

Cour d'appel  
Toulouse  
Chambre sociale 4, section 1  
26 Janvier 2018

ARRÊT N° 2018/81

N° RG : 17/01861

Décision déferée du 06 Janvier 2014 - Conseil de prud'hommes - Formation de  
départage de PERIGUEUX F 12/00178

APPELANT

Monsieur X.

représenté par Me Alexandre A., avocat au barreau de BORDEAUX

Ayant pour avocat postulant Me Robert R., avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMES

LE DEFENSEUR DES DROITS

représenté par Me Jean-Marc D. de la SCP CABINET D. ET ASSOCIES, avocat au  
barreau de TOULOUSE

SAS Y.

[...] et [...]

représentées par Me Daniel M., avocat au barreau de TOULOUSE substitué par Me  
Lyli D., avocat au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions de l'article 945.1 du Code de procédure civile,  
l'affaire a été débattue le 25 Octobre 2017, en audience publique, devant M.DEFIX  
et DJ-C.GARRIGUES chargés d'instruire l'affaire, les parties ne s'y étant pas  
opposées. Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la  
Cour composée de :

M. DEFIX, président

C. PAGE, conseiller

J.C. GARRIGUES, conseiller

Greffier, lors des débats : M. SOUIFA, faisant fonction de greffier

lors du prononcé : E.DUNAS

ARRET :

- CONTRADICTOIRE

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile

- signé par M. DEFIX, président, et par E.DUNAS, greffière de chambre.

FAITS ET PROCEDURE

M. X. a été embauché par la SAS Y. le 16 septembre 1991 en qualité de responsable du rayon fruits et légumes, agent de maîtrise, régi par la convention collective des grands magasins et des magasins populaires.

Le 11 juillet 1994, M. X. a été victime d'un accident du travail entraînant un arrêt de travail de deux années et lui laissant des séquelles à la main gauche. À son retour en 1996, son poste a été aménagé par le port d'un appareillage à la main lui permettant de poursuivre son activité de manutention. Il a alors été reconnu travailleur handicapé.

Durant sa formation en alternance qui avait débuté le 27 octobre 2008, M. X. a été victime d'un second accident du travail le 4 novembre 2008. Son arrêt de travail s'est poursuivi jusqu'au 18 mars 2009 et l'a obligé à interrompre sa formation. Lors de la visite de reprise du 19 mars 2009 le médecin du travail a préconisé 'd'éviter toute manutention ou efforts physiques pénibles. Le poste proposé de gestion périssable semble convenir sur le plan médical'.

À compter du mois de janvier 2011, M.X. a été placé en arrêt maladie de façon régulière jusqu'au 17 janvier 2012. Lors de la première visite de reprise du 18 janvier 2012, le médecin du travail a indiqué : 'une inaptitude au poste est envisagée compte tenu des restrictions concernant toute manutention et efforts physiques'. Par courrier du 19 janvier 2012, le médecin a indiqué à l'employeur que M. X. pouvait occuper dans l'attente de la seconde visite médicale, 'un poste purement administratif, sans manutention ni effort physique'. Le 7 février 2012, M.

X. a été déclaré inapte au poste de responsable du rayon fruits et légumes et il a été indiqué qu'il ne pouvait être reclassé que sur un poste exclusivement administratif et de surcroît aménagé physiquement et organisationnellement.

Par courrier du 27 mars 2012, l'employeur a informé M. X. de l'impossibilité de le reclasser et de l'engagement d'une procédure de licenciement à son encontre. Il a été convoqué le 5 avril 2012 à un entretien préalable fixé le 16 avril 2012. Par lettre du 20 avril 2012, son licenciement pour inaptitude et impossibilité de reclassement lui a été notifié.

Le 15 juin 2012, M. X. a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative à son licenciement pour impossibilité de reclassement qu'il estime discriminatoire car en lien avec son handicap.

Contestant son licenciement, M. X. a également saisi le conseil de prud'hommes de Périgueux le 6 août 2012.

Par jugement de répartition du 6 janvier 2014, le conseil de prud'hommes de Périgueux, section commerce, a dit que M. X. a exercé les responsabilités de cadre à partir de mars 2009, a condamné en conséquence la SAS Y. à lui verser un complément de salaire de 1178 euros, outre les intérêts de retard et a ordonné la remise du certificat de travail et une attestation d'assurance chômage rectifiés. En revanche, il a débouté M. X. du reste de ses demandes et notamment de sa demande de rappel d'heures supplémentaires à hauteur de 3839,13 euro et de sa demande de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse après avoir constaté que la société n'avait aucune responsabilité dans la survenance de l'inaptitude à l'origine du licenciement et que les recherches de reclassement avaient été loyalement menées.

M. X. a relevé appel le 28 janvier 2014 de cette décision.

Par arrêt du 28 janvier 2015, la cour d'appel de Bordeaux a :

- déclaré l'appel régulier, recevable mais mal fondé ;
- déclaré irrecevables la demande de reconnaissance d'une faute inexcusable et de la contestation de la déclaration d'inaptitude ;
- donné acte au défenseur des droits de ses observations écrites et orales ;
- réformé le jugement entrepris en ce qu'il a dit que M. X. a exercé les responsabilités d'un cadre à partir de mars 2009 et a condamné la société Y. à lui verser un complément de salaire de 1178 euro et à lui remettre des documents sociaux rectifiés ;
- confirmé le jugement entrepris en toutes ses autres dispositions ;

- débouté les parties du surplus de leurs demandes ;
- dit n'y avoir lieu à faire application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- condamné M. X. aux dépens de première instance et d'appel.

M. X. a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt du 28 janvier 2015 qui lui avait été notifié le 29 janvier 2015.

Par arrêt du 8 février 2017, la Cour de cassation a cassé et annulé l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bordeaux mais seulement en ce qu'il a débouté M. X. de ses demandes en paiement de dommages-intérêts pour licenciement abusif, d'une indemnité compensatrice de préavis, de dommages- intérêts pour violation de l'obligation de réentraînement et de dommages-intérêts pour discrimination. La Cour de cassation a remis en conséquence sur ces points la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les a renvoyées devant la cour d'appel de Toulouse.

-:-:-:-

Par conclusions en date du 12 octobre 2017, reprises oralement à l'audience et auxquelles il est expressément fait référence, M. X. demande à la cour de :

- déclarer l'appel recevable et bien fondé ;
- infirmer le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Périgueux le 6 janvier 2014, à l'exception de la disposition selon laquelle il a condamné la SAS Y. à lui payer la somme de 1178 euros à titre de complément de salaire ;

statuant à nouveau,

- juger que le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse ;
- condamner en conséquence la SAS Y. à lui payer les sommes suivantes

# 130000 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif sur le fondement de l'article L.1226-15 du Code du travail ;

# 50000 euros à titre de dommages et intérêts, en raison de la violation des articles L.5213-5 et L.5213-22 du code du travail,

# 10000 euros à titre de dommages et intérêts en raison de la violation des dispositions des articles L.5213-6 et L.1133-3 du code du travail ;

# remise des documents de fin de contrat rectifiés conformément à la décision à intervenir, sous astreinte de 100 euros par jour de retard ;

# 3870 euros à titre de préavis ;

- prononcer l'annulation de la procédure de licenciement en raison de son caractère discriminant

- condamner en conséquence la SAS Y. à lui payer les sommes suivantes # 371520 euros correspondant aux salaires qu'il aurait dû percevoir ;

# 50000 euros à titre de dommages et intérêts ;

- dire que les sommes réclamées seront productives d'intérêts au taux légal à

compter de la demande et ordonner la capitalisation des intérêts en application de l'article 1154 du Code civil

- condamner la SAS Y. à lui payer la somme de 5000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens de première instance et d'appel.

Il soutient que l'origine de son inaptitude est imputable à une faute de

son employeur qui a manqué à son obligation de sécurité de résultat en le laissant pratiquer des tâches de manutention contrairement aux avis du médecin du travail.

Il décrit précisément l'évolution de son état de santé et de sa situation professionnelle et expose notamment :

- que suite à l'accident du travail survenu le 3 novembre 2008 alors qu'il soulevait un colis d'endives de 10 kgs, il n'a pu reprendre le travail que le 23 mars 2009 et a enfin bénéficié d'un poste aménagé sans manutentions, à savoir gestionnaire du secteur périssable (et non plus responsable du service fruits et légumes) ;

- que la SAS Y. était informée depuis cette date qu'il devait être maintenu à ce poste consistant à assurer la responsabilité du 'secteur périssable' avec la formation, la gestion et l'animation commerciale d'une équipe de 9 salariés, ce qui impliquait un changement de statut, de 'chef de rayon fruits et légumes (agent de maîtrise) à 'chef de secteur périssable' (cadre) ;

- qu'en parallèle à ce poste, il a dû continuer à assumer la manutention des fruits et légumes que son état de santé ne lui permettait pas et qui constituait une tâche ne faisant pas partie des missions de gestion du secteur périssable ;

- que la SAS Y. reconnaît que M. X. continuait à assumer ses fonctions de manutention fruits et légumes puisqu'elle persiste à nier la réalité du poste de gestionnaire du secteur périssable ;
- qu'au mois de janvier 2011, il a souffert d'un problème à l'épaule droite (lésion de la coiffe des rotateurs) qui a été reconnu en maladie professionnelle le 20 juillet 2011 ;
- que par arrêt en date du 13 mai 2015, la cour d'appel de Bordeaux a infirmé le jugement du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de la Dordogne du 30 mai 2012 et dit que la maladie professionnelle de M. X. déclarée le 26 janvier 2011 résultait de la faute inexcusable de l'employeur, la SAS Y. ;
- que son argumentation a également fait écho devant la Cour de cassation.

Il demande en conséquence à la cour de juger que c'est à tort que le conseil de prud'hommes a jugé que l'employeur n'avait commis aucune faute ayant contribué à la dégradation de l'état de santé de M. X. et susceptible de lui rendre imputable la rupture du contrat de travail, et de dire que son licenciement est abusif.

Il développe ensuite d'autres moyens démontrant l'absence de cause réelle et sérieuse de son licenciement :

- méconnaissance par l'employeur des dispositions de l'article L.1226-10 du Code du travail ; il précise sur ce point qu'il ne conteste pas l'avis de la médecine du travail mais le fait que la SAS Y. ne lui ait pas proposé, lors de sa reprise du travail qui devait intervenir en janvier 2012, de reprendre son dernier emploi exercé depuis le 23 mars 2009, à savoir la gestion du secteur périssable ;
- violation de l'article L.1226-10 alinéa 1 du Code du travail puisque le dernier emploi exercé était bien la fonction de 'gestionnaire de secteur périssable' et que les prétendues recherches de reclassement, si elles ont été effectuées, n'ont concerné que le poste de 'responsable fruits et légumes' ;
- absence d'information de M. X. sur les motifs relatifs à la prétendue impossibilité de reclassement
- non-respect des obligations de l'employeur quant à la recherche d'un reclassement, et ce à deux égards, absence de prise en compte de la formation et des possibilités d'évolution professionnelle de M. X., et absence de prise en compte de l'étendue géographique des recherches de reclassement ; il insiste sur le fait que sa formation (master en gestion des affaires DPGA) lui permettait d'être reclassé dans une autre entreprise du groupe ne relevant pas du même secteur que la SAS Y.

Il soutient par ailleurs que la SAS Y. n'a pas respecté ses obligations résultant des articles L.5213-5 et L.5213-22 du Code du travail dès lors qu'elle ne justifie pas l'avoir fait bénéficier d'un réentraînement au travail et d'une rééducation

professionnelle suite à son arrêt de travail.

Enfin, il invoque un préjudice résultant d'une discrimination liée à son handicap. Il soutient que les critères relatifs aux différences de traitement objectives, nécessaires et appropriées (article L.1133-3 du Code du travail) n'ont manifestement pas été respectés par la SAS Y, laquelle n'a pas pris les mesures nécessaires et appropriées pour permettre à M. X. de conserver son emploi correspondant à sa qualification. Il estime que le refus de le réintégrer dans son poste de responsable des périssables, suivi d'une tentative de reclassement manifestement dénuée de tout sérieux, n'avait pour objectif que de se débarrasser d'un salarié handicapé.

Il s'estime fondé à réclamer une somme équivalente au salaire qu'il aurait pu percevoir s'il était resté en activité, et ce jusqu'à son admission à la retraite à l'âge de 62 ans, soit 371520 euro brut, outre 50000 euro à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi.

--:--:--

Par conclusions reçues le 25 octobre 2017, reprises oralement à l'audience et auxquelles il est expressément fait référence, la SAS Y. demande à la cour de :

in limine litis sur l'exception d'incompétence

- déclarer irrecevables la demande de reconnaissance de la faute inexcusable et la contestation de la déclaration d'inaptitude ;

sur le fond

- juger que le licenciement de M. X. pour inaptitude et impossibilité de reclassement est fondé ;

- juger que la procédure de licenciement est régulière ;

- juger qu'aucune discrimination n'est caractérisée ;

- débouter M. X. de l'ensemble de ses demandes manifestement infondées ;

- condamner M. X. au paiement de la somme de 3000 euro en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

La SAS Y. relève en premier lieu le caractère irrévocable des dispositions de l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux portant sur le poste de cadre gestionnaire périssable, mais constate que M. X. continue néanmoins à se prévaloir du statut de

cadre.

Sur l'absence de manquement à l'obligation de sécurité de résultat et la conformité des aménagements de poste avec les prescriptions médicales, elle soutient :

- qu'elle a toujours pris le soin d'aménager le poste de M. X. et de préserver son employabilité, que ce soit en 1996, entre 2006 et 2008, ou en 2009 à la suite de son dernier accident du travail ;

- que le 19 mars 2009, lors de la visite médicale de reprise à son poste de travail de responsable fruits et légumes, le médecin du travail a indiqué que M. X. pouvait

'reprendre son activité en évitant toute manutention lourde ou effort physique pénible' ; qu'il pouvait donc continuer à réaliser de la manutention légère et des efforts physiques peu pénibles, ce qui a amené l'employeur à mettre en place des aménagements matériels et organisationnels ; que lorsqu'il a repris ses fonctions, M. X. a ainsi conservé uniquement la mise en rayon quotidienne de colis légers représentant 30 à 50 manipulations trois heures par jour six jours par semaine, pour laquelle il avait été jugé apte ; que le 20 avril 2010, le médecin du travail a confirmé que ces aménagements sans changement de poste étaient adaptés ;

- que le 31 mai 2010, le médecin du travail a confirmé que M. X. était 'apte à son poste de responsable fruits et légumes en maintenant l'aménagement du poste de travail actuel', 'pas port de charges lourdes, pas de manutention, pas d'efforts physiques importants' ; que c'est à tort que M. X. soutient que toute manutention, même légère, était prohibée, et que l'employeur n'a pas enfreint les prescriptions médicales en continuant à lui confier entre 2010 et 2011 la mise en rayon de colis légers représentant 30 à 50 manipulations trois heures par jour six jours par semaine ;

- que ce n'est qu'entre décembre 2011 et janvier 2012, après la déclaration de maladie professionnelle et pendant l'arrêt de travail de M. X., que le médecin du travail a prohibé expressément 'toute manutention et efforts physiques' et déclaré que M. X. 'ne pouvait plus occuper qu'un poste purement administratif (sans manutention ni effort physique)' ; qu'une fois cette inaptitude prononcée, elle a suspendu immédiatement le contrat de travail du salarié et proposé à M. X. deux postes de reclassement exclusivement administratifs compatibles avec son état de santé, que celui-ci a décidé de refuser ;

- qu'elle n'a donc pas par sa faute contribué à la dégradation de l'état de santé de son salarié.

Sur le non-respect de l'obligation de reclassement visée à l'article L.1226-10 du Code du travail, elle fait valoir :

- que M. X. a bien été définitivement déclaré inapte au poste de travail qu'il occupait réellement, à savoir un poste de responsable fruits et légumes, étant rappelé qu'il résulte des dispositions de l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux non touchées par la cassation qu'il n'a jamais occupé un poste de cadre, gestionnaire



du secteur périssable, sans manutention ;

- qu'elle a loyalement recherché à reclasser son salarié, mais que le reclassement s'est avéré impossible compte tenu de la lourdeur de son handicap, de sa qualification et de ses souhaits restreints de mobilité géographique et professionnelle.

Elle soutient également avoir strictement respecté les dispositions de l'article L.1226-12 alinéa 1 du Code du travail et elle rappelle qu'en tout état de cause la demande de dommages et intérêts pour violation de l'obligation de notifier par écrit les motifs s'opposant au reclassement du salarié inapte fondée sur l'article L.1226-12 du Code du travail ne peut se cumuler avec celle prévue par l'article L.1226-15 du Code du travail qui sanctionne les irrégularités de fond.

Elle estime avoir respecté ses obligations en matière d'emploi des travailleurs handicapés et satisfait aux dispositions des articles L.5213-6 et L.5213-5 du Code du travail et elle expose à cet effet :

- qu'elle a mis en place un accord en faveur de l'emploi des personnes handicapées ;

- que pour favoriser le maintien dans l'emploi de M. X., elle lui a permis de bénéficier de nombreuses formations de son embauche jusqu'à la rupture de son contrat et à l'accompagner dans ses démarches de reconnaissance de travailleur handicapé

Le 3 novembre 2014, le Défenseur des droits a rendu sa décision MLD/2014-135 selon laquelle le courrier électronique produit par la SAS Y qui avait pour but de rechercher le reclassement de M. X. dans diverses entreprises du groupe, ne mentionne pas le diplôme de perfectionnement de gestion des affaires des entreprises obtenu par M. X. début 2012 et qui avait pour objectif de le maintenir dans son emploi au regard de sa qualité de travailleur handicapé, ni ses compétences de gestionnaire du secteur périssable impliquant pourtant des fonctions de management et un passage au statut cadre. Ainsi, force est de constater que l'employeur n'a pas pris en compte les compétences de gestionnaire de M. X. qui auraient pourtant permis d'élargir le périmètre de la recherche de reclassement.

Le Défenseur des droits ajoute que ces manquements n'ont pas été relevés par le conseil de prud'hommes de Périgueux et au surplus, la société Y n'a pas envoyé un seul courrier électronique circulaire entre février et avril 2012. Le Défenseur des droits souligne que la recherche de reclassement doit être faite dans l'ensemble des établissements de l'entreprise ou dans le groupe quand bien même les activités des entreprises concernées seraient différentes.

En outre, la SAS Y n'a pas fourni l'ensemble des réponses des sociétés interrogées et le Défenseur des droits souligne qu'une seule déléguée du personnel a été consultée par l'employeur et non l'ensemble de ces derniers. La déléguée ne semble pas avoir été consultée sur les offres de reclassement proprement dites. La consultation doit donc être considérée comme irrégulière et aucune offre précise de

reclassement n'a été faite à M. X.. En l'absence d'offre précise de reclassement, le fait que M. X. ne se soit pas présenté à l'entretien ne saurait être analysé comme un refus de proposition de reclassement. C'est le courrier de l'employeur lui indiquant que les recherches de reclassement n'avaient pas abouties qui a poussé M. X. à annuler son déplacement à Paris, pensant légitimement que l'entretien était annulé.

En conséquence le Défenseur des droits constate qu'en l'absence de recherches de reclassement suffisamment sérieuses permettant de maintenir M. X. dans son emploi, le licenciement pour impossibilité de reclassement de ce dernier n'apparaît pas objectif, nécessaire et approprié et constitue une discrimination fondée sur l'état de santé et le handicap.

Le 17 juillet 2017, le Défenseur des droits a présenté des observations devant la cour d'appel de Toulouse dans lesquelles il a réitéré la totalité des arguments contenus dans sa décision MLD/2014-135 du 3 novembre 2014.

## MOTIFS

Sur la demande en paiement d'un complément de salaire

M. X. demande à la cour d'infirmier le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Périgueux le 6 janvier 2014, à l'exception de la disposition selon laquelle il a condamné la SAS Y à lui payer la somme de 1178 euros à titre de complément de salaire.

Or, la cour d'appel de Bordeaux a réformé le jugement du conseil de prud'hommes de Périgueux en ce qu'il a condamné la Sté Y à lui verser un complément de salaire de 1178 euros et cette décision n'a pas fait l'objet d'une cassation sur ce point.

La demande de M. X. portant sur cette somme de 1178 euros est en conséquence irrecevable.

Sur le manquement à l'obligation de sécurité de l'employeur

M. X. reproche à l'employeur d'être à l'origine de la déclaration d'inaptitude formulée par le médecin du travail le 7 février 2012 en ce qu'il aurait après l'accident survenu en novembre 2008, continué à lui confier des opérations de manutention médicalement contre-indiquées et qui ont progressivement aggravé son état de santé, ce qui constituerait un manquement à son obligation de sécurité ayant pour conséquence de rendre son licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La cour rappelle que le 11 juillet 1994, M. X. a été victime d'un premier accident du travail consécutif à la chute de cageots sur la main et le poignet gauches, accident à la suite duquel il a été déclaré travailleur handicapé et appareillé pour lui permettre de continuer à effectuer des manutentions. Au mois de juin 2008, M. X. a formulé une demande de congé individuel de formation en vue d'obtenir un diplôme universitaire de perfectionnement en gestion des affaires des entreprises

(DPGA). Il a sollicité la prise en charge de cette formation par le FONGECIF et à cette occasion le médecin du travail a indiqué le 1er septembre 2008 que M. X. présentait une pathologie cervicobraciale évolutive qui allait contre-indiquer à court terme tout effort physique soutenu et compromettre l'aptitude au poste de travail avec la nécessité d'envisager un reclassement professionnel, et qu'il préconisait donc une orientation d'aide au maintien de l'emploi pour l'accompagner dans une démarche de formation de master de gestion d'entreprise.

Dans le même cadre, dans un courrier adressé au FONGECIF le 9 septembre 2008, la SAMETH a indiqué que le poste de travail de M. X. avait été aménagé via le port d'un appareillage au poignet et à la main lui permettant de continuer à faire des manutentions, que depuis quelques années son état de santé se détériorait puisqu'il y avait surcompensation avec le bras droit et que des répercussions biomécaniques se faisaient jour au niveau des cervicales et des épaules, que pour préserver son intégrité physique il ne devait plus faire de manutention, qu'à court terme il y avait un risque avéré pour une nouvelle dégradation de son état de santé qui entraînerait une inaptitude au poste de travail avec une procédure de licenciement et qu'il était donc indispensable d'anticiper sur une reconversion professionnelle en interne dans le groupe Y.

Il est constant que l'employeur qui indique que fort des précisions données par le médecin du travail et la SAMETH dans ces deux courriers, il avait intensifié son investissement et accompagné le salarié dans le montage du volet financier de son dossier de formation, connaissait ces écrits et le risque de dégradation de l'état de santé présenté par M. X..

Le 4 novembre 2008, un nouvel accident du travail est survenu au niveau des cervicales et a généré un arrêt de travail jusqu'au 20 mars 2009, entraînant l'interruption du processus de formation.

L'avis médical de reprise du travail du 19 mars 2009 indique : 'Peut reprendre son activité (responsable fruits et légumes) en évitant toute manutention lourde ou efforts physiques pénibles. Le poste proposé de gestion périssables semble convenir sur le plan médical'.

Selon la demande de reconnaissance de la lourdeur du handicap de M. X. établie par la SAS Y. auprès de la Direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle du 12 mai 2010, en vue de bénéficier des compensations financières liées à cette reconnaissance, il est spécifié en ce qui concerne les aménagements réalisés que la manutention avant ouverture à la clientèle a été supprimée et que ces tâches sont dorénavant confiées à un autre salarié, M. X., qui intervient en renfort au rayon fruits et légumes pour la manutention des colis de 5 heures à 9 heures du matin. Le médecin du travail a, dans son avis circonstancié du 20 avril 2010 joint à la demande de reconnaissance de la lourdeur du handicap, corroboré l'existence de cet aménagement en indiquant qu'une personne était détachée de son rayon d'origine pour effectuer la manutention que M. X. ne pouvait plus effectuer.

Suivant avis du 31 mai 2010, établi dans le cadre de la Surveillance Médicale Renforcée SMR, le médecin du travail a indiqué au sujet de M. X., responsable du rayon fruits et légumes: 'Apte au poste de travail en maintenant l'aménagement du poste de travail actuel : pas de port de charges lourdes, pas de manutention,

pas d'efforts physiques importants '.

A compter de cette date, le médecin du travail n'a donc pas seulement exclu les manutentions importantes, mais toute manutention.

Or, il ressort du questionnaire rempli par l'employeur dans le cadre de l'enquête de la caisse primaire d'assurance maladie à la suite de la déclaration de maladie professionnelle de M. X. relative à la lésion de la coiffe des rotateurs de l'épaule droite en date du 26 janvier 2011, qu'au titre des tâches quotidiennes avant ouverture, M. X. assurait la gestion de l'arrivage, le transfert des marchandises de la réception au magasin par transpalettes, le tri des produits abîmés et le nettoyage du rayon, la mise en place des produits du jour (colis fruits et légumes) et l'affichage des prix, qu'il utilisait des transpalettes et combitainers et manipulait ou transportait des caisses et cartons de fruits et légumes de 7 à 15 kg pendant 3 heures sur 6 jours, à hauteur de 30 à 50 colis en 3 heures.

En laissant le salarié exécuter des tâches de manutention relativement importantes postérieurement au 31 mai 2010, alors qu'elle savait expressément, à tout le moins depuis cette date, qu'elles étaient interdites, qu'elle n'avait demandé aucune explication au médecin du travail sur ce dernier avis si elle le jugeait ambigu, et qu'elle devait faire preuve d'une vigilance accrue à l'égard des avis de la médecine du travail émis dans le cadre de la surveillance renforcée, la SAS Y a manqué à son obligation de sécurité.

Ce manquement est à l'origine de la déclaration d'inaptitude émise par le médecin du travail le 7 février 2012 : ' 2ème visite médicale dans le cadre de l'art R 4624-31. Inapte au poste (CI manutention, gestes répétitifs et efforts physiques) pourrait être reclassé à un poste aménagé physiquement et organisationnellement type administratif '.

Le licenciement de M. X. est en conséquence dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Sur le manquement à l'obligation de réentraînement au travail

L'article L.5213-5 du Code du travail dispose que tout établissement ou groupe d'établissements appartenant à une même activité professionnelle de plus de cinq mille salariés assure, après avis médical, le réentraînement au travail et la rééducation professionnelle de ses salariés malades et blessés.

L'article R.5213-22 du Code du travail précise que le réentraînement au travail prévu à l'article L.5213-5 a pour but de permettre au salarié qui a dû interrompre son activité professionnelle à la suite d'une maladie ou d'un accident, de reprendre son travail et de retrouver après une période de courte durée son poste de travail antérieur ou, le cas échéant, d'accéder directement à un autre poste de travail.

M. X. expose qu'il aurait souhaité, en raison de son handicap, pouvoir bénéficier d'un réentraînement au travail et d'une rééducation professionnelle ; qu'antérieurement à son licenciement, il a pu bénéficier d'une formation en anglais de 195 heures en 2010, financée par le DIF, et d'un Diplôme universitaire de

perfectionnement à la gestion des affaires DPGA à la fin de l'année 2011, financé par la mission Handicap de la société, l'AGEFIPH et le DIF ; que ce DPGA devait lui permettre d'accéder à la formation en Master 2 'Administration des entreprises' qui devait débiter le 15 mai 2012 mais à laquelle il n'a pas pu participer en raison de son licenciement ; que la SAS Y. ne justifie donc pas avoir exécuté son obligation de réentraînement postérieurement à la constatation de son inaptitude. Il sollicite l'allocation de la somme de 50000 euro à titre de dommages et intérêts.

La SAS Y rappelle les diverses mesures mises en œuvre pour favoriser le maintien dans l'emploi de M. X. de son embauche jusqu'à la rupture de son contrat et elle soutient avoir respecté les dispositions de l'article L.5213-6 du Code du travail avant la déclaration d'inaptitude du 18 janvier 2012. Elle estime qu'il ne peut lui être reproché de ne pas avoir poursuivi ces aménagements à la suite de cette décision et qu'elle s'est toujours conformée aux préconisations de la SAMETH et de la Médecine du travail qui n'ont jamais recommandé des mesures de réentraînement au travail.

Il est constant que M. X. bénéficiait du statut de travailleur handicapé et que l'employeur en avait connaissance.

La cour rappelle que la déclaration d'inaptitude définitive du salarié à son poste antérieur par le médecin du travail n'est pas de nature à libérer l'employeur de son obligation de réentraînement ou de rééducation professionnelle dès lors que cette obligation a pour but de permettre au salarié d'accéder à un autre poste de travail. Elle ne se confond pas avec celle résultant de l'article L.1226-10 du Code du travail, son inobservation étant susceptible de causer un préjudice distinct que le juge doit réparer.

Il est démontré par la SAS Y. qu'elle a aménagé le poste de travail de M. X. à deux reprises en 1996 et en 2009, qu'elle lui a accordé au mois de juin 2008 un congé de formation professionnelle, qu'elle a ensuite permis au salarié de reprendre sa formation dans le cadre d'un cycle de perfectionnement à la gestion des affaires qui a débouché sur l'obtention du DPGA à la fin de l'année 2011, et que le salarié a également bénéficié de cours d'anglais de septembre à décembre 2010.

Mais il apparaît que postérieurement à la déclaration de son inaptitude, le 7 février 2012, l'employeur ne justifie pas avoir exécuté son obligation de réentraînement, carence d'autant plus regrettable que l'obtention par le salarié du DPGA à la fin de l'année 2011 lui permettait d'accéder à un Master 2 Administration des entreprises devant débiter au mois de mai 2012, formation à laquelle il n'a pu participer du fait de son départ du groupe Y. puis d'accéder directement à un autre poste de travail au sein du groupe (pièces n° 84, 92 et 93 du salarié). Au demeurant, ce cursus avait été encouragé par l'employeur dès l'année 2008 avec le concours du médecin du travail et de la SAMETH (pièce n° 5 : courrier de la direction de Y. en date du 17 juin 2008 'Ce congé est destiné à vous permettre de suivre une formation diplômante, le DPGA à Bordeaux 4 et de continuer en octobre 2009, sur un master toujours à Bordeaux 4 ' ; pièce n° 7 : courrier de la SAMETH 'Pour accéder à des postes sans manutentions, cette formation DPGA est une première étape indispensable pour accéder à de nouveaux postes (sans manutentions) avec une qualification supérieure, auprès de la Direction des Ventes de Y.)

Le manquement de l'employeur à son obligation de réentraînement a ainsi limité les possibilités de reclassement de M. X. et lui a causé un préjudice qui doit être réparé par l'allocation de la somme de 10000,00 euro à titre de dommages et intérêts.

Sur la discrimination liée au handicap de M. X.

En application de l'article L.1132-1 du Code du travail, ' (...) Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire directe ou indirecte, en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille ou en raison de son état de santé ou de son handicap'.

L'article L.1133-3 du Code du travail dispose cependant que 'Les différences de traitement fondées sur l'inaptitude constatée par le médecin du travail dans le cadre du Titre IV du Livre II en raison de l'état de santé ou du handicap ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectives, nécessaires et appropriées'.

Aux termes de l'article L.1134-1 du Code du travail, lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions susvisées, le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

L'article L.5213-6 du Code du travail dispose :

' Afin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés, l'employeur prend, en fonction des besoins dans une situation concrète, les mesures appropriées pour permettre aux travailleurs mentionnés aux 1° à 4° et 9° à 11° de l'article L.5212-13 d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer ou d'y progresser ou pour qu'une formation adaptée à leurs besoins leur soit dispensée.

Ces mesures sont prises sous réserve que les charges consécutives à leur mise en œuvre ne soit pas disproportionnées, compte tenu de l'aide prévue à l'article L.5213-10 qui peuvent compenser en tout ou en partie les dépenses supportées à ce titre par l'employeur.

Le refus de prendre des mesures au sens du premier alinéa peut être constitutif d'une discrimination au sens de l'article L.1133-3 '.

L'employeur est ainsi tenu d'envisager toutes les solutions pour reclasser le salarié. S'agissant d'un travailleur handicapé, cette obligation est d'autant plus étendue

que l'employeur se trouve dans l'obligation de mettre en place les mesures appropriées afin de permettre le maintien du salarié dans un emploi correspondant à ses qualifications, dès lors que ces mesures n'entraînent pas une charge disproportionnée.

En l'espèce, il est jugé ci-dessus que l'employeur a manqué à son obligation de réentraînement dont l'exécution complète aurait favorisé le reclassement de M. X. et lui aurait permis de prétendre à accéder directement à un autre emploi au sein du Groupe.

Il apparaît par ailleurs que la SAS Y. n'a pas entrepris des recherches loyales et sérieuses en vue de reclasser M. X.. En effet, alors que, comme rappelé ci-dessus, M. X. avait entrepris avec succès à compter de 2008 une formation qui devait à terme lui permettre d'accéder à des postes supérieurs à la Direction des ventes de Y. et que la SAMETH avait attiré l'attention de l'employeur sur son cas dès le 15 décembre 2011 ( pièce n° 52 : 'M. X. a un profil intéressant car il vient juste de terminer avec succès son master en gestion des affaires (DPGA), il doit être possible de coordonner ses nouvelles compétences avec son maintien au sein de Y ;' ), la SAS Y. n'a pas fait état de ce cursus et du diplôme obtenu dans le mail collectif adressé à certaines entreprises du groupe en vue de son reclassement, ce mail indiquant seulement que le salarié travaille en tant que Responsable Rayons Alimentations, affecté au rayon fruits et légumes, et qu'il est reconnu en tant que travailleur handicapé (pièce n° 33 de l'employeur).

La cour relève également sur ce point que le manque de loyauté et de sérieux des recherches de reclassement est confirmé par le fait que l'employeur lui a demandé le 2 mars 2012 de lui communiquer son curriculum vitae actualisé, soit près d'un mois après l'envoi du mail collectif aux entreprises du groupe, et que si M. X. ne s'est pas rendu le 5 avril 2012 à un rendez-vous aux Z. de Paris, c'est probablement parce qu'il avait reçu un courrier de son employeur daté du 27 mars 2012 lui indiquant qu'il n'avait actuellement aucun poste de reclassement à lui proposer et qu'il se voyait par conséquent dans l'obligation d'envisager son licenciement, ce courrier étant suivi d'une lettre de convocation à un entretien préalable à une mesure de licenciement datée du 5 avril 2012, jour où aurait dû avoir lieu l'entretien aux Z. de Paris... (Pièces n° 22 et 23 du salarié).

Ces éléments traduisent le refus de la SAS Y. de se soumettre aux préconisations de la médecine du travail et de trouver un poste de reclassement compatible avec l'état de santé de M. X., et ce alors que le salarié avait démontré son désir et ses capacités d'évolution et que les mesures à mettre en œuvre pour permettre son reclassement ne présentaient pas une charge disproportionnée compte tenu de la taille du Groupe auquel appartient la SAS Y. et des aides susceptibles d'être perçues.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, la cour constate que la SAS Y. n'a pas respecté ses obligations de réentraînement et de reclassement à l'égard de M. X. et a, ce faisant, refusé de prendre les mesures appropriées à son état de santé et à son handicap en violation avec l'obligation prévue à l'article L.5213-6 du Code du travail.

La SAS Y. ne démontre pas que ces manquements et le licenciement pour inaptitude aient été justifiées par des raisons objectives, nécessaires et

appropriées.

En conséquence, la cour juge que le licenciement de M. X. est nul pour être discriminatoire du fait de son état de santé et de son handicap.

Le préjudice résultant de la discrimination doit être réparé par l'allocation de la somme de 10000,00 euro à titre de dommages et intérêts.

Sur le licenciement

Le licenciement de M. X. est à la fois dépourvu de cause réelle et sérieuse en raison du manquement de l'employeur à son obligation de sécurité et nul en raison de son caractère discriminant.

Les demandes de M. X. n'étant pas hiérarchisées dans ses conclusions et les explications de son conseil, la cour doit prononcer la nullité du licenciement.

Le salarié victime d'un licenciement nul et qui ne réclame pas sa réintégration a droit, d'une part, aux indemnités de rupture, d'autre part, à une indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement, qui ne peut comprendre le montant des salaires qu'il aurait pu percevoir jusqu'à son admission à la retraite s'il était resté en activité.

M. X. était âgé de 46 ans à la date du licenciement et avait presque 21 ans d'ancienneté dans l'entreprise. Son salaire mensuel brut était de 1935 euro. Il ne justifie que partiellement de sa situation postérieurement au licenciement (pièces n° 113 et 121). Compte tenu de ces éléments d'appréciation, de son statut de travailleur handicapé et des circonstances du licenciement, il y a lieu de lui allouer la somme de 50000,00 euro à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la rupture illicite du contrat de travail.

En application de l'article L.1234-5 du Code du travail, M. X. a également droit à une indemnité compensatrice de préavis d'une durée de deux mois, soit 3870,00 euro .

Sur les demandes annexes

Les sommes dues au titre des dommages et intérêts portent intérêts au taux légal à compter de la décision qui les fixe.

La SAS Y., partie principalement perdante au sens de l'article 696 du Code de procédure civile, doit être condamnée aux entiers dépens de l'instance, ainsi qu'au paiement de la somme de 5000,00 euro au titre des frais non compris dans les dépens exposés par M. X. à l'occasion de la présente instance.



Elle doit quant à elle être déboutée de sa demande formée en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

Déclare irrecevable la demande en paiement d'un complément de salaire de 1178 euros, outre intérêts de retard ;

Infirme le jugement du conseil de prud'hommes de Périgueux en date du 29 octobre 2013 en ce qu'il a :

- jugé que le licenciement notifié à M. X. pour inaptitude physique est fondé sur une cause réelle et sérieuse ;
- débouté M. X. de ses demandes en paiement de dommages et intérêts pour congédiement abusif et d'indemnités compensatrices de préavis ;
- débouté M. X. de sa demande de dommages et intérêts pour non-respect de l'obligation de réentraînement au travail ;
- débouté M. X. de sa demande de dommages et intérêts pour discrimination ;
- laissé les dépens à la charge de M. X. ;

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Juge que la SAS Y. a manqué à son obligation de réentraînement au travail

Condamne la SAS Y. à payer à M. X. la somme de 10000,00 euro à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice ainsi causé ;

Juge que M. X. a été victime de discrimination en raison de son état de santé et de son handicap ;

Condamne la SAS Y. à payer à M. X. la somme de 10000,00 euro à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice ainsi causé ;

Prononce la nullité du licenciement de M. X. ;

Condamne la SAS Y. à payer à M. X. la somme de 50000,00 euro à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la nullité du licenciement ;

Condamne la SAS Y. à payer à M. X. la somme de 3870,00 euro au titre de l'indemnité compensatrice de préavis ;

Déboute M. X. de sa demande en paiement de la somme de 371250,00 euro au titre des salaires qu'il aurait dû percevoir jusqu'à la retraite ;

Déboute M. X. du surplus de ses demandes ;

Dit que les indemnités allouées seront productives d'intérêts au taux légal à compter de la présente décision ;

Condamne la SAS Y. aux entiers dépens de l'instance ;

Condamne la SAS Y. à payer à M. X. la somme de 5000,00 euro en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile.

Le présent arrêt a été signé par M. DEFIX, président et par E. DUNAS, greffière.

LA GREFFIERE, LE PRESIDENT,

E. DUNAS M. DEFIX