

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 11

ARRÊT DU 14 Juin 2012

(n° 5 , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **S 10/06914**

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 01 Juillet 2010 par le conseil de prud'hommes de Créteil RG n° 08/01858

APPELANT

Monsieur Antonio VIAPIANA

17 Rue des Longs Reages

77950 RUBELLES

représenté par Me Isabelle JUVIN-MARLEIX, avocat au barreau de PARIS, toque : C1526

INTIMÉE

SAS DGS TRANSPORTS

SOGARIS 174

94564 RUNGIS CEDEX

représentée par Me Thomas CUQ, avocat au barreau de PARIS, toque : G0309

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 05 Avril 2012, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Jean-Michel DEPOMMIER, Président

Madame Evelyne GIL, Conseillère

Madame Isabelle DOUILLET, Conseillère

qui en ont délibéré

GREFFIÈRE : Mademoiselle Céline MASBOU, lors des débats

ARRET :

- contradictoire

- prononcé 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 Monsieur Jean-Michel DEPOMMIER, Président et par Mademoiselle Flora CAIA, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu l'appel régulièrement interjeté par M. Antonio VIAPIANA à l'encontre d'un jugement prononcé le 1er juillet 2010 par le conseil de prud'hommes de Créteil (formation de départage) ayant statué sur le litige qui l'oppose à la société DGS TRANSPORTS sur ses demandes relatives à l'exécution et à la rupture de son contrat de travail.

Vu le jugement déféré qui

- a débouté M. Antonio VIAPIANA de l'intégralité de ses demandes,
- a dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile,
- a condamné M. VIAPIANA aux dépens.

Vu les conclusions visées par le greffier et développées oralement à l'audience aux termes desquelles :

M. Antonio VIAPIANA, appelant, poursuivant l'infirmité du jugement déféré, demande à la cour

- à titre principal, de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui payer une somme de 50 000 € "*au titre des dispositions de l'article L. 122-32-7 ancien du Code du travail*",
- à titre subsidiaire, de prononcer la nullité de son licenciement et de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui payer une somme de 50 000 € à titre d'indemnité pour licenciement illicite,
- à titre plus subsidiaire encore, de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui payer une somme de 50 000 € à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- en tout état de cause,
 - de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui payer :
 - 2 651,95 € à titre de rappel de prime d'ancienneté,
 - 265,19 € à titre de congés payés afférents,
 - 15 000 € à titre de dommages et intérêts pour manquement de l'employeur à l'obligation de veiller au maintien du salarié à occuper un emploi,
 - 466,44 € à titre de remboursement des frais engagés pour la formation obligatoire,
 - d'ordonner la capitalisation des intérêts,
 - de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui payer 3 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

La société DGS TRANSPORTS, intimée, conclut à titre principal à la confirmation du jugement ; à titre subsidiaire, à une juste appréciation du préjudice de M. VIAPIANA ; et à titre reconventionnel, à la condamnation de l'appelant à lui payer la somme de 3 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

CELA ÉTANT EXPOSÉ

Par contrat verbal, M. VIAPIANA était engagé à compter du 2 mai 1991 par la société DGS TRANSPORTS en qualité de chauffeur poids lourds.

A compter du mois de mai 1995, M. VIAPIANA était affecté sur un emploi d'agent technique d'exploitation et ce, jusqu'à la fin du mois d'août 1996, moment à partir duquel il était replacé sur un poste de chauffeur poids lourds.

En dernier lieu, sa rémunération brute mensuelle était fixée à la somme de 2 517,12€.

M. VIAPIANA était à plusieurs reprises en arrêts de travail pour maladie professionnelle.

Le 19 mars 2008, M. VIAPIANA passait une première visite médicale de reprise se concluant par l'avis "*Apte à la reprise à un poste sans effort de manutention manuelle. Demande de reclassement professionnel (Poste de chauffeur PL ou SPL sans manutention. Poste administratif exploitation (...)*".

Le 4 avril 2008, il passait une seconde visite, le médecin du travail concluant à *“Inapte au poste de chauffeur livreur PL et inapte à tout poste nécessitant des efforts de manutention manuelle et des manoeuvres de chargement et déchargement. Apte à un poste administratif du service exploitation (poste retour de tournées)”*.

Par lettre du 7 avril 2007, l'employeur proposait à M. VIAPIANA, à titre de reclassement, un poste d'agent administratif.

Par lettre du 10 avril 2008, M. VIAPIANA a refusait ce reclassement.

Le 16 avril 2008, la société DGS TRANSPORTS convoquait M. VIAPIANA pour le 6 mai 2008 à un entretien préalable à un éventuel licenciement.

Cette mesure était prononcée par lettre du 13 mai 2008 pour inaptitude médicalement constatée et impossibilité de reclassement.

Le 6 juin 2008, la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) informait M. VIAPIANA de ce qu'il avait été reconnu travailleur handicapé pour la période du 23 novembre 2007 au 23 novembre 2012.

Le 28 août 2008, M. VIAPIANA saisissait le conseil de prud'hommes qui a rendu le jugement déféré.

SUR CE

Sur la méconnaissance par l'employeur des dispositions de l'article L. 1226-8 du code du travail et son incidence financière

M. VIAPIANA soutient que sa seconde affectation au poste de chauffeur poids-lourds est constitutive d'une modification unilatérale par l'employeur de son contrat de travail, de sorte qu'au moment de son licenciement, sa qualification contractuelle était celle d'agent d'exploitation, emploi auquel il n'a pas été déclaré inapte ; que contrairement à ce qu'a retenu le conseil de prud'hommes, il n'a pas à rapporter la preuve qu'il avait donné son accord à la modification de son contrat de travail de chauffeur poids-lourds en celui d'agent technique d'exploitation, accord qui n'est pas contesté par l'employeur.

La société DGS TRANSPORTS répond que M. VIAPIANA n'a occupé un poste d'agent technique d'exploitation que de mai 1995 à août 1996 et que c'est à sa demande qu'à compter se septembre 1996, il a occupé de nouveau son poste de chauffeur poids-lourds, *“conscient de son incapacité à occuper correctement”* le poste d'agent technique d'exploitation ; qu'il a toujours bénéficié de visites médicales en qualité de chauffeur poids-lourds et reçu des bulletins de salaire le présentant comme tel sans jamais émettre de contestation sur sa qualification ; que c'est donc régulièrement qu'elle lui a fait passer les visites médicales de reprise en qualité de chauffeur poids-lourds et qu'elle l'a licencié pour inaptitude à ce poste sans possibilité de reclassement.

Il ressort des explications, notamment de celles de la société DGS TRANSPORTS, ainsi que des pièces versées que M. VIAPIANA, recruté initialement comme chauffeur poids-lourds et ayant acquis, à ce titre, une expérience des tournées et de leur organisation, *“a souhaité évoluer vers un poste de coordinateur, ce que son employeur a accepté”* ; qu'ainsi, d'octobre 1994 à avril 1995, M. VIAPIANA a effectué une période d'essai au poste de *“camionnage”* consistant à organiser les tournées des chauffeurs ; que ses bulletins de salaire au cours de cette période montrent qu'il a bénéficié d'une augmentation de son salaire de base (8 732,23 F au lieu de 6 135,29 F) et perçu en outre une prime *“essai camionnage”* venant compenser la perte des primes qu'il percevait antérieurement en tant que chauffeur poids lourds ;

qu'à compter du mois de mai 1995 et jusqu'au mois d'août 1996, M. VIAPIANA a occupé de manière effective le poste de "camionnage" et a été qualifié d'agent technique d'exploitation, cette qualification figurant sur ses fiches de paie qui font apparaître un salaire brut de base de 11 381,77 F ; qu'il s'est vu délivrer un avertissement en mars 1996, qu'il n'a pas contesté, pour n'avoir pas exécuté des instructions de livraisons ou enlèvements des expéditions liées à ses fonctions de coordinateur.

Dans ces conditions, les premiers juges ne pouvaient considérer que M. VIAPIANA n'établissait pas qu'il avait expressément accepté la modification de son contrat de travail et son affectation au poste d'agent technique d'exploitation occupé de mai 1995 à août 1996, cette acceptation n'étant nullement contestée par l'employeur et résultant les pièces figurant au dossier.

Pour soutenir que c'est à sa demande que le salarié a occupé de nouveau, à compter de septembre 1996, le poste de chauffeur poids-lourds, la société DGS TRANSPORTS se prévaut d'un courrier en date du 25 août 1996 qu'elle lui aurait adressé, indiquant "*Nous vous confirmons les termes de notre conversation et les accords que nous avons pris le 22 AOUT, qui prendront effet à compter du 01 septembre 1996. Depuis le 01 mai 1995 vous assuriez le poste d'agent technique d'exploitation. Vous m'avez demandé de reprendre votre poste de chauffeur poids lourds que vous exerciez antérieurement à cette période. Au cours de notre entretien nous vous avons fait part de notre intention de satisfaire à votre demande (...)*" et fixant les nouvelles conditions de la relation de travail, s'agissant notamment du salaire mensuel de base fixé désormais à 7 610,07 F.

Toutefois, M. VIAPIANA contestant avoir reçu ce courrier - dont rien n'indique qu'il ait été adressé en la forme recommandée avec avis de réception -, et aucune pièce ne venant établir qu'il en ait été effectivement destinataire et *a fortiori* qu'il en ait approuvé les termes, il ne peut être retenu que le salarié a consenti à cette modification de son contrat de travail qui entraînait un changement de sa qualification et, contrairement à ce que soutient l'employeur, une diminution de sa rémunération. Il importe peu, à cet égard, que M. VIAPIANA ait gardé le silence pendant plus de 11 années, qu'il ait accepté sans réserve les bulletins de salaire qui lui ont été remis à compter de septembre 1996 mentionnant la qualification de "chauffeur PL" et le salaire correspondant - l'acceptation sans réserve des bulletins de salaire par le salarié ne valant pas de sa part acceptation des mentions qu'ils comportent - ou encore qu'il ait régulièrement, au cours des années 1997/2006, passé des visites médicales en qualité de chauffeur poids-lourds.

L'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail concerne le poste de chauffeur poids-lourds et pas celui d'agent technique d'exploitation, un poste au service exploitation ("*poste retour de tournées*") étant au contraire précisément préconisé pour le reclassement de M. VIAPIANA.

Dans ces conditions, il doit être considéré que M. VIAPIANA était, à l'issue de son arrêt de travail, apte aux fonctions qui étaient contractuellement les siennes d'agent technique d'exploitation.

L'employeur a par conséquent méconnu son obligation prévue à l'article L. 1226-8 du code du travail de réintégrer le salarié apte dans son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

En application de l'article L. 1226-15 du code du travail, le licenciement prononcé en méconnaissance de ces dispositions entraîne, en cas de refus de réintégration par l'une ou l'autre des parties, l'octroi au salarié d'une indemnité qui ne peut être inférieure à douze mois de salaire.

En l'espèce, eu égard à l'ancienneté de M. VIAPIANA au moment de la rupture (dix sept ans), de son âge à ce même moment (47 ans), à sa rémunération, des circonstances de la rupture et de ses conséquences, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies révélant notamment que M. VIAPIANA a dû solliciter le bénéfice d'allocations de chômage jusqu'en janvier 2009, il y a lieu de allouer la somme de 40 000 € sur le fondement de l'article L. 1226-15 du code du travail. Le jugement doit être infirmé sur ce point.

Sur les autres demandes, liées à l'exécution du contrat de travail

Sur l'obligation de l'employeur d'assurer l'adaptation du salarié à son poste de travail et de veiller au maintien de ses capacités à occuper un emploi

M. VIAPIANA soutient qu'il n'a jamais bénéficié de formation susceptible de pourvoir au maintien de ses capacités à occuper un emploi, les seules formations dispensées ayant été des formations continues obligatoires relatives à la sécurité ; qu'aucune formation relative à son emploi d'agent d'exploitation ne lui a été dispensée ; qu'en outre, il a dû assumer le coût d'une formation FCOS (Formation Continue Obligatoire de Sécurité) en 2008.

La société DGS TRANSPORTS répond que M. VIAPIANA a bénéficié de formation en relation avec son activité de chauffeur poids-lourds en 1997, 2002 et 2003 ; que des formations complémentaires n'auraient pu empêcher son licenciement pour cause d'inaptitude ; que M. VIAPIANA ayant été licencié en mai 2008, elle n'était pas tenue de lui payer la formation qu'il a décidé de suivre en septembre 2008.

Il est constant qu'en dix sept années d'activité dans l'entreprise, M. VIAPIANA n'a bénéficié que de trois actions de formation, en 1997, 2002 et 2003, relatives à la sécurité dans les fonctions de chauffeur poids-lourds, et ce alors même qu'il a exercé également des fonctions d'agent techniques d'exploitation. L'employeur a ainsi méconnu son obligation, prévue par l'article L. 6321-1 du code du travail, d'assurer l'adaptation du salarié à son poste de travail et de veiller au maintien de ses capacités à occuper un emploi. Ce manquement de l'employeur a nécessairement occasionné un préjudice à M. VIAPIANA quant à son employabilité.

A ce titre, il convient de condamner la société DGS TRANSPORTS à lui verser une indemnité de 1 500 €. Le jugement sera infirmé sur ce point également.

Il n'y a pas lieu, en revanche, de faire droit à la demande de M. VIAPIANA relative au remboursement des frais de formation engagés par lui postérieurement au licenciement.

Sur le rappel de primes d'ancienneté

M. VIAPIANA réclame un rappel de prime d'ancienneté sur la base d'un taux de 9 %.

Comme l'a relevé le premier juge, un tel taux n'est nullement prévu par la convention collective qui fixe un taux maximum de 8 %. Il n'est nullement établi que l'employeur se serait engagé unilatéralement, comme le prétend M. VIAPIANA, à lui accorder un taux supérieur. Il n'est pas davantage établi que M. VIAPIANA n'aurait pas bénéficié tout au long de la période d'emploi de la progression des taux de prime d'ancienneté telle que fixée par la convention collective.

La demande de M. VIAPIANA ne pourra donc prospérer. Le jugement sera confirmé de ce chef.

Sur les intérêts et la capitalisation

Les dommages-intérêts alloués par le présent arrêt produiront des intérêts au taux légal à compter du jugement de première instance.

En l'absence de toute cause de retard de paiement due à M. VIAPIANA, il convient d'ordonner la capitalisation des intérêts dans les conditions prévues à l'article 1154 du code civil.

Sur les dépens et les frais non compris dans les dépens

Débitrice du salarié, la société DGS TRANSPORTS sera condamnée aux dépens de première instance et d'appel et gardera à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'elle a exposés, les dispositions prises sur les frais irrépétibles de première instance étant confirmées.

La somme qui doit être mise à la charge de la société DGS TRANSPORTS au titre des frais non compris dans les dépens exposés par M. VIAPIANA peut être équitablement fixée à 2 000 €.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Infirme le jugement déféré si ce n'est en ses dispositions relatives au rejet de la demande en remboursement des frais de formation engagés par M. VIAPIANA, au rejet de la demande en paiement de rappel de prime d'ancienneté et congés payés afférents et aux frais irrépétibles ;

Statuant à nouveau,

Condamne la société DGS TRANSPORTS à payer à M. VIAPIANA les sommes suivantes :

- 40 000 € à titre d'indemnité pour violation par l'employeur de son obligation de réintégration prévue à l'article L. 1226-8 du code du travail,
- 1 500 € à titre d'indemnité pour violation par l'employeur de son obligation d'assurer l'adaptation du salarié à son poste de travail et de veiller au maintien de ses capacités à occuper un emploi prévue à l'article L. 6321-1 du code du travail,

Dit que les dommages-intérêts produiront des intérêts au taux légal à compter du jugement de première instance et que les intérêts se capitaliseront dans les conditions prévues à l'article 1154 du code civil,

Condamne la société DGS TRANSPORTS aux dépens de première instance et d'appel,

Condamne la société DGS TRANSPORTS à payer à M. VIAPIANA la somme de 2 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute les parties de leurs demandes plus amples ou contraires.

Le Greffier,

Le Président,