

SOC.



CF

COUR DE CASSATION

Audience publique du **18 décembre 2013**

Cassation partielle

M. LACABARATS, président

Arrêt n° 2113 FS-P+B sur
les deuxième et sixième
moyens

Pourvoi n° W 12-15.454

Aide juridictionnelle partielle en demande
au profit de M.~Abdel-Ilhah El Asri.
Admission du bureau d'aide juridictionnelle
près la Cour de cassation
en date du 16~février~2012.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par M. Abdel-Ilhah El Asri,
domicilié 110 boulevard Carnot, 78200 Mantes-la-Jolie,

contre l'arrêt rendu le 24 juin 2011 par la cour d'appel de Versailles
(6^e chambre), dans le litige l'opposant à la société Aptus services, société à
responsabilité limitée, dont le siège est zone industrielle rue Ampère, 95300
Pontoise,

défenderesse à la cassation ;

En présence de : l'union locale CGT Chatou, dont le siège est
16 square Claude Debussy, 78400 Chatou,

La société Aptus services a formé un pourvoi incident et un pourvoi provoqué contre le même arrêt ;

Le demandeur au pourvoi principal invoque, à l'appui de son recours, les huit moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse aux pourvois incident et provoqué invoque, à l'appui de chacun de ses recours, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 5 novembre 2013, où étaient présents : M. Lacabarats, président, Mme Wurtz, conseiller référendaire rapporteur, M. Bailly, conseiller doyen, MM. Blatman, Chollet, Linden, Mallard, Ballouhey, Frouin, Mmes Goasguen, Vallée, Aubert-Monpeyssen, Schmeitzky-Lhuillery, conseillers, M. Alt, Mme Mariette, M. Flores, Mme Ducloz, M. Hénon, Mme Brinet, M. David, conseillers référendaires, M. Foerst, avocat général, Mme Piquot, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Wurtz, conseiller référendaire, les observations de la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat de M. El Asri, de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la société Aptus services, l'avis de M. Foerst, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. El Asri a été engagé en qualité d'agent de trafic par la société Aptus services, à compter du 2 avril 2009, par contrats à durée déterminée ; que le 28 juillet 2009, il a été victime d'un accident du travail qui a donné lieu à un arrêt de travail jusqu'au 17 août 2009 ; qu'il a repris son travail le 18 août puis a subi une rechute qui l'a de nouveau placé en arrêt de travail jusqu'au 28 août 2009 ; qu'estimant que le contrat de travail avait cessé à la date du 31 août 2009, l'employeur a fait parvenir au salarié les documents de fin de contrat ; que M. El Asri a saisi la juridiction prud'homale aux fins de voir requalifier les contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, déclarer son licenciement nul et condamner l'employeur à lui verser diverses sommes ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal du salarié en tant qu'il vise un rejet de sa demande en dommages-intérêts pour prêt illicite de main d'oeuvre :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes de dommages-intérêts pour défaut de visite médicale de reprise et pour prêt illicite de main d'oeuvre, alors, selon le moyen, que tout

jugement doit être motivé à peine de nullité ; que M. El Asri a poursuivi la société Aptus services en paiement de dommages-intérêts d'une part, pour défaut de visite médicale de reprise et violation de l'obligation de sécurité résultat en matière de santé et de sécurité des salariés, et d'autre part, pour prêt illicite de main d'oeuvre ; qu'en omettant de répondre au salarié sur ces chefs de demandes sans donner aucun motif à sa décision, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que la demande en dommages et intérêts pour prêt illicite de main d'oeuvre n'étant pas mentionnée par la cour d'appel au nombre de celles reprises oralement à l'audience et visées par le greffier, le moyen est inopérant ;

Sur les deuxième et troisième moyens réunis du pourvoi principal :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt d'une part de le débouter de sa demande tendant à fixer son salaire moyen à la somme de 2014,28 euros et d'autre part de calculer les indemnités de rupture allouées sur la base d'un montant réduit, alors, selon le moyen :

1°/ que l'indemnité de précarité constitue un complément de salaire ; qu'en jugeant que le salaire moyen doit être fixé à 1 831,17 euros brut, en écartant la revendication d'intégration de prime de précarité, dès lors qu'il est demandé que ce salaire soit retenu comme celui d'un contrat à durée indéterminée, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1243-8 du code du travail ;

2°/ que pour dire que le quantum de l'indemnité de requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée est fixé au montant mensuel de la rémunération, la cour d'appel a fixé le salaire moyen à 1 831,17 euros en refusant d'intégrer la prime de précarité ; qu'il en résulte que la cassation à intervenir sur le deuxième moyen entraînera cassation de l'arrêt, par voie de conséquence, sur le troisième moyen, en application de l'article 625 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, que l'indemnité de fin de contrat prévue en application de l'article L. 1243-8 du code du travail est destinée à compenser la précarité du salarié sous contrat à durée déterminée, ce qui exclut son intégration dans le calcul des salaires moyens versés en raison de l'emploi de l'intéressé ;

Attendu, ensuite, que le deuxième moyen étant rejeté, le troisième tiré d'une cassation par voie de conséquence de celle prononcée sur ce moyen est sans portée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal du salarié :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts pour inclusion dans les contrats à durée déterminée d'une clause illicite de renouvellement et de durée, alors, selon le moyen, *que la durée totale du contrat à durée déterminée lorsqu'il est à terme précis ne peut excéder dix-huit mois, renouvellement compris ; en décidant, par motifs propres et par motifs adoptés, du rejet de la demande de dommages-intérêts de ce chef, dès lors qu'il n'est résulté de cette stipulation irrégulière aucun préjudice particulier pour M. El Asri alors que la cour d'appel a constaté que les contrats à durée déterminée stipulaient une possibilité de deux renouvellements, prohibée par les dispositions de l'article L. 1243-13 du code du travail, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ces propres constatations et a violé les articles L. 1242-8 et L. 1243-13 du code du travail ;*

Mais attendu que sous le couvert d'un grief non fondé de violation de la loi, le moyen ne tend qu'à contester l'appréciation souveraine, par les juges du fond, de l'absence de préjudice subi par le salarié ;

Sur le cinquième moyen du pourvoi principal du salarié ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen qui n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi principal en tant qu'il vise le rejet de la demande de dommages-intérêts pour violation de l'obligation de sécurité de résultat :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande en paiement de la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour le défaut d'organisation, par l'employeur, de plusieurs visites par le médecin du travail, l'arrêt se borne à examiner l'absence de visite d'embauche ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le salarié invoquait notamment l'absence de visite de reprise, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

Sur le sixième moyen du pourvoi principal du salarié :

Vu l'article R. 4624-10 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande à titre de dommages-intérêts pour absence de visite médicale d'embauche, l'arrêt retient qu'il résulte de la déclaration unique d'embauche, souscrite le 2 avril 2009 par la société Aptus auprès de l'URSSAF, que l'enregistrement de cette déclaration entraîne automatiquement avis transmis à la médecine du travail, que par suite, l'employeur a fait preuve de diligence suffisante pour respecter les dispositions de l'article R. 4624-10 du code du travail ;

Attendu, cependant, que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat, doit en assurer l'effectivité ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors que le manquement de l'employeur qui a fait travailler le salarié au delà de la période d'essai, sans s'assurer de la réalisation, par le médecin du travail, d'une visite médicale d'embauche afin de vérifier l'aptitude de l'intéressé à occuper le poste, causait nécessairement à celui-ci un préjudice, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Sur le septième moyen du pourvoi principal du salarié :

Vu les articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail ;

Attendu que le salarié dont le licenciement est nul et qui demande sa réintégration, a droit au paiement d'une somme correspondant à la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration, dans la limite du montant des salaires dont il a été privé ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande de réintégration sous astreinte et en paiement d'une provision sur les salaires dus entre le licenciement et la réintégration, l'arrêt retient qu'il n'existe aucun principe général de droit à réintégration par suite de la nullité du licenciement, que les dispositions de l'article L. 1226-15 du code du travail, à les supposer applicables au litige, stipulent expressément que la réintégration peut être refusée par l'une des parties, qu'en contestant la nullité du licenciement, l'employeur s'est opposé implicitement à celle-ci, de sorte qu'elle ne peut être prononcée ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Sur le huitième moyen du pourvoi principal du salarié :

Vu le principe d'égalité de traitement ;

Attendu que pour limiter la somme allouée à M. El Asri au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, l'arrêt retient qu'il ne peut prétendre

à trois mois de salaire par assimilation au régime des cadres, alors qu'il n'est pas cadre et qu'aucune violation de traitement égalitaire n'existe du fait d'une disposition plus favorable pour les cadres ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans vérifier si la différence de traitement fondée sur une différence de catégorie professionnelle, avait pour objet ou pour but de prendre en compte les spécificités de la situation des salariés relevant d'une catégorie déterminée, tenant notamment aux conditions d'exercice des fonctions, à l'évolution de carrière ou aux modalités de rémunération, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur :

Vu l'article 624 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation prononcée sur le septième moyen du pourvoi principal entraîne l'annulation, par voie de conséquence, du chef de dispositif de l'arrêt qui alloue au salarié une indemnité au titre de son licenciement nul ;

Et sur le moyen unique du pourvoi provoqué de l'employeur :

Vu l'article L.2132-3 du code du travail ;

Attendu que pour allouer une somme à titre de dommages-intérêts à l'union locale CGT de Chatou, intervenante volontaire à l'instance devant la cour d'appel, l'arrêt retient que l'intérêt collectif de la profession passe par le respect des règles du droit du travail en matière de protection des salariés et accidentés du travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le litige portant sur la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée et à ses conséquences sur la rupture des relations contractuelles n'intéressait que la personne du salarié et non l'intérêt collectif de la profession, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de dommages-intérêts de M. El Asri pour le défaut d'organisation par l'employeur de visites médicales d'embauche et de reprise, qu'il fixe le salaire moyen à la somme de 1 831,17 euros, limite à cette somme augmentée des congés payés l'indemnité compensatrice de préavis, limite à la somme de 10 000 euros l'indemnité de requalification des contrats à durée déterminée, déboute le salarié de sa demande en réintégration de son

poste, lui alloue la somme de 22 100 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul et condamne la société Aptus services à payer à l'union locale CGT de Chatou la somme de 1 500 euros, l'arrêt rendu le 24 juin 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris ;

Laisse à chaque partie la charge des ses propres dépens ;

Vu les articles 37 de la loi du 10 juillet 1991 et 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

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 dix-huit décembre deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils, pour M. El Asri, demandeur au pourvoi principal

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI d'une part, de sa demande de dommages-intérêts pour défaut de visite médicale de reprise et violation de l'obligation de sécurité résultat en matière de santé et de sécurité des salariés, et d'autre part, de sa demande de dommages-intérêts pour prêt illicite de main d'oeuvre.

SANS MOTIF

ALORS QUE tout jugement doit être motivé à peine de nullité ; que M. EL ASRI a poursuivi la SARL APTUS SERVICES en paiement de dommages-intérêts d'une part, pour défaut de visite médicale de reprise et violation de l'obligation de sécurité résultat en matière de santé et de sécurité des salariés, et d'autre part, pour prêt illicite de main d'oeuvre; qu'en omettant de répondre au salarié sur ces chefs de demandes sans donner aucun motif à sa décision, la Cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du Code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande de fixer son salaire moyen à 2.014,28 € brut, et d'avoir calculé sur la base d'un montant réduit en conséquences les indemnités allouées sur ce fondement

AUX MOTIFS QUE Sur le salaire moyen : Les premiers juges l'ont fixé au montant de 1 820,04 € brut, dont il n'est pas contesté qu'il constitue la partie contractuelle fixe de la rémunération ; Ils ont ainsi écarté l'incidence des arrêts de travail à la suite de l'accident du travail ; une telle situation ne peut en effet préjudicier au salarié ; Monsieur EL ASRI demande toutefois que soit ajoutées à cette partie fixe les primes de repas calculées sur 21 jours par mois ; elles lui ont été effectivement servies pour sa période d'activité, et il ne doit pas non plus subir de conséquences de l'arrêt pour accident du travail ; Dès lors, le salaire moyen doit être fixé à 1. 831,17€ brut, en écartant d'autre part la revendication d'intégration de prime de précarité, dès lors qu'il est demandé que ce salaire soit retenu comme celui d'un contrat à durée indéterminée ; le jugement est ainsi infirmé sur ce point .

ALORS QUE l'indemnité de précarité constitue un complément de salaire ;

Qu'en jugeant que le salaire moyen doit être fixé à 1.831,17€ brut, en écartant la revendication d'intégration de prime de précarité, dès lors qu'il est demandé que ce salaire soit retenu comme celui d'un contrat à durée indéterminée, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article L.1243-8 du Code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté le salarié de sa demande de 10.000 € au titre de l'indemnité de requalification des quatre contrats à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée.

AUX MOTIFS QUE Sur la requalification des contrats à durée déterminée Sans qu'il soit besoin de rechercher l'authenticité des contrats ou parties de contrats respectivement produits pour la période du 2 avril 2009 au 31 juillet 2009, au nombre de trois successifs selon Monsieur EL ASRI, mais unique selon la société APTUS, il est constant que le contrat à durée déterminée, quel qu'il soit, doit viser précisément l'un des motifs prévus par l'article L1242-2 du code du travail ; à défaut, en application des dispositions de l'article L1242-12 du même code, le contrat de travail à durée déterminée est réputé conclu pour une durée indéterminée ; cette disposition l'emporte sur toutes autres considérations respectives, peu important que l'employeur ait finalement acquitté la prime de précarité ; En l'espèce, Monsieur EL ASRI a été engagé pour un emploi d'"agent de trafic", afin de participer à l'organisation matérielle de chantiers, notamment quant à la circulation des engins, sans que le contrat comporte la moindre définition de motif conforme à l'article L1242-2 susvisé (remplacement d'un salarié, accroissement temporaire d'activité ou emploi à caractère saisonnier) ; Le contrat vise une affectation sur un poste situé au "Campus de Bobigny", sans autre précision, ce qui ne correspond en rien à une définition de motif légal ; en outre, il contient une clause de mobilité rédigée en termes vagues, par référence à l'activité générale de l'entreprise, qui contredit en tout cas l'affectation spécifique et établit en tant que de besoin l'engagement sur un emploi permanent, en violation du recours au contrat à durée déterminée tiré de la nécessité d'un motif exceptionnel ; Il y a lieu, par confirmation du jugement, de faire droit à la demande de requalification en ce que la relation de travail pour la période en cause a été nécessairement mise en oeuvre et exécutée au titre d'un contrat à durée indéterminée ; cette relation s'est poursuivie, avec signature d'un deuxième ou quatrième contrat, qui n'avait pas d'objet, dès lors que la relation à durée indéterminée était antérieure ; Monsieur EL ASRI doit être indemnisé dans les termes de l'article L1245-2 du code du travail ; le jugement doit toutefois être infirmé sur le quantum de l'indemnité ; le nombre, au demeurant incertain, de contrats irréguliers ne saurait manifestement entraîner une indemnisation très sensiblement majorée comme le revendique le salarié ; la cour fixe ce quantum au montant moyen mensuel de la rémunération, supérieur en tout cas au dernier salaire perçu

avant la saisine de la juridiction ; la société APTUS sera donc condamnée au paiement de 1.831,17 € de ce chef ».

ALORS QUE pour dire que le quantum de l'indemnité de requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée est fixé au montant mensuel de la rémunération, la Cour d'appel a fixé le salaire moyen à 1.831,17 € en refusant d'intégrer la prime de précarité ; Qu'il en résulte que la cassation à intervenir sur le deuxième moyen entraînera cassation de l'arrêt, par voie de conséquence, sur le troisième moyen, en application de l'article 625 du Code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande 4.000€ à titre de dommages-intérêts pour inclusion dans les CDD d'une clause illicite en matière de renouvellement et de durée des CDD.

AUX MOTIFS QUE Sur les autres critiques de ces contrats : Les contrats à durée déterminée, qu'il y en ait eu quatre ou deux seulement, stipulaient une possibilité de deux renouvellements, prohibée par les dispositions de l'article L1243-13 du code du travail ; Toutefois, le jugement qui a rejeté la demande de dommages intérêts de ce chef doit être confirmé, dès lors qu'il n'est résulté de cette stipulation irrégulière aucun préjudice particulier pour Monsieur EL ASRI, puisqu'il se voit finalement reconnaître le bénéfice d'un contrat à durée indéterminée »

ALORS QUE la durée totale du contrat à durée déterminée lorsqu'il est à terme précis ne peut excéder dix-huit mois, renouvellement compris ; En décidant, par motifs propres et par motifs adoptés, du rejet de la demande de dommages-intérêts de ce chef, dès lors qu'il n'est résulté de cette stipulation irrégulière aucun préjudice particulier pour M. EL ASRI alors que la Cour d'appel a constaté que les contrats à durée déterminée stipulaient une possibilité de deux renouvellements, prohibée par les dispositions de l'article L.1243-13 du Code du travail, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ces propres constatations et a violé les articles L.1242-8 et L. 1243-13 du Code du travail.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande 10.000 € à titre de dommages-intérêts pour manoeuvres frauduleuses.

AUX MOTIFS QUE « Monsieur EL ASRI réclame aussi des dommages intérêts, motif pris des "manoeuvres frauduleuses" sur la durée des contrats "du 2 avril au 31 août 2009" ; l'existence du renouvellement autonome à effet

du 1er août 2009, que les deux parties produisent de façon identique, n'est cependant pas contestable, et au demeurant sans incidence sur le litige, comme précédemment analysé ; Les "manoeuvres", qui sont celles de modification de première page des contrats invoquée, ne peuvent donc avoir porté que sur la période du 2 avril au 31 juillet 2009 ; toutefois rien ne permet d'exclure absolument l'hypothèse d'une durée inférieure d'abord envisagée, formalisée par l'envoi d'un contrat initial, dont l'exemplaire que verse Monsieur EL ASRI n'est pas par lui signé, et finalement remplacé par un contrat d'une durée supérieure signé le jour de l'entrée en fonctions ; une autre première page de contrat relative à une durée intermédiaire n'est pas non plus signée par qui que ce soit ; En cet état, et alors en définitive que la durée totale du ou des contrats objets de cette critique a permis à Monsieur LE ASRI une activité effective de quatre mois, il n'apparaît pas que soit suffisamment caractérisée une faute commise par la société APTUS, ni qu'un préjudice en soit découlé pour l'intéressé ; il y a lieu de nouveau à confirmation du jugement en son rejet de cette prétention ».

ALORS QUE la fraude corrompt tout ; que la Cour d'appel a constaté que des manoeuvres consistant en des modifications par l'employeur de première page des contrats à durée déterminée ont été effectuées sur la période du 2 avril au 31 juillet 2009 ; que dès lors en soutenant qu'il n'apparaît pas que soit suffisamment caractérisée une faute commise par la société APTUS, ni qu'un préjudice en soit découlé par l'intéressé, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ces constatations et a violé le principe susvisé.

SIXIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande 10.000 € à titre de dommages-intérêts au titre de l'absence de visite médicale d'embauche.

AUX MOTIFS QUE Sur la visite médicale d'embauche : Le contrat étant dit à durée indéterminée depuis son origine, le litige ne peut porter que sur une absence de visite médicale début avril 2009 ; Les dispositions de l'article R4624-10 du code du travail permettent au salarié de bénéficier d'un examen médical avant l'embauche, ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai, par le médecin du travail ; toutefois la forme que doit prendre la mise en oeuvre de cette visite n'est pas précisée par ce texte, en dépit d'une interprétation que Monsieur LE ASRI voudrait en donner ; Il résulte de la Déclaration Unique d'Embauché souscrite le 2 avril 2009 par la société APTUS auprès de l'URSSAF compétente, versée aux débats, que l'enregistrement de cette Déclaration entraîne automatiquement avis transmis par l'URSSAF à la médecine du travail ; la formalité a été accomplie en l'espèce, selon le document d'enregistrement dont l'authenticité n'apparaît pas contestable, le même jour à 9 H 28 ; Il n'y a pas eu de suite, mais la cour

retient, avec les premiers juges, que l'employeur a fait preuve de diligence suffisante pour respecter le texte précité ; le jugement se trouve donc encore confirmé pour avoir rejeté la demande de dommages intérêts fondée sur un défaut de visite .

ALORS QUE tout salarié fait l'objet d'un examen médical avant l'embauchage ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai qui suit l'embauchage ; que le non-respect de cette obligation de l'employeur, dont la finalité préventive s'inscrit dans la cadre de son obligation de sécurité de résultat, cause nécessairement un préjudice au salarié, qu'il appartient au juge, saisi d'une demande en ce sens, de réparer ; que, dès lors, en fondant le rejet de la demande du salarié sur le fait que l'employeur a fait preuve de diligence aux motifs que la déclaration unique d'embauche entraîne automatiquement avis transmis de l'URSSAF à la médecine du travail, la cour d'appel a violé l'article R. 4624-10 du code du travail.

SEPTIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande de réintégration, de sa demande de paiement des salaires depuis son licenciement jusqu'à sa réintégration effective, de la délivrance des fiches de paie correspondantes et du paiement d'une provision sur salaires de 30.000 €.

AUX MOTIFS QUE Sur les conséquences de la nullité du licenciement - sur la demande de réintégration nouvelle devant la cour, et les demandes accessoires de paiement de salaires depuis le licenciement, délivrance de fiches de paie correspondantes et paiement d'une provision sur salaires Monsieur EL ASRI ne vise aucun texte précis du code du travail à l'appui de cette demande de réintégration, qui est d'ailleurs présentée comme alternative dans les motifs des écritures ; Il n'existe aucun principe général de droit à réintégration par suite de la nullité du licenciement ; un tel droit n'existe que s'il est expressément exprimé dans un texte ; En ce sens, les dispositions de l'article L. 1226-15 du code du travail, à les supposer applicables au litige, encore qu'elles ne sanctionnent pas par la nullité du licenciement le non-respect des dispositions qu'elles visent, stipulent expressément que la réintégration peut être refusée par l'une des parties ; En contestant la nullité du licenciement, la société APTUS s'oppose implicitement à la réintégration requise ; elle ne peut ainsi être prononcée, et Monsieur EL ASRI sera débouté de cette demande nouvelle devant la cour ; Consécutivement, il sera débouté de ses demandes accessoires précédemment retranscrites

ALORS D'UNE PART QUE lorsque le licenciement est nul, le salarié a droit réintégration dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent ; Qu'en conséquence, la réintégration de l'intéressé doit être ordonnée s'il le

demande ; Qu'en l'espèce, la Cour d'appel a retenu que le licenciement était nul et que ce dernier était en conséquence fondé à demander sa réintégration ; Qu'en jugeant qu'il n'existe aucun principe général de droit à réintégration par suite de la nullité du licenciement, la Cour d'appel a violé l'article L. 1226-13 du Code du travail.

ALORS D'AUTRE PART QUE le salarié dont le licenciement est nul et qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une somme correspondant à la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration ; Qu'en l'espèce, la Cour d'appel a retenu que le licenciement était nul et que le salarié a demandé sa réintégration ; qu'en conséquence, ce dernier était fondé à demander le paiement de l'intégralité de ses salaires dont il a été privé entre son licenciement et sa réintégration effective ; Qu'en décidant que le salarié est débouté de ses demandes accessoires, la Cour d'appel a violé l'article L.1226-13 du Code du travail.

ET ALORS ENFIN QUE la cassation à intervenir sur la demande de réintégration du salarié et le paiement des salaires dont il a été privé entraîne nécessairement par voie de conséquence en application de l'article 624 du code de procédure civile la cassation sur la remise des fiches de paie de la nullité du licenciement jusqu'à la réintégration, ainsi que la cassation sur la demande de provision de salaires.

HUITIEME MOYEN DE CASSATION :

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté M. EL ASRI de sa demande de 6.042,84 € à titre d'indemnité compensatrice de préavis et 604,28 € au titre des congés payés y afférents.

AUX MOTIFS QUE sur les demandes subsidiaires à défaut de réintégration En application de l'article L. 1226-14 du code du travail, Monsieur EL ASRI peut prétendre au paiement d'une indemnité compensatrice égale à celle prévue à l'article L. 1234-5 du même code, concernant le préavis ; Les premiers juges ont justement consacré ce droit à concurrence de un mois ; l'allégation de Monsieur EL ASRI suivant laquelle il pourrait prétendre à trois mois par assimilation au régime des cadres manque de fondement sérieux ; il n'était pas cadre et aucune violation de traitement égalitaire n'existe du fait d'une disposition plus favorable pour les cadres ; Toutefois les montants alloués de ce chef par le jugement seront majorés, dès lors que le salaire moyen retenu par la cour est plus élevé ; la société APTUS sera donc condamnée de ces chefs et par infirmation, au paiement de 1.831.17 € pour l'indemnité compensatrice de préavis et de 183,11 € pour l'indemnité compensatrice de congés payés sur préavis

ALORS D'UNE PART QUE la Cour d'appel a fixé l'indemnité compensatrice de préavis au niveau du salaire moyen à 1.831,17 € en refusant d'intégrer la prime de précarité et à 183,11 € l'indemnité compensatrice de congés payés; Qu'il en résulte que la cassation à intervenir sur le deuxième moyen entraînera cassation de l'arrêt, par voie de conséquence, sur le huitième moyen, en application de l'article 625 du Code de procédure civile.

ALORS D'AUTRE PART QUE le salarié avait fait valoir que la seule différence de catégorie ne permettait pas de justifier l'inégalité de traitement concernant l'indemnité compensatrice de préavis ; qu'en se bornant à tenir compte de la catégorie professionnelle sans rechercher si elle permettait de justifier de l'inégalité de traitement entre salariés concernant l'indemnité compensatrice de préavis, la Cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard du principe d'égalité de traitement entre salariés.

Moyen produit par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Aptus services, demanderesse au pourvoi incident

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société APTUS SERVICES à verser à Monsieur EL ASRI une indemnité de 22 100 euros pour licenciement nul

AUX MOTIFS QUE « La société APTUS a mis fin à la relation de travail le 31 août 2009, sans formaliser la moindre procédure de licenciement, circonstance non contestée, alors qu'un contrat de travail à durée indéterminée la liait à Monsieur EL ASRI, il s'agit d'un licenciement de fait, corroboré par la remise des documents de fin de contrat.

Toutefois, un salarié accidenté du travail bénéficie de la protection spéciale de l'article L1226-9 du code du travail, son contrat de travail suspendu dans le cadre de l'accident ne peut être rompu par l'employeur que sur justification d'une faute grave par lui commise, ou de l'impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident;

En l'espèce, l'existence de l'accident du travail de Monsieur EL ASRI en date du 28 juillet 2009 est acquise aux débats ; un certificat médical fait état, après une précédente reprise d'une journée le 18 août 2009, d'une reprise possible d'activité le 28 août 2009 ;

La société APTUS soutient qu'en conséquence, le 31 août 2009, la suspension du contrat de travail avait pris fin ;

Toutefois, quand bien même le salarié ne se serait pas présenté à cette date, les dispositions de l'article R4624-22 du code du travail doivent recevoir application, dès lors que l'employeur est informé de la fin de l'arrêt de travail, ce qui met à sa charge l'obligation d'organiser la visite médicale de reprise prévue par ce texte pour être mise en oeuvre au plus tard dans les huit jours de la reprise autorisée en son principe;

En outre, s'il n'est pas produit de certificat médical de prolongation à compter du 28 août 2009, il n'est pas moins versé aux débats un relevé d'indemnités journalières servies par la CPAM par suite de l'accident du travail, qui mentionne la période intégrale "du 22/08/2009 au 05/09/2009", ainsi qu'un autre certificat daté du 5 septembre 2009 visant une reprise le lendemain, soit le 6 septembre, ce qui corrobore l'existence d'une prolongation antérieure.

En tout état de cause, en retenant même pour date de reprise celle du 28 août 2009 dont la société APTUS se prévaut, il est constant qu'elle n'a pas respecté son obligation précitée de faire visiter médicalement le salarié dans les huit jours de cette date.

Le contrat de travail était toujours suspendu au 31 août 2009, et la société APTUS ne pouvait, sans violer les dispositions de l'article L1226-9 susvisé, y mettre librement un terme.

La sanction de cette violation est, aux termes exprès des dispositions de l'article L.1226-13 du même code, qui renvoient notamment à la méconnaissance des dispositions de l'article L.1226-9, la nullité.

Il s'ensuit que le moyen de nullité du licenciement de ce chef est bien fondé; le jugement qui l'a rejeté, sans d'ailleurs caractériser exactement les circonstances fautives autres de la rupture qu'il aurait retenues, doit être infirmé.

Sur les conséquences de la nullité du licenciement

(...)

En application de l'article L.1226-14 du code du travail, Monsieur EL ASRI peut prétendre au paiement d'une indemnité compensatrice égale à celle prévue à l'article L.1234-5 du même code, concernant le préavis;

Les premiers juges ont justement consacré ce droit à concurrence de un mois; l'allégation de Monsieur EL ASRI suivant laquelle il pourrait prétendre à trois mois par assimilation au régime des cadres manque de fondement sérieux; il n'était pas cadre et aucune violation de traitement égalitaire n'existe du fait d'une disposition plus favorable pour les cadres ;

Toutefois les montants alloués de ce chef par le jugement seront majorés, dès lors que le salaire moyen retenu par la cour est plus élevé; la société APTUS sera donc condamnée de ces chefs et par infirmation, au paiement de 1.831,17 € pour l'indemnité compensatrice de préavis et de 183,11 € pour l'indemnité compensatrice de congés payés sur préavis;

Par ailleurs Monsieur EL ASRI doit être indemnisé de la nullité elle-même; il vise au titre de l'indemnisation de son licenciement nul, l'article L.1235-11 du code du travail qui n'a aucune vocation à s'appliquer "par assimilation" ; ce texte est étranger aux débats, comme concernant seulement l'hypothèse d'une procédure pour licenciement pour cause économique nulle; Monsieur EL ASRI ne vise pas les dispositions de l'article L.1226-15 du même code; ce texte autorise une indemnisation minimale de douze mois de salaires, dans le cas d'absence de réintégration d'un salarié déclaré apte à l'issue de la suspension du contrat de travail, et dans celui du licenciement d'un salarié déclaré inapte prononcé en méconnaissance des dispositions relatives au reclassement prévues aux articles L.1226-10 à L.1226-12 précédents;

Pour autant, la rupture du contrat de travail entachée de nullité pour avoir été prononcée en période de suspension du contrat de travail sans démonstration d'un motif autorisé est plus grave encore que le défaut de réintégration du salarié apte ou le licenciement sans reclassement, ou tentative, du salarié inapte;

Il s'ensuit qu'il convient, en tant que de besoin par application de l'article 12 du code de procédure civile, de faire une application étendue du dit article L.1226-15 et de fixer l'indemnisation de Monsieur EL ASRI , découlant de la nullité du licenciement, par infirmation du jugement qui a rejeté toute demande à ce titre, au montant de 22.100 euros, somme que la société APTUS sera condamnée à lui verser »

ALORS QUE l'article L. 1226-15 du code du travail n'est pas applicable lorsque, en méconnaissance des dispositions des articles L. 1226-9 et L. 1226-13 dudit code, l'employeur, au cours de la suspension du contrat de travail provoquée par un accident de travail ou une maladie professionnelle,

prononce la résiliation de ce contrat ; que le salarié a droit dans ce cas à une indemnité réparant l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement qui est au moins égale à celle prévue par l'article L. 1235-3 du code du travail ; qu'en faisant une application « étendue » de l'article L 1226-15 du Code du travail au cas d'espèce où la rupture du contrat de travail de Monsieur EL ASRI était intervenue au cours de la suspension de son contrat de travail pour accident du travail, pour lui accorder une indemnité d'un montant de 12 mois de salaire, la Cour d'appel a violé ensemble les articles L 1226-9, L 1226-13 et L 1226-15 du code du travail.

Moyen produit par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Aptus services, demanderesse au pourvoi provoqué

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société APTUS SERVICES à verser à l'union Locale CGT Chatou une indemnité de 1500 euros en réparation du préjudice causé à l'intérêt collectif de la profession

AUX MOTIFS QUE « cette organisation est recevable en son intervention volontaire, en la forme régulière et trouvant un fondement de principe dans les dispositions de l'article L 2132-3 du Code du travail ; L'intérêt collectif de la profession passe par le respect des règles du droit du travail en matière de protection des salariés accidentés du travail ; leur violation entraîne un préjudice dont la Cour fixe la réparation au montant de 1500 euros, somme que la société APTUS sera, par infirmation du jugement, condamnée à lui payer avec intérêt légal et capitalisation de même fixés au dispositif du présent arrêt »

ALORS QUE ne concerne pas l'intérêt collectif de la profession le litige purement individuel opposant un salarié à son employeur concernant la nature juridique de son contrat de travail et le bien-fondé de sa rupture, fut elle intervenue en méconnaissance des dispositions applicables aux salariés victimes d'accidents du travail; qu'ayant requalifié les contrats de travail à durée déterminée de Monsieur EL ASRI en contrat à durée indéterminée, la Cour d'appel en a déduit que celui-ci avait été rompu en cours de période de suspension du contrat de travail pour accident du travail en violation de l'article L 1226-9 du Code du travail et a conclu de ce fait à la nullité de cette rupture; qu'en déduisant de cette nullité, que l'employeur avait porté atteinte à l'intérêt collectif de la profession en méconnaissant les règles protectrices des salariés accidentés du travail, justifiant l'allocation à l'Union Locale CGT de Chatou une somme de 1500 euros à titre de dommages et intérêts, la Cour d'appel a violé l'article L 2132-3 du Code du travail.