entreprise au service de laquelle une activité salariée est exercée, constitue un manquement grave du salarié à son obligation de loyauté rendant impossible la poursuite du contrat de travail pendant la durée du préavis et justifiant le licenciement de M. X... pour faute grave ;

ALORS QUE l'exercice d'une activité pendant un arrêt de travail provoqué par la maladie ne constitue pas en lui-même un manquement à l'obligation de loyauté qui subsiste pendant la durée de cet arrêt ; qu'en considérant, dès lors, que M. X... avait manqué à son obligation de loyauté après avoir seulement constaté qu'il avait, pendant son arrêt maladie, apporté son concours à une activité de vente sur les marchés exercée par son épouse et non concurrente de celle exercée par son employeur, la cour d'appel a violé les articles L. 1234-1, L. 1234-5, L. 1234-9 et L. 1232-1 du code du travail.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Poitiers du 30 juin 2009