

**Cour de cassation
chambre sociale**

Audience publique du 26 septembre 2012

N° de pourvoi: 10-16307

Non publié au bulletin

Rejet

M. Lacabarats (président), président

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 23 février 2010), que M. X... a été engagé par la société Aldi Marché par un contrat de travail à durée indéterminée du 11 avril 2005 en qualité de responsable de magasin ; qu'en 2006 et 2007, le magasin de Morangis dont il avait la responsabilité depuis juin 2005 a fait l'objet de deux cambriolages et de deux " braquages " ; qu'à la suite de l'agression du 16 juillet 2007, M. X... a été placé en arrêt maladie du 19 juillet au 19 août 2007 ; que, lors de la deuxième visite de reprise du 4 septembre 2007, le médecin du travail a rendu un avis d'inaptitude définitive au poste et d'aptitude " à un poste sans contact avec le public et sans risque potentiel d'agression par une personne étrangère à l'entreprise " ; qu'il a été licencié pour inaptitude physique, après consultation des délégués du personnel, le 16 octobre 2007, le salarié ayant refusé une proposition de reclassement sur un poste de préparateur de commandes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Aldi Marché fait grief à l'arrêt de la condamner à verser au salarié des dommages-intérêts au titre de la violation de l'obligation de sécurité, alors, selon le moyen :

1°/ qu'elle rappelait que depuis 2006, et avant même la mise en place d'une caméra de surveillance, elle avait recours à une société de gardiennage et de sécurité qui envoyait un vigile au magasin de Morangis ; qu'en affirmant que la société Aldi Marché n'aurait pas contesté pas que la mesure prise fin 2006 était limitée à l'installation d'une caméra de surveillance placée entre 8 et 10 mètres à l'extérieur du magasin et qu'il n'y avait pas eu d'autres mesures effectives prises, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de cette société et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

2°/ qu'une proposition de mutation, destinée à limiter l'incidence d'un événement traumatisant survenu sur le lieu de travail du salarié, participe de l'exécution par l'employeur de son obligation de sécurité ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 4121-1 et suivants du code du travail ;

3°/ que l'employeur expliquait que les mesures supplémentaires proposées par M. X... et le CHSCT n'auraient pas permis d'éviter les violences et vols, puisque dans d'autres magasins, la mise en place d'un coffre à code n'avait pas empêché des braquages, et que

le maître chien pouvait s'absenter momentanément, tout comme l'avait fait le vigile lors du braquage du 16 juillet 2007 ; qu'en reprochant à la société Aldi Marché Ablis de ne pas avoir mis en oeuvre les mesures proposées par M. X... et le CHSCT, sans rechercher si celles-ci auraient permis d'éviter les braquages, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 4121-1 et suivants du code du travail ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la seule mesure prise à la fin de l'année 2006 était l'installation d'une caméra de surveillance placée à l'extérieur du magasin, que la proposition de soutien psychologique avait été faite le 2 août 2007 après la quatrième agression et retenu que cette proposition ne constituait pas une mesure de protection, que la proposition d'une mutation vers un autre magasin dont il n'est pas allégué qu'il était équipé d'un dispositif de sécurité était insuffisante et que les mesures de protection proposées par le salarié et par le CHSCT n'avaient pas été suivies d'effet, la cour d'appel, qui n'a pas dénaturé les conclusions de l'employeur, a légalement justifié sa décision ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société Aldi Marché fait grief à l'arrêt de la condamner à des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1°/ que la contradiction de motifs équivaut à une absence de motifs ; qu'en retenant, par motifs propres, que la consultation des délégués du personnel était irrégulière, quand elle a constaté, par motifs expressément adoptés, que l'ensemble de la procédure imposée par les textes avant d'engager une procédure de licenciement avait manifestement été bien respectée notamment la consultation des délégués du personnel, la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ qu'en outre que dans ses conclusions oralement reprises, le salarié n'avait pas prétendu que la consultation des délégués du personnel était irrégulière ni même qu'elle aurait été menée à un moment où l'employeur avait déjà pris sa décision de ne pas proposer en reclassement le poste de chef expédition ; qu'en se fondant sur cette circonstance pour déclarer le licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

3°/ qu'en tout état de cause que ne prive pas le licenciement de cause réelle et sérieuse la circonstance que la consultation des délégués du personnel sur le reclassement du salarié prévu par l'article L. 1226-10 du code du travail soit effectuée à un moment où l'employeur a déjà pris sa décision de ne pas proposer un poste en reclassement parce qu'il considère que le salarié ne dispose pas des compétences requises pour l'occuper, surtout lorsqu'il s'en est expliqué devant les délégués du personnel ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 1226-10 et L. 1226-15 du code du travail ;

4°/ par ailleurs que dans le cadre de son obligation de reclassement, l'employeur est tenu de proposer au salarié inapte même des postes de catégorie inférieure et comportant une rémunération moindre ; qu'en affirmant que l'employeur n'avait pas exécuté de façon loyale son obligation de reclassement au seul prétexte inopérant qu'il avait proposé au salarié un poste sous-qualifié et assorti d'une rémunération inférieure et que le refus de ce dernier n'était pas abusif, sans rechercher si l'employeur n'établissait pas l'absence, dans le périmètre du reclassement, de tout autre poste disponible compatible avec les restrictions médicales et correspondant aux compétences du salarié, la cour d'appel a

privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1226-10 du code du travail ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 1226-10 du code du travail, lorsque, à l'issue des périodes de suspension du contrat de travail consécutives à un accident du travail ou à une maladie professionnelle, le salarié est déclaré inapte par le médecin du travail à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur lui propose un autre emploi approprié à ses capacités ; que l'emploi proposé est aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes ou aménagement du temps de travail ; qu'ayant retenu, par motifs adoptés du jugement, que la seule proposition d'un poste de préparateur de commandes, sous-qualifié par rapport à l'emploi occupé par le salarié et d'une rémunération sensiblement inférieure, ne constituait pas des recherches loyales et sérieuses de reclassement, et par motifs propres que le poste de chef d'expédition ne lui avait pas été proposé, la cour d'appel, devant laquelle l'employeur avait refusé de produire le livre d'entrées et de sorties du personnel, n'encourt pas les griefs du moyen ;

Sur le troisième moyen, ci-après annexé :

Attendu que le moyen qui ne tend qu'à remettre en discussion devant la Cour de cassation l'appréciation souveraine par la cour d'appel de la valeur et de la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis par les deux parties, ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Aldi Marché Ablis aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile rejette les demandes ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Aldi Marché Ablis.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que la société ALDI MARCHE ABLIS n'avait pas respecté son obligation de sécurité envers son salarié et de l'avoir condamnée à lui verser 10.000 € de dommages et intérêts à ce titre, outre une somme au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

AUX MOTIFS PROPRES QUE la société ALDI MARCHE entend faire valoir que Monsieur X... a seulement été victime personnellement de deux braquages, l'un en janvier 2007 et l'autre en juillet 2007 ; que l'intimé maintient qu'il était présent lors des quatre braquages au cours des deux années ; qu'en tout cas, la société ALDI MARCHE ne conteste pas que la mesure prise fin 2006 était limitée à l'installation d'une caméra de surveillance placée

entre 8 et 10 mètres à l'extérieur du magasin et qu'il n'y a pas eu d'autres mesures effectives prises ; que la proposition de « soutien psychologique » faite au salarié ne peut correspondre sérieusement à une mesure de protection, au surplus formulée le 2 août 2007, soit après le quatrième braquage ; que celle de mutation, de surcroît vers un autre magasin, dont il n'est ni allégué, ni démontré qu'il était équipé en dispositifs particuliers de sécurité, ne répond pas non plus à l'obligation stricte d'assurer la sécurité sur le lieu de travail effectif ; qu'il convient, avec les premiers juges, de retenir que d'autres mesures précises (maître chien, coffre à code spécial permettant d'alerter, mise à disposition d'un bip en relation directe avec les fonctionnaires de police) avaient été proposées tant par Monsieur X... lui-même que par le CHSCT et que ces propositions n'ont pas été suivies d'effet, la société ALDI MARCHE manquant dès lors à son obligation de sécurité ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QU'en vertu de l'article L. 230-2 du Code du travail la société ALDI MARCHE devait prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des salariés de ses magasins ; (...) que le dernier braquage a eu pour conséquence le licenciement de Monsieur X... ; qu'il ressort des pièces fournies que Monsieur X... d'une part et le CHSCT d'autre part avaient proposé différentes mesures pour prévenir toutes ces agressions ; qu'il est manifeste que l'employeur, la société ALDI MARCHE, n'a pris aucune disposition particulière significative empêchant le renouvellement de ces agressions ;

1. ALORS QUE l'exposante rappelait que depuis 2006, et avant même la mise en place d'une caméra de surveillance, elle avait recours à une société de gardiennage et de sécurité qui envoyait un vigile au magasin de Morangis (conclusions d'appel, p. 5 et 18) ; qu'en affirmant que la société ALDI MARCHE ABLIS ne contestait pas que la mesure prise fin 2006 était limitée à l'installation d'une caméra de surveillance placée entre 8 et 10 mètres à l'extérieur du magasin et qu'il n'y avait pas eu d'autres mesures effectives prises, la cour d'appel a dénaturé les conclusions de cette société et violé l'article 4 du Code de procédure civile ;

2. ALORS QU'une proposition de mutation, destinée à limiter l'incidence d'un événement traumatisant survenu sur le lieu de travail du salarié, participe de l'exécution par l'employeur de son obligation de sécurité ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 4121-1 et suivants du Code du travail ;

3. ALORS QUE l'employeur expliquait (conclusions d'appel, p. 18) que les mesures supplémentaires proposées par Monsieur X... et le CHSCT n'auraient pas permis d'éviter les violences et vols, puisque dans d'autres magasins, la mise en place d'un coffre à code n'avait pas empêché des braquages, et que le maître chien pouvait s'absenter momentanément, tout comme l'avait fait le vigile lors du braquage du 16 juillet 2007 ; qu'en reprochant à la société ALDI MARCHE ABLIS de ne pas avoir mis en oeuvre les mesures proposées par Monsieur X... et le CHSCT, sans rechercher si celles-ci auraient permis d'éviter les braquages, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 4121-1 et suivants du Code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et condamné la société ALDI MARCHE ABLIS à payer à Monsieur X... 35. 000 € de dommages et intérêts à ce titre, outre une somme au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

AUX MOTIFS PROPRES QUE Monsieur X... a été victime d'événements dont a découlé une maladie professionnelle ; qu'il a fait l'objet des visites médicales de reprise prévues par les dispositions de l'article L. 1226-10 du Code du travail et n'a pas été déclaré inapte à tout poste dans l'entreprise mais seulement à celui qu'il occupait, avec aptitude à un poste sans contact avec le public et sans risque potentiel d'agression par une personne étrangère à l'entreprise ; que selon les mêmes dispositions, l'employeur devait recueillir l'avis des délégués du personnel avant de présenter au salarié une proposition d'autre emploi approprié à ses capacités ; que la société ALDI MARCHE soutient que cette obligation a été respectée en invoquant le procès-verbal de consultation du 27 septembre 2007 ; qu'une offre a été adressée à Monsieur X... le même jour pour le poste de préparateur de commandes ; que toutefois, il ressort de ce procès-verbal que les délégués du personnel ont bien été informés sur l'étude relative au poste de chef d'expédition, mais qu'aucune consultation réelle n'a eu lieu, dès lors que la société ALDI MARCHE avait déjà pris sa décision sur le sort de ce poste, en choisissant de recruter en externe ; qu'elle invoquait les motifs qu'elle a repris dans sa lettre de licenciement du 16 octobre 2007, très détaillée et retranscrite intégralement dans les écritures de l'appelante auxquelles il a été renvoyé, à savoir : « défaut des compétences logistiques requises, profil de gestionnaire et non de manager d'une équipe d'une trentaine de chauffeurs, déficit de connaissances ne pouvant être comblé par une formation complémentaire » ; que l'un des délégués a émis des réserves, « se demandant si la société a rempli ses obligations de reclassement » ; que la réalité de la décision prise avant la consultation des délégués résulte ainsi de ce procès-verbal, comme en outre de l'attestation produite par l'appelante elle-même, émanant du responsable logistique qui avait reçu Monsieur X..., d'ailleurs à sa propre demande et non dans le cadre d'une offre de l'employeur, au cours de la première quinzaine de septembre 2007 et avait dès cette époque « émis un avis négatif auprès du directeur de la centrale » ; que la consultation des délégués du personnel, dès lors qu'ils n'ont pu que prendre acte d'une décision déjà prise, n'a donc pas été faite dans les conditions requises par le texte précité ; qu'elle est irrégulière ; qu'il y a lieu de confirmer le jugement qui a retenu le défaut de cause réelle et sérieuse du licenciement, en adoptant les motifs des premiers juges et pour ce motif supplémentaire ; que les premiers juges ont alloué une somme de 32. 000 € ; que toutefois les dispositions de l'article L. 1226-15 du Code du travail imposent que le salarié dont le licenciement a été prononcé en méconnaissance de celles de l'article L. 1226-10 du Code du travail reçoive une indemnité qui ne peut être inférieure à douze mois de salaires ; qu'il convient en conséquence d'infirmer le jugement sur le quantum de l'indemnité et de la porter (...) à la somme de 35. 000 € ;

ET AUX MOTIFS expressément ADOPTES QUE Monsieur X... a fait l'objet d'un licenciement après avoir été déclaré inapte à son poste de travail et après que des tentatives de reclassements n'aient pu aboutir ; que l'ensemble de la procédure imposée par les textes avant d'engager une procédure de licenciement a manifestement été bien respectée (recherche d'un reclassement, consultation des délégués du personnel et du médecin du travail) ; que cependant en vertu des articles L. 1226-10 et suivants du Code du travail l'employeur doit proposer un poste approprié aux capacités du collaborateur dans un esprit de sincérité et de loyauté ; que Monsieur X... avait été engagé comme responsable de magasin et que l'en lui proposait de tenir une fonction de préparateur ; que ce poste peut être considéré comme sous-qualifié par rapport à son emploi précédent ; que la nouvelle rémunération proposée (1. 544, 72 €/ mois) était sensiblement inférieure à celle qu'il percevait précédemment (2. 512, 31 €) même si cet écart doit être relativisé compte tenu que l'horaire précédent de Monsieur X... était basé sur 42 heures hebdomadaire, alors que le nouveau poste impliquait un horaire hebdomadaire de 35 heures ; que dans ces circonstances (poste sous-qualifié et rémunération inférieure), le

refus par Monsieur X... d'accepter ces nouvelles conditions de travail ne constitue en rien un refus abusif de sa part ; que l'employeur se doit de faire des recherches sérieuses et loyales de reclassement et qu'il résulte de ce qui précède que cette obligation n'a pas réellement été respectée ;

1. ALORS QUE la contradiction de motifs équivaut à une absence de motifs ; qu'en retenant, par motifs propres, que la consultation des délégués du personnel était irrégulière, quand elle a constaté, par motifs expressément adoptés, que l'ensemble de la procédure imposée par les textes avant d'engager une procédure de licenciement avait manifestement été bien respectée notamment la consultation des délégués du personnel, la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires, en violation de l'article 455 du Code de procédure civile ;

2. ALORS en outre QUE dans ses conclusions oralement reprises, le salarié n'avait pas prétendu que la consultation des délégués du personnel était irrégulière ni même qu'elle aurait été menée à un moment où l'employeur avait déjà pris sa décision de ne pas proposer en reclassement le poste de Chef Expédition ; qu'en se fondant sur cette circonstance pour déclarer le licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé l'article 4 du Code de procédure civile ;

3. ALORS en tout état de cause QUE ne prive pas le licenciement de cause réelle et sérieuse la circonstance que la consultation des délégués du personnel sur le reclassement du salarié prévu par l'article L. 1226-10 du code du travail soit effectuée à un moment où l'employeur a déjà pris sa décision de ne pas proposer un poste en reclassement parce qu'il considère que le salarié ne dispose pas des compétences requises pour l'occuper, surtout lorsqu'il s'en est expliqué devant les délégués du personnel ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 1226-10 et L. 1226-15 du Code du travail ;

4. ALORS par ailleurs QUE dans le cadre de son obligation de reclassement, l'employeur est tenu de proposer au salarié inapte même des postes de catégorie inférieure et comportant une rémunération moindre ; qu'en affirmant que l'employeur n'avait pas exécuté de façon loyale son obligation de reclassement au seul prétexte inopérant qu'il avait proposé au salarié un poste sous-qualifié et assorti d'une rémunération inférieure et que le refus de ce dernier n'était pas abusif, sans rechercher si l'employeur n'établissait pas l'absence, dans le périmètre du reclassement, de tout autre poste disponible compatible avec les restrictions médicales et correspondant aux compétences du salarié, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1226-10 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR condamné la société ALDI MARCHE ABLIS à payer à Monsieur X... un rappel d'heures supplémentaires et les congés payés afférents pour 2005 à 2007, et une indemnité pour repos compensateur et les congés payés afférents pour 2006, outre une somme au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

AUX MOTIFS QUE la société ALDI MARCHE entend s'en tenir aux dispositions du contrat de travail mentionnant 42 heures de travail par semaine, à la note de service imposant de compenser, la semaine suivante, un éventuel dépassement au cours d'une semaine, et au paiement effectif de 44, 10 heures dès lors que conformément aux dispositions de la

convention collective le temps de pause était rémunéré ; qu'il résulte de l'article L. 3171-4 du Code du travail, s'agissant des modalités de la preuve des heures supplémentaires, que le salarié doit fournir préalablement au juge les éléments de nature à étayer sa demande, que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties, qu'en conséquence, le juge ne peut, pour rejeter une demande en paiement d'heures supplémentaires, se fonder sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié, qu'il doit examiner les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié et que l'employeur est tenu de lui fournir ; qu'en l'espèce, Monsieur X... fournit des éléments sur l'accomplissement d'heures supplémentaires, soit l'attestation de Mr Y..., agent de sécurité nécessairement présent à ses heures d'arrivée et de sortie, et celle de Mr Z..., responsable d'un autre magasin, qui confirme un horaire supérieur à 8, 82 heures par jour, alors même que les instructions de la société ALDI MARCHE étaient de mentionner exclusivement cet horaire sur les feuilles de temps de travail, ainsi que par ailleurs des fiches de contrôles fraîcheur effectués entre 8 h et 8 h30, et la preuve d'une activité entre 12 h et 14 h pour saisir les versements de la clientèle ou recevoir les livraisons ; que ces éléments sont en concordance avec les fonctions exercées de responsable de magasin, nécessairement présent avant l'arrivée de la clientèle à partir de 9 heures du matin, et après son départ à 19 heures ; que les fiches de temps de travail, uniformes, mises en avant par la société ALDI MARCHE sont en contradiction avec son allégation d'une possibilité de variation d'horaire ; qu'il s'ensuit que la réclamation de Monsieur X... doit être accueillie en son principe, le jugement étant infirmé ; que la cour retient au vu de ses pièces un volume de 5 heures supplémentaires par semaine non rémunérées, et détermine la dette de la société ALDI MARCHE de ce chef (...) ; que le contingent conventionnel s'élevant à 180 heures, il n'a pas été dépassé pour l'année 2005, pour laquelle 150 heures supplémentaires sont retenues, ni pour l'année 2007, pour laquelle 130 heures sont retenues ; que pour l'année 2006, 230 heures supplémentaires sont retenues, et le contingent est dépassé en volume ; que Monsieur X... peut prospérer en sa réclamation à concurrence de (...) ;

ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner et analyser tous les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'en l'espèce, l'exposante invoquait et produisait trois attestations de collaborateurs de Monsieur X... relatives à ses horaires de travail ; qu'en s'abstenant de les examiner et de les analyser, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du Code de procédure civile.

Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles du 23 février 2010