

**Cour de cassation
Chambre sociale**

22 juin 2011
n° 10-17.421

Sommaire :

*
**

Texte intégral :

Cour de cassation Chambre sociale 22 juin 2011 N° 10-17.421

Cassation partielle

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé le 9 septembre 1996 par la société Darty Angers, devenue Darty Ouest, en qualité de technicien service après-vente sur le site d'Angers, a été victime d'un accident du travail le 17 juillet 2007 ; qu'il a été déclaré par le médecin du travail, à l'issue de la visite de reprise le 26 février 2008, " apte à la reprise à mi-temps thérapeutique à l'atelier-possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue " ; que par trois avenants successifs, l'employeur a réduit l'horaire de base du salarié jusqu'au 25 mai 2008 ; que le 17 mars 2008, l'employeur a proposé, dans le cadre d'une réorganisation de l'entreprise, de transférer le contrat de travail du salarié au site du service après-vente de La Chapelle-sur-Erdre dans la banlieue de Nantes ; que le salarié ayant refusé, l'employeur l'a licencié le 29 mai 2008 pour motif économique ; que le 30 mai 2008, l'employeur a reçu un nouveau certificat médical prescrivant un arrêt de travail depuis le 26 mai jusqu'au 7 juin 2008 prolongé ultérieurement jusqu'au 28 juin 2008 ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes tendant à voir dire nul son licenciement et ordonner sa réintégration ou sans cause réelle et sérieuse, et de le débouter de ses demandes de dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1°/ que seule la visite de reprise met fin à la suspension du contrat de travail ; qu'en relevant l'existence d'une visite de reprise et l'avis du médecin du travail du 26 février 2008 concluant au fait que M. X... était seulement " apte reprise à mi-temps thérapeutique à l'atelier-possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue ", pour en déduire une aptitude définitive et la fin du délai de suspension du contrat de travail légitimant le prononcé du licenciement sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'avis du médecin du travail ne constituait pas un avis d'inaptitude partielle qui ne pouvait, dans ce cas, mettre fin à la suspension du contrat de travail sans qu'une seconde visite puisse être organisée en application de l'article R. 4624-31 du code du travail, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1226-9 et R. 4624-31 du code du travail ;

2°/ que le juge ne peut dénaturer les pièces soumises à son examen ; qu'en relevant que M. X... avait " été déclaré définitivement apte par le médecin du travail compétent, le 26 février suivant, à la reprise de son emploi " à mi-temps thérapeutique, à l'atelier (avec) possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue ", quand l'avis du médecin du travail ne faisait nullement mention du caractère définitif de l'aptitude de M. X... à un emploi à mi-temps thérapeutique mais seulement de ce qu'il était " apte reprise à mi-temps thérapeutique à l'atelier-possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue ", la cour d'appel a dénaturé l'avis du médecin du travail du 26 février 2008, et partant, violé l'article 1134 du code civil ;

3°/ qu'en relevant l'existence des deux " avenants temporaires de réduction de (son) horaire de base " avec réduction corrélative de moitié de ses horaires de travail et affectation sur un poste sédentaire, et ce jusqu'au 25 mai 2008 " (page 3 de l'arrêt, 6e alinéa), la cour d'appel a dénaturé les avenants des 25 février 2008, 25 avril 2008 et 6 mai 2008 qui ne comportaient aucune mention d'une affectation à un poste sédentaire et ne portaient que sur les horaires de travail, et partant violé les dispositions de l'article 4 du code de procédure civile ;

4°/ que le contrat de travail doit être exécuté de bonne foi ; que cette obligation pèse sur l'employeur ; qu'en décidant qu'il n'était pas établi qu'à la date du licenciement, le 29 mai 2008, la société Darty connaissait l'existence du nouvel arrêt de travail du 26 mai 2008 de M. X... sans prendre en considération que Darty était parfaitement informé de ce que M. X... avait subi un accident professionnel le 17 juillet 2007 puisqu'il bénéficiait, à la suite de la visite de reprise du 26 février 2008, d'un mi-temps thérapeutique, et de ce qu'il avait déjà adressé à son employeur deux certificats médicaux datés des 28 mars 2008 et du 24 avril 2008 de prolongation jusqu'au 24 mai 2008 de son accident professionnel constatant un syndrome dépressif post-traumatique, ce qui devait la conduire à ne pas se précipiter pour procéder au licenciement de M. X..., la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1134, alinéa 3, du code civil et L. 1222-1 du code du travail ;

5°/ qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée, si la société Darty n'avait pas eu connaissance, avant de prononcer le licenciement de M. X..., de ses précédents certificats médicaux de prolongation d'accident de travail attestant de ses souffrances post-traumatiques et notamment de sa dépression, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des dispositions de l'article 1134, alinéa 3, du code civil et L. 1222-1 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, qu'ayant constaté, sans dénaturer le certificat médical ni les avenants temporaires de réduction d'horaire de travail, que le salarié avait été déclaré à l'issue de la visite de reprise le 26 février 2008 apte à la reprise de son emploi à mi-temps thérapeutique à l'atelier, la cour d'appel a exactement décidé, sans avoir à procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que la période de suspension du contrat de travail avait pris fin à cette date, peu

important les certificats médicaux du médecin traitant confirmant la prescription du mi-temps thérapeutique ;

Attendu, ensuite, que procédant à la recherche prétendument omise, elle a constaté qu'il n'était nullement établi que le salarié, qui était en congé du 26 au 28 mai 2008, avait avisé l'employeur de son nouvel arrêt de travail à compter du 26 mai ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu qu'il est encore fait grief à l'arrêt de débouter M. X... de ses demandes tendant à voir dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse et de le débouter de ses demandes de dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1°/ que le juge est saisi par les termes de la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige ; qu'en statuant par des motifs relatifs à la sauvegarde de la compétitivité de la société Darty dans son secteur d'activité et à la survie de ses services après vente qui ne figuraient nullement dans la lettre de licenciement, laquelle ne visait que la logistique des services après vente de l'entreprise et l'agencement des magasins comme des sites pour optimiser les conditions de travail, la cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 1232-6 et L. 1233-16 du code du travail ;

2°/ que si la modification des contrats de travail résultant de la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité dans le secteur d'activité du groupe auquel elle appartient peut être mise en oeuvre pour prévenir des difficultés économiques, le juge doit néanmoins caractériser l'existence d'une menace pesant sur le secteur d'activité ; qu'en se bornant à retenir que la réorganisation de la société Darty Ouest n'avait pas à être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement et que " la réorganisation de ses SAV ... était nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité, voire même à la survie de ces SAV ... " sans rechercher en quoi des causes structurelles relatives à la taille trop petite des SAV et à la complexité des nouveaux matériels caractérisaient une menace sur la compétitivité du secteur d'activité, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1233-3 du code du travail ;

3°/ que nul ne peut être licencié en raison de son état de santé ; qu'en relevant, pour écarter la discrimination invoquée par M. X... du fait de son licenciement, qu'il était le seul des salariés de la société Darty Ouest qui s'était vu proposer une modification de son contrat de travail le 17 mars 2008 portant sur le transfert de son lieu de travail à La Chapelle-sur-Erdre " puisqu'il est constant qu'à la suite de son accident du travail, et encore une fois, des préconisations impératives, en droit positif, du médecin du travail compétent, Marc X... était de fait le seul salarié de sa catégorie à être affecté à mi-temps, et de manière sédentaire, à l'atelier d'Angers ", la cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1233-5 du code du travail ;

4°/ qu'en justifiant la mutation de M. X... sur le site de La Chapelle-sur-Erdre par sa sédentarité et la fermeture du site d'Angers qui ne pouvait pas concerner les techniciens itinérants, la cour d'appel a statué par des moyens inopérants et violé les articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1233-5 du code du travail ;

5°/ que la cour d'appel ne pouvait juger à la fois qu'il aurait fallu un nouvel examen de M. X... par le médecin du travail pour que l'employeur lui propose un poste itinérant, et, en même temps, qu'il n'existait aucune mauvaise foi dans la proposition de mutation adressée le 17 mars 2008 par la société Darty Ouest à M. X... qui ne portait pourtant que sur le transfert de son lieu de travail et lui confiait toujours le poste de technicien itinérant ; qu'en statuant ainsi la cour d'appel s'est prononcée par des motifs contradictoires, et partant, a violé les dispositions de l'article 455 du code de procédure civile ;

6°/ que l'avis du médecin du travail s'impose aux parties ; qu'en décidant que le fait que les préconisations du médecin du travail aient été prises en compte dans les propositions de reclassement adressées le 6 mai 2008 à M. X... pour écarter leur défaut dans la proposition de mutation du 17 mars 2008 motif pris de ce qu'elle ne connaissait pas " l'état exact et de (sa) situation exacte " ... état et situation dont elle n'avait pas connaissance ", quand ce défaut suffisait à provoquer la nullité du licenciement, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 4624-1 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que la réorganisation de l'entreprise constitue un motif économique autonome de licenciement ; que la lettre de licenciement faisant mention du refus d'une modification du contrat de travail consécutive à une réorganisation de l'entreprise, c'est sans encourir le grief du moyen que la cour d'appel a vérifié si cette réorganisation était destinée à sauvegarder sa compétitivité ;

Attendu, ensuite, qu'appréciant les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, elle a constaté que la société Darty, qui n'était nullement dominante dans son secteur d'activité compte tenu de la concurrence exacerbée qui existait dans ce secteur, démontrait que la réorganisation de ses services après-vente était nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de son entreprise et qu'une mutualisation des compétences des techniciens amenés à effectuer moins d'interventions mais sur des matériels de plus en plus complexes s'imposait ;

Attendu, enfin, que sans encourir les griefs du moyen, après avoir constaté que le salarié avait refusé plusieurs propositions de reclassement, elle a pu décider, compte tenu des préconisations du médecin du travail, que son licenciement pour motif économique était justifié ;

D'où il suit que le moyen ne peut-être accueilli ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article L. 1234-1 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande d'indemnité compensatrice de préavis, l'arrêt retient que l'intéressé n'ayant pas averti en temps utile son employeur de son nouvel arrêt de travail du 26 mai 2008, il n'est pas fondé à solliciter sa condamnation à lui payer une quelconque somme supplémentaire à titre d'indemnité de préavis ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que le salarié avait été licencié pour motif économique et sans rechercher s'il était dans l'impossibilité d'exécuter son préavis, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de sa demande d'indemnité compensatrice de préavis, l'arrêt rendu le 16 mars 2010, entre les parties, par la cour d'appel d'Angers ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Rennes ;

Condamne la société Darty Ouest aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Darty Ouest à payer à M. X... la somme de 1 500 euros ;

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 partiellement cassé ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat aux Conseils pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué D'AVOIR débouté Monsieur X... de ses demandes tendant à voir dire nul son licenciement et ordonner sa réintégration ou sans cause réelle et sérieuse, et de l'avoir débouté de toutes ses demandes de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS QUE tout d'abord, c'est seulement lorsque l'employeur sait, à la date du licenciement du salarié, que celui-ci était en arrêt de travail pour accident ou maladie professionnels ou rechute de ces accident et maladie qu'il lui est interdit de licencier ce salarié, et ce par application de l'article L. 1226-9 du code du travail ; or, qu'il n'est pas établi en l'espèce qu'à la date du licenciement de Marc X..., soit plus précisément au 29 mai 2008, la société DARTY connaissait l'existence du nouvel arrêt de travail de son ancien salarié, dès lors :- d'une part, qu'elle justifie, par production aux débats des documents correspondants, que, du 26 mai au 28 mai 2008, Marc X... était bien en congés (cf. ses pièces n° 1 et 7) ; - de l'autre, que Marc X... ne justifie à aucun moment de la date à laquelle il a adressé à la société Darty le nouvel arrêt de travail qui lui avait pourtant été accordé dès le 26 mai ; et enfin que la même société prouve au contraire que ce n'est que le 30 mai suivant qu'elle a reçu ce nouveau certificat d'arrêt de travail (cf. là encore sa pièce n° 7, et plus précisément la mention « reçu le 30 mai 2008 » apposée sur cet arrêt de travail, nécessairement par son service « arrivée courrier ») ; que dès lors, le moyen tiré par Marc X..., sur lequel repose la charge de la preuve en la matière, du texte précité, est inopérant ; qu'en second lieu, un salarié jusqu'alors itinérant, certes victime d'un accident du travail le 17 juillet 2007, mais, qui, comme en l'espèce, a été déclaré définitivement apte par le médecin du travail compétent, le 26 février suivant, à la reprise de son emploi « à mi-temps thérapeutique, à l'atelier (avec possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue », ce qui mettait nécessairement fin à la période de suspension de son contrat de travail, et qui a en conséquence bénéficié, les 25 février et 25 avril 2008, de deux « avenants temporaires de réduction de (son) horaire de base » avec réduction corrélative de moitié de ses horaires de travail et affectation sur un poste sédentaire, et ce jusqu'au 25 mai 2008 (cf. les pièces 3 à 6 de la société Darty), ne peut utilement soutenir qu'à la date de son licenciement, il était encore de fait « en arrêt de travail à mi-temps » (cf la page 6 de ses écritures d'appel), et donc prétendre là encore bénéficier des dispositions de l'article L. 1226-9 du code du travail ;

ALORS QUE seule la visite de reprise met fin à la suspension du contrat de travail ; qu'en relevant l'existence d'une visite de reprise et l'avis du médecin du travail du 26 février 2008 concluant au fait que Monsieur X... était seulement « apte reprise à mi-temps thérapeutique à l'atelier – possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue », pour en déduire une aptitude définitive et la fin du délai de suspension du contrat de travail légitimant le prononcé du licenciement sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'avis du médecin du travail ne constituait pas un avis d'inaptitude partielle qui ne pouvait, dans ce cas, mettre fin à la suspension du contrat de travail sans qu'une seconde visite puisse être organisée en application de l'article R. 4624-31 du Code du travail, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1226-9 et R. 4624-31 du Code du travail ;

ALORS en outre QUE le juge ne peut dénaturer les pièces soumises à son examen ; qu'en relevant que Monsieur X... avait « été déclaré définitivement apte par le médecin du travail compétent, le 26 février suivant, à la reprise de son emploi « à mi-temps thérapeutique, à l'atelier (avec possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue », quand l'avis du médecin du travail ne faisait nullement mention du caractère définitif de l'aptitude de Monsieur X... à un emploi à mi-temps thérapeutique mais seulement de ce qu'il était « apte reprise à mi-temps thérapeutique à l'atelier – possibilité pour aider à l'extérieur, de manière très ponctuelle et avec un collègue », la Cour d'appel a dénaturé l'avis du médecin du travail du 26 février 2008, et partant, violé l'article 1134 du Code civil ;

ALORS encore QU'en relevant l'existence des deux « avenants temporaires de réduction de (son) horaire de base » avec réduction corrélative de moitié de ses horaires de travail et affectation sur un poste sédentaire, et ce jusqu'au 25 mai 2008 » (page 3 de l'arrêt, 6ème alinéa), la Cour d'appel a dénaturé les avenants des 25 février 2008, 25 avril 2008 et 6 mai 2008 qui ne comportaient aucune mention d'une affectation à un poste sédentaire et ne portaient que sur les horaires de travail, et partant violé les dispositions de l'article 4 du Code de procédure civile ;

ALORS de toute façon QUE le contrat de travail doit être exécuté de bonne foi ; que cette obligation pèse sur l'employeur ; qu'en décidant qu'il n'était pas établi qu'à la date du licenciement, le 29 mai 2008, la société DARTY connaissait l'existence du nouvel arrêt de travail du 26 mai 2008 de Monsieur X... sans prendre en considération que DARTY était parfaitement informé de ce que Monsieur X... avait subi un accident professionnel le 17 juillet 2007 puisqu'il bénéficiait, à la suite de la visite de reprise du 26 février 2008, d'un mi-temps thérapeutique, et de ce qu'il avait déjà adressé à son employeur deux certificats médicaux datés des 28 mars 2008 et du 24 avril 2008 de prolongation jusqu'au 24 mai 2008 de son accident professionnel constatant un syndrome dépressif post traumatique, ce qui devait la conduire à ne pas se précipiter pour procéder au licenciement de Monsieur X..., la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1134 alinéa 3 du Code civil et L. 1222-1 du Code du travail ;

ALORS à tout le moins QU'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée, si la société DARTY n'avait pas eu connaissance, avant de prononcer le licenciement de Monsieur X..., de ses précédents certificats médicaux de prolongation d'accident de travail attestant de ses souffrances post-traumatiques et notamment de sa dépression, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des dispositions de l'article 1134 alinéa 3 du Code civil et L. 1222-1 du Code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)

Le moyen fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué D'AVOIR débouté Monsieur X... de ses demandes tendant à voir dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse, et de l'avoir débouté de toutes ses demandes de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS QUE qu'en troisième lieu la réorganisation d'une entreprise constitue un motif économique de licenciement si elle est effectuée pour en sauvegarder la compétitivité ou celle du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; que répond à ce critère la réorganisation mise en oeuvre pour prévenir des difficultés économiques à venir liées à des évolutions technologiques et leurs conséquences sur l'emploi, sans être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement ; qu'il s'ensuit que la modification des contrats de travail résultant d'une telle réorganisation a elle-même une conséquence économique ; qu'en l'espèce en pages 12 à 16 de ses écritures d'appel, écritures qui ne sont à aucun moment sérieusement, c'est à dire pratiquement, discutées par Marc X..., la société Darty explique, pièces à l'appui, pour

quels motifs elle a été contrainte à l'époque de réorganiser ses divers « SAV (services après vente) » locaux, et notamment celui d'Angers ; or, que considérant que force est de constater qu'abstraction faite du témoignage Rousseau, « directeur de fonction SAV Darty », mais aussi de simples opinions émises par exemple par la CGT, se déclarant seulement « insuffisamment informée », à l'occasion de diverses réunions du comité d'entreprise de la société Darty, les élus CFDT de ce comité d'entreprise ont notamment déclaré, à l'occasion d'un procès-verbal de réunion de ce comité d'entreprise du 14 février 2008, « (être) dans l'obligation de constater les évolutions et la modernisation que notre entreprise souhaite apporter à son outil de travail et tout particulièrement au SAV, (et prendre) en considération, alors que des entreprises similaires à la nôtre ferment leur SAV, la volonté de l'entreprise de maintenir un outil performant », même si ces élus se déclaraient il est vrai à l'époque attentifs au sort des salariés concernés par la réorganisation correspondante » ; qu'en bref, la société Darty, qui n'est nullement « dominante dans son secteur d'activité », compte tenu au contraire de la concurrence exacerbée existant dans le même secteur d'activité, démontre qu'en termes en particulier de « déséquilibre entre le nombre d'interventions (en baisse) et l'augmentation de ces coûts de revient (loyer, carburants) et la baisse des produits », de taille de ces SAV, alors trop petits compte tenu par exemple de la taille croissante – comme chacun sait – des nouveaux matériels qu'elle est amenée à commercialiser (grands écrans ...), ce qui amènerait, à terme, les fournisseurs et fabricants à refuser d'intervenir sur de trop petites dimensions » et « d'évolution technique sur les produits imposant une mutualisation des compétences des techniciens amenés à effectuer moins d'interventions, mais sur des matériels de plus en plus complexes », la réorganisation de ses SAV, qui constituent, comme chacun sait, l'un des arguments majeurs de la commercialisation de ses produits, était nécessaire à la sauvegarde la compétitivité de son entreprise, voire même à la survie même de ces SAV, de sorte qu'il importe peu que la société Darty ait profité de sa situation financière incontestablement saine pour réorganiser les mêmes SAV ; en quatrième lieu que Marc X... ne peut se prévaloir ni d'une éventuelle discrimination, ni du fait que son licenciement aurait été en réalité lié à son état de santé, ni d'une prétendue violation, par la société Darty, des dispositions de l'article L. 1233-5 du code du travail, puisqu'il est constant qu'à la suite de son accident du travail, et encore une fois, des préconisations impératives, en droit positif, du médecin du travail compétent, Marc X... était de fait le seul salarié de sa catégorie à être affecté à mi-temps, et de manière sédentaire, à l'atelier d'Angers, alors que tous ses autres collègues étaient des salariés itinérants, comme il l'était lui-même avant son accident, de sorte que rien ne justifiait objectivement la mutation de ses collègues au site SAV de la société Darty de la Chapelle sur Erdre et que Marc X... ne peut là encore se prévaloir du fait que ces collègues n'ont été que « rattachés administrativement » à ce site de la Chapelle sur Erdre, et pour cause, puisqu'ils étaient là encore itinérants et que la suppression du site physique du SAV d'Angers ne les concernait pas ; qu'en d'autres termes, un salarié sédentaire affecté, là encore de fait et en raison d'un accident de travail antérieur, à un atelier effectivement supprimé par son employeur, ne peut utilement se comparer, en particulier et au regard de l'article L1233-5 du code du travail, à ses collègues itinérants qui ne travaillent jamais au sein de cet atelier, dès lors que c'était précisément la seule exigence de cet atelier qui était en l'espèce en cause ; en cinquième lieu que Marc X... ne peut utilement tirer argument du fait qu'aux termes de son deuxième avenant temporaire de réduction de son horaire de base en date du 25 avril 2008, « à l'issue (de cet avenant), soit le 25 mai 2008, (il retrouverait) sans autre formalité (sa) rémunération et (son) horaire de base antérieurs », et donc du fait qu'il aurait dû être placé dès la seconde de ce dates, dans la même situation que ses autres collègues, dès lors :- d'une part, que cette clause, de style, figurait déjà sur le premier avenant à son contrat de travail, en date du 25 février 2008, avenant aux termes duquel il devait déjà retrouver sans autre formalité ses rémunération et horaire antérieurs à compter du 24 avril 2008, ce qui n'a pas empêché les parties de signer un nouvel avenant temporaire dès le lendemain, - et, de l'autre, qu'en l'absence d'un nouvel avis du médecin du travail compétent, avis qu'elle n'avait pas le devoir de provoquer, la société Darty ne pouvait prendre unilatéralement l'initiative d'imposer, voire même simplement de proposer, à Marc X... un nouveau contrat de travail à temps plein en qualité de salarié itinérant, sauf à être éventuellement accusée, en l'état actuel du droit positif, de harcèlement moral, alors surtout que Marc X... se prévaut actuellement par ailleurs, et non sans une certaine contradiction, d'une nouvelle rechute de son accident de travail ayant eu effet (au moins) jusqu'au 25 août 2008 (cf sa pièce° 23) ; en sixième lieu qu'en l'état cette fois-ci de la situation existant à la date du licenciement de Marc X..., celui-ci ne peut se prévaloir de la mauvaise foi de la société Darty, mauvaise foi qui ne se présume pas et qui ne peut résulter en l'espèce ni du fait que cette société ait omis de lui préciser, dans sa première proposition de mutation du 17 mars 2008, que cette mutation ne pourrait être que provisoire, ni du fait que cette société ne se serait pas à l'époque « enquis de son état exact et de (sa) situation exacte », état et situation dont elle n'avait pas connaissance en ce sens qu'à la même date, Marc X... était déjà, comme il l'a déjà été précisé et cette fois-ci à la connaissance de la société Darty, un salarié en mi-temps thérapeutique alors en congés, alors surtout que la même société démontre, par production aux débats des documents correspondants – cf ses pièces et 13 – qu'elle a proposé à Marc X..., le 6 mai 2008, cinq propositions de reclassement, dont l'une sédentaire à Angers, moyennant une rémunération brute mensuelle de « 1. 630 € + 189, 84 € + prime d'ancienneté », propositions que Marc X... a toutes refusées au prétendu motif (actuel) que cette proposition aurait entraîné une « forte diminution de son salaire », alors qu'il résulte de l'examen comparatif des pièces produites aux débats :- d'une part, que, lorsque il était salarié à plein temps au service de la société Darty, Marc X... percevait un salaire de base de 1. 630 euros majoré d'une prime d'ancienneté de 163, 35 euros ; - de l'autre, qu'à l'occasion de son passage à un emploi thérapeutique à mi-temps, cette rémunération a été ramenée à 815 euros, outre une partie variable définie dans les avenants des 25 février et 25 avril 2008 dont il a déjà été fait état ; et enfin que l'une des propositions de reclassement faites, à Angers, à Marc X... lui était faite moyennant une rémunération brute mensuelle (prorata temporis) de « 1. 630 euros + 189, 84 euros + prime d'ancienneté », de sorte que ce moyen de Marc X... est incompréhensible ; qu'abstraction faite de moyens de fait ou de droit qui, dans ces conditions, restent à l'état de simples allégations et/ ou sont sans intérêt pour la solution du présent litige, il convient en conséquence d'infirmer la décision déferée en toutes ses dispositions ;

ALORS QUE le juge est saisi par les termes de la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige ; qu'en statuant par des motifs relatifs à la sauvegarde de la compétitivité de la société DARTY dans son secteur d'activité et à la survie de ses services après vente qui ne figuraient nullement dans la lettre de licenciement, laquelle ne visait que la logistique des services après vente de l'entreprise et l'agencement des magasins comme des sites pour optimiser les conditions de travail, la Cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 1232-6 et L. 1233-16 du Code du travail ;

ALORS également QUE si la modification des contrats de travail résultant de la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité dans le secteur d'activité du groupe auquel elle appartient peut être mise en oeuvre pour prévenir des difficultés économiques, le juge doit néanmoins caractériser l'existence d'une menace pesant sur le secteur d'activité ; qu'en se bornant à retenir que la réorganisation de la société DARTY OUEST n'avait pas à être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement et que « la réorganisation de ses SAV ... était nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité, voire même à la survie de ces SAV ... » sans rechercher en quoi des causes structurelles relatives à la taille trop petite des SAV et à la complexité des nouveaux matériels caractérisaient une menace sur la compétitivité du secteur d'activité, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 1233-3 du Code du travail ;

ALORS encore QUE nul ne peut être licencié en raison de son état de santé ; qu'en relevant, pour écarter la discrimination invoquée par Monsieur X... du fait de son licenciement, qu'il était le seul des salariés de la société DARTY OUEST qui s'était vu proposer une modification de son contrat de travail le 17 mars 2008 portant sur le transfert de son lieu de travail à la Chapelle sur Erdre « puisqu'il est constant qu'à la suite de son accident du travail, et encore une fois, des préconisations impératives, en droit positif, du médecin du travail compétent, Marc X... était de fait le seul salarié de sa catégorie à être affecté à mi-temps, et de manière sédentaire, à l'atelier d'Angers », la Cour d'appel a violé les dispositions des articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1233-5 du Code du travail ;

QU'en justifiant la mutation de Monsieur X... sur le site de la Chapelle sur Erdre par sa sédentarité et la fermeture du site d'ANGERS qui ne pouvait pas concerner les techniciens itinérants, la Cour d'appel a statué par des moyens inopérants et

violé les articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1233-5 du Code du travail ;

ALORS en outre QUE la Cour d'appel ne pouvait juger à la fois qu'il aurait fallu un nouvel examen de Monsieur X... par le médecin du travail pour que l'employeur lui propose un poste itinérant, et, en même temps, qu'il n'existait aucune mauvaise foi dans la proposition de mutation adressée le 17 mars 2008 par la société DARTY OUEST à Monsieur X... qui ne portait pourtant que sur le transfert de son lieu de travail et lui confiait toujours le poste de technicien itinérant ; qu'en statuant ainsi la Cour d'appel s'est prononcée par des motifs contradictoires, et partant, a violé les dispositions de l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS enfin QUE l'avis du médecin du travail s'impose aux parties ; qu'en décidant que le fait que les préconisations du médecin du travail aient été prises en compte dans les propositions de reclassement adressées le 6 mai 2008 à Monsieur X... pour écarter leur défaut dans la proposition de mutation du 17 mars 2008 motif pris de ce qu'elle ne connaissait pas « l'état exact et de (sa) situation exacte » ... état et situation dont elle n'avait pas connaissance ... », quand ce défaut suffisait à provoquer la nullité du licenciement, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 4624-1 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué D'AVOIR débouté Monsieur X... de sa demande d'indemnité compensatrice de préavis ;

AUX MOTIFS QU'en septième lieu, n'ayant pas averti en temps la société Darty, comme il l'a déjà été précisé, de son nouvel arrêt de travail du 26 mai 2008, Marc X... n'est pas fondé à solliciter la condamnation de cette société à lui verser une quelconque somme supplémentaire à titre d'indemnité de préavis, qui a un caractère préfix, d'autant qu'il est tout aussi établi que c'est dès le premier octobre 2008 qu'il a fondé une société en nom personnel dénommée « Assistance Dépannage Electroménager » supposant d'ailleurs, de par son objet social même, une activité itinérante (cf ses propres pièces 29, 30 et 34) ; qu'abstraction faite de moyens de fait ou de droit qui, dans ces conditions, restent à l'état de simples allégations et/ ou sont sans intérêt pour la solution du présent litige, il convient en conséquence d'infirmar la décision déferée en toutes ses dispositions ;

ALORS QUE le caractère préfix du préavis qu'il soit suspendu pendant l'arrêt de travail provoqué par l'accident ; qu'en considérant que Monsieur X... n'avait pas averti en temps utile la société DARTY de son nouvel arrêt de travail du 26 mai 2008 pour en déduire qu'il n'était pas fondé à réclamer une quelconque somme supplémentaire à titre d'indemnité de préavis en raison du caractère préfix du préavis, la Cour d'appel a ajouté une condition à la loi que celle-ci ne prévoit pas et, partant, violé les dispositions de l'article L. 1226-7 du Code du travail ;

ALORS encore QUE l'obligation pour l'employeur de payer le préavis est indépendante de la situation du salarié après avoir quitté l'entreprise ; que l'employeur ne peut en être dispensé que s'il établit l'impossibilité pour le salarié d'exécuter son préavis ; qu'en jugeant « qu'il est tout aussi établi que c'est dès le premier octobre 2008 qu'il a fondé une société en nom personnel dénommée « Assistance Dépannage Electroménager » supposant d'ailleurs, de par son objet social même, une activité itinérante (cf ses propres pièces 29, 30 et 34) » et justifier ainsi le débouté de sa demande d'indemnité compensatrice de préavis sans rechercher si Monsieur X... avait été dans l'impossibilité de l'exécuter, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1315 du Code civil.

Composition de la juridiction : M. Trédez (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen et Thouvenin
Décision attaquée : Cour d'appel d'Angers 2010-03-16 (Cassation partielle)