

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

ARRÊT N° 13/27

N° RG : 10/07161
LAM/NB

Décision déferée du 06 Décembre 2010 - Conseil
de Prud'hommes - Formation paritaire de
CASTRES - 09/00171
(M. PRADES Olivier)

DES MINUTES
SECRETARIAT-GREFFE
DE LA COUR D'APPEL
DE TOULOUSE

COUR D'APPEL DE TOULOUSE
Chambre Section 1 - Chambre sociale

ARRÊT DU DIX SEPT JANVIER DEUX MILLE TREIZE

APPELANTE

SAS

Représentée par SELARL ABEILLE ASSOCIES, avocats au barreau
de MARSEILLE

SAS I

INTIMEE

Madame

C/

DEFENSEUR DES DROITS

Représentée par Me. BALLIN, avocat au barreau de CASTRES

M. LE DEFENSEUR DES DROITS, intervenant volontaire
HAUTE AUTORITE DE LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS
7, rue SAINT FLORENTIN
75409 PARIS Cedex 08

Représenté par Me. DENJEAN pour la SCP DENJEAN-ETELIN-
ETELIN, avocats au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 17 Janvier 2013, en audience publique,
devant la Cour composée de:

C. PESSO, président
L-A. MICHEL, conseiller
F. CROISILLE-CABROL, vice-présidente placée
qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : H. ANDUZE-ACHER

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 C. PESSO, président, et par H. ANDUZE-ACHER, greffier
de chambre.

INFIRMATION

EXPOSE DU LITIGE

Madame [redacted] a été embauchée par la SA [redacted] le 15 novembre 2003 par contrat à durée indéterminée, en qualité d'aide médico-psychologique non qualifiée, coefficient 176, pour 151,67 heures par mois, correspondant à une rémunération mensuelle brute de 1.138,72 euros.

Un premier avenant au contrat a été signé le 30 août 2005 pour entériner la nouvelle qualification d'aide médico-psychologique de Madame [redacted] et la positionner au coefficient 190.

Un second avenant a été signé le 18 septembre 2006 pour élargir les lieux de travail au département ou aux départements limitrophes.

Entre ces deux avenants, la société [redacted] a été rachetée par la société [redacted].

Madame [redacted] a été placée en congés de maladie à partir du 7 mai 2008, puis reconnue travailleur handicapé le 14 octobre 2008 (à compter du 1^{er} septembre 2008) et jusqu'au 1^{er} septembre 2013.

Le 19 mars 2009, Madame [redacted] était convoquée, à sa demande, à une visite de pré-reprise par le médecin du travail qui indiquait qu'une reprise serait possible à temps partiel thérapeutique sur un poste ne comportant ni effort physique, ni port de charge.

Par la suite, à l'issue des deux visites de reprises, en date des 16 et 30 avril 2009, le médecin du travail concluait à l'inaptitude au poste d'AMP et à la possibilité d'occuper un emploi ne comportant pas de manutention de malades, d'efforts physiques importants et gestes répétés, de port de charges, tel un emploi de type administratif ou d'animatrice, ou de gouvernante.

Après avoir proposé à la salariée deux postes d'animateur en région parisienne et dans le département 79, l'employeur convoquait Madame [redacted] le 15 juin 2009 à un entretien préalable fixé au 22 juin 2009, et prononçait son licenciement pour inaptitude et impossibilité de reclassement le 25 juin 2009.

Contestant son licenciement, Madame [redacted] a saisi le Conseil de Prud'hommes de [redacted] le 21 août 2009 aux fins d'obtenir le paiement de diverses sommes au titre de la rupture de son contrat de travail estimée abusive et discriminatoire.

Par **jugement contradictoire du 6 décembre 2010**, cette juridiction a :

- dit que le licenciement de Madame [redacted] est nul,
- condamné la SA [redacted] auparavant dénommée [redacted] à lui payer les sommes suivantes:
 - 4.647 euros au titre du préavis, outre les congés payés y afférents
 - 20.000 euros à titre de dommages et intérêts
 - 1.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile
- condamné la [redacted] auparavant dénommée [redacted] aux dépens.

La SA [redacted] a régulièrement interjeté appel de cette décision notifiée le 13 décembre 2010 par lettre recommandée du 15 décembre 2010.

Le 19 janvier 2011, Madame [redacted] a saisi la HALDE, à laquelle a succédé le DEFENSEUR DES DROITS, d'une réclamation portant sur le caractère discriminatoire de son licenciement.

La SA reprenant oralement ses conclusions écrites auxquelles il est renvoyé pour un exposé plus ample des moyens, conclut à la réformation du jugement entrepris, au débouté de Madame de l'ensemble de ses demandes et à sa condamnation au paiement de la somme de 1.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Elle soutient en premier lieu que la motivation de la lettre de licenciement est conforme à la loi, s'agissant d'un licenciement pour inaptitude suite à deux visites médicales et qu'aucune discrimination ne peut être retenue de ce seul fait.

Elle considère par ailleurs avoir respecté ses obligations en matière de reclassement, en concertation avec la médecine du travail et avec les institutions représentatives du personnel, malgré l'absence d'obligation concernant ces dernières, et avoir tenu informée la salariée de ses démarches ; qu'il a ainsi été proposé à la médecine du travail le poste de gouvernante, seul poste disponible de l'établissement, lequel a été considéré comme incompatible avec l'état de santé de Madame ; qu'elle a également procédé à une recherche au sein du groupe, malgré l'avis négatif de la médecine du travail, et proposé à la salariée deux postes d'animateur.

Elle fait valoir qu'il ne lui était pas possible d'aménager le poste de gouvernante dont pratiquement toutes les tâches étaient contraires aux préconisations de la médecine du travail et qu'elle ne pouvait proposer le poste de secrétaire administrative, celui-ci ayant été pourvu alors que la première visite de reprise n'avait pas encore eu lieu pour Madame

Elle ajoute enfin avoir également consulté le (service d'appui au maintien en entreprise des travailleurs handicapés), lequel a lui-même précisé que le reclassement de la salariée serait difficile au vu des restrictions médicales.

Aux termes de ses conclusions écrites soutenues oralement et auxquelles il est également renvoyé pour un plus ample exposé des moyens, Madame demande à la Cour de confirmer le jugement rendu, sauf en ce qui concerne le montant des dommages et intérêts qu'elle demande à voir portés à la somme de 40.000 euros, subsidiairement, qu'il soit dit que son licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

En toute hypothèse, elle sollicite le paiement d'une somme de 3.000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Elle soutient pour sa part que son licenciement est frappé de nullité pour cause de discrimination, et a minima, qu'il est dépourvu de cause réelle et sérieuse pour manquement à l'obligation de reclassement.

Elle fait ainsi valoir qu'il ressort des termes mêmes de la lettre de licenciement que son employeur ne l'a pas licenciée pour impossibilité de reclassement mais uniquement en raison de son état de santé ou de son handicap, ce qui est discriminatoire.

Par ailleurs, elle considère que son employeur aurait pu la reclasser comme travailleuse handicapée et ce sur deux postes qui étaient vacants : un poste administratif qui a été pourvu au mois d'avril 2009 alors qu'elle avait passé la visite de pré-reprise et que l'employeur était informé des préconisations de la médecine du travail, et un poste de gouvernante, dont l'employeur a fait une fausse description, et qui aurait pu être aménagé.

Elle critique en outre les deux propositions de reclassement qui lui ont été faites aux motifs qu'elles sont contraires à l'avis du médecin du travail et qu'elles sont imprécises, ne contenant ni la définition des tâches à accomplir, ni les rémunérations y afférent.

Par conclusions écrites soutenues oralement, le **DEFENSEUR DES DROITS** intervient volontairement à la procédure pour présenter ses observations, selon décision en date du 8 novembre 2012 constatant que : *"compte tenu de l'insuffisance de motivation du courrier de licenciement de Madame et du non respect par l'employeur de son obligation de reclassement, la rupture du contrat de travail de la salariée s'analyse comme une discrimination au sens des articles L.1132-1 et L.5213-6 du code du travail"*.

Se fondant sur l'article L.5213-6 du code du travail, Il rappelle que le refus de prendre des mesures garantissant le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés peut être constitutif d'une discrimination au sens de l'article L.1133-3.

Il observe en l'espèce que Madame avait été reconnue travailleur handicapé et que si l'obligation de reclassement de l'employeur n'existe juridiquement qu'à compter du second examen médical, rien n'interdit à cet employeur de tenir compte des préconisations médicales d'ores et déjà émises, en sorte que le poste de secrétaire administrative, qu'il n'était pas urgent de pourvoir, aurait pu lui être proposé.

S'agissant du poste de gouvernante, il estime, comme Madame, qu'il aurait pu être aménagé.

Enfin, il relève que l'on ignore comment l'employeur a identifié les deux postes proposés, alors que la société comptait fin 2007 plus de 5.500 salariés répartis sur un réseau de 136 établissements en France et en Italie.

MOTIFS DE LA DECISION

1- Sur la discrimination

Aux termes de l'article 1132-1 du code du travail, aucun salarié ne peut être licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, en raison de son état de santé ou de son handicap.

L'article L.1134-1 du même code dispose qu'en cas de litige relatif à l'application du texte précédent, le salarié concerné présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte et il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, le juge formant sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

En l'espèce, Madame soutient que son licenciement s'analyse comme une discrimination, laquelle ressort des termes mêmes employés dans la lettre de licenciement et du fait que l'employeur n'a pas réellement cherché à la reclasser.

a) s'agissant de la lettre de licenciement

Cette lettre est ainsi motivée :

" Par la présente, nous vous informons que nous sommes contraints de vous licencier à la suite du certificat d'inaptitude définitive à votre poste d'Aide Médico-Psychologique émis les 16 Avril 2009 et 30 Avril 2009 par le Docteur Médecin du Travail. Toutefois, le Docteur précisait dans son certificat d'aptitude du 30 Avril 2009 que vous seriez apte à un poste ne comportant pas de manutention de malade, d'efforts physiques importants et de gestes répétés, de port de charges, soit un poste de type administratif (secrétaire, animatrice, gouvernante...).

Lors de notre réunion extraordinaire des Délégués du Personnel de l'établissement, à laquelle nous vous avons demandé de venir, et qui a eu lieu le 13 Mai 2009, nous vous informons que nous avons procédé à la recherche de votre reclassement au sein de notre établissement le _____ conformément aux recommandations du Médecin du Travail.

A l'issue de la réunion, après examen des recommandations du Médecin du Travail et des postes vacants au sein de la structure, il a été conclu que seul un poste de Gouvernante pouvait vous être proposé. Toutefois, ce poste nécessitant la gestion des stocks, donc un port de charges lourdes, et un remplacement d'Agent de Service Hospitalier, nous avons donc sollicité le Médecin du Travail afin de connaître ses observations sur la compatibilité du poste proposé avec votre état de santé. Par courrier du 3 juin 2009, le Docteur _____ nous précisait que le poste proposé avec des tâches d'Agent de Service Hospitalier ayant une composante physique nette n'est donc pas médicalement compatible avec votre état de santé.

Toutefois, nous avons ensuite procédé à la recherche de votre reclassement dans d'autres établissements de l'entreprise ou du groupe selon les recommandations du Médecin du Travail, à savoir un emploi de type administratif avec exclusion de manutention de malade, d'efforts physiques importants et de gestes répétés ainsi que de tout port de charges. C'est en ce sens que nous vous avons proposé, dans notre courrier recommandé avec accusé de réception du 8 juin 2009, deux postes d'Animateur vacants.

Par courrier recommandé avec accusé de réception du 15 juin 2009, vous nous informiez de votre refus de notre proposition de ces 2 postes.

Votre inaptitude ne nous permet pas de poursuivre notre collaboration professionnelle. Votre situation ne vous permettant pas de travailler pendant la durée couvrant celle du préavis qui, en conséquence, ne sera pas rémunéré, votre licenciement prendra donc effet à la date d'envoi de la présente."

Il en résulte que cette lettre n'emploie pas le terme d'"incapacité", contrairement à ce qui est soutenu, mais celui d'"inaptitude", lequel correspondant au certificat médical délivré et renvoyant à une situation juridique particulière, ne comporte, dans ce contexte, aucun caractère discriminant.

Par ailleurs, si la lettre conclut que "cette inaptitude ne nous permet pas de poursuivre une collaboration professionnelle"x, c'est après avoir exposé les recherches de reclassement effectuées et leur caractère infructueux.

Dès lors, cette lettre de licenciement, fondée sur l'inaptitude médicalement constatée de la salariée et l'impossibilité de la reclasser, est motivée conformément aux exigences de la loi et les termes employés ne constituent pas des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte de Madame _____ en raison de son état de santé.

b) s'agissant de l'obligation de reclassement

Selon l'article L.1226-2 du code du travail, à l'issue des périodes de suspension du contrat de travail consécutives à une maladie non professionnelle, si le salarié est déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur est tenu de lui proposer un autre emploi approprié à ses capacités, compte tenu des conclusions écrites du médecin du travail et des indications qu'il formule sur l'aptitude du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutations ou transformations de postes de travail.

En l'occurrence, l'avis émis par le médecin du travail à l'issue de la seconde visite médicale de reprise le 30 avril 2009 déclare Madame _____ inapte au poste d'AMP et apte à un poste de travail ne comportant pas de manutention de malades, d'efforts physiques importants et gestes répétés, de port de charges, tel un emploi de type administratif ou d'animatrice, ou de gouvernante.

Madame reproche à son employeur de ne lui avoir proposé ni le poste de gouvernante, ni le poste administratif de secrétaire, qui étaient vacants au sein de l'établissement, faits qui sont établis.

Toutefois, seules les recherches de reclassement compatibles avec l'avis définitif du médecin du travail peuvent être prises en considération pour apprécier le respect par l'employeur de son obligation de tentative de reclassement du salarié inapte.

Madame ne peut donc utilement reprocher à son employeur de ne pas lui avoir proposé le poste de secrétaire comptable puisque celui-ci avait été en réalité pourvu au 1^{er} mars 2009 et qu'à cette date elle n'avait passé aucune visite de reprise, ni même de pré-reprise, permettant à l'employeur d'orienter d'éventuelles recherches de reclassement, peu important à cet égard que la prise effective de ce poste administratif ne se soit faite qu'au 1^{er} mai suivant.

Par ailleurs, du procès-verbal de réunion des délégués du personnel en date du 13 mai 2009, il ressort que seul un poste de gouvernante était ouvert sur l'établissement.

S'il est exact que l'offre d'emploi paru pour ce poste au mois de mars 2009 ne mentionnait pas l'obligation pour son titulaire d'assurer un remplacement d'agent de service hôtelier un week-end sur deux, il n'en demeure pas moins que tel était bien le cas au sein de l'établissement la description du poste avec cette contrainte n'ayant appelé aucune observation de la part des délégués du personnel lors de la réunion.

Or ce poste, qui comportait une composante physique certaine, non seulement dans les fonctions de gouvernante mais également dans celles d'agent de service hôtelier, a été estimé incompatible avec l'état de santé de Madame par le médecin du travail au vu des fiches de postes respectives.

Compte tenu de ces contraintes physiques présentes dans plusieurs aspects du poste, il n'était pas sérieusement envisageable de l'aménager sauf à le vider d'une grande part de son contenu.

C'est donc à juste titre que l'employeur, tenu de respecter les préconisations du médecin du travail, comme tenu d'une obligation de sécurité de résultat, ne l'a pas proposé à la salariée.

Enfin, la SA : appartenant à un groupe, il est justifié d'une recherche effective de reclassement réalisée au sein des entreprises du groupe dont l'organisation et les activités permettent la permutabilité de tout ou partie du personnel, plus d'une soixantaine de réponses d'établissements étant produit aux débats, et deux postes d'animateurs vacants dans des établissements de retraite (à temps plein à - poste en création, et à temps partiel à), compatibles avec les préconisations du médecin du travail, ayant été proposés à Madame

En conclusion, il ne ressort pas de ces éléments la preuve que le licenciement de Madame soit fondé sur une quelconque discrimination liée à son état de santé.

Le jugement déféré sera par conséquent infirmé et Madame déboutée de sa demande en nullité de ce licenciement.

2- Sur la cause du licenciement

Aux termes des articles L.1231-1 et suivants du code du travail, le contrat de travail sans détermination de durée peut prendre fin à l'initiative de l'une ou l'autre des parties. Le licenciement ne peut cependant être justifié que par une cause réelle et sérieuse qui doit être caractérisée par des griefs faits objectivement vérifiables que l'employeur est tenu d'énoncer, conformément à l'article L.1232-6 du code du travail, dans la lettre de notification, laquelle fixe les limites du débat judiciaire.

Ainsi qu'il a été vu précédemment, la lettre de licenciement de Madame

qui énonce des faits matériellement vérifiables, est suffisamment motivée au regard des exigences de l'article L.1232-6 du code du travail.

En outre, la SA _____ justifie du respect de son obligation de tentative de reclassement de la salariée tant au sein de l'entreprise qu'au sein du groupe.

En conséquence, le licenciement de Madame _____ est bien fondé sur une cause réelle et sérieuse et il y a lieu de la débouter de ses demandes en paiement au titre de l'indemnité compensatrice de préavis et au titre des dommages et intérêts.

3- Sur les dépens et l'article 700 du code de procédure civile

Madame _____ succombant dans le cadre de la présente procédure, elle devra supporter la charge des dépens de première instance et d'appel et il ne peut être fait droit à sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

L'équité commande toutefois de ne pas faire droit à la demande formulée à ce titre par la SA _____

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement, par arrêt **contradictoire**,

INFIRME le jugement du Conseil de Prud'hommes de CASTRES en date du 6 décembre 2010 ;

Statuant à nouveau et y ajoutant,

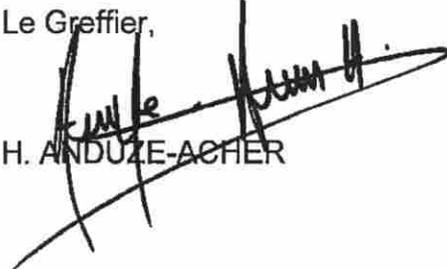
DEBOUTE Madame _____ de l'ensemble de ses demandes ;

DEBOUTE la SA _____ de sa demande fondée sur les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

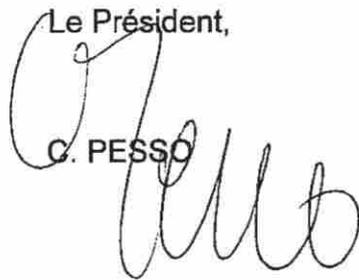
CONDAMNE Madame _____ aux dépens.

Le présent arrêt a été signé par Mme. PESSO, Président et par Mme. ANDUZE-ACHER, Greffier.

Le Greffier,


H. ANDUZE-ACHER

Le Président,


C. PESSO

PAR EXPÉDITION CONFORME
LE GREFFIER EN CHEF



