

**RAPPORT DE Mme VALÉRY,
CONSEILLÈRE RÉFÉRENDAIRE**

Arrêt n° 1121 du 26 octobre 2022 – Chambre sociale

Pourvoi n° 20.17-501

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 20 mai 2020

**M. [J][V]
C/
M. [G][H]**

1 - Rappel des faits et de la procédure

M. [G] [H] a été engagé par M. [V] à compter du 1^{er} juillet 2010.

Le 30 mai 2017, le salarié a été placé en arrêt de travail pour maladie.

Par lettre des 13 et 20 novembre 2017, l'employeur a convoqué le salarié à un entretien préalable à un licenciement.

Le 24 novembre 2017, le salarié a transmis à l'assurance maladie une déclaration de maladie professionnelle.

Le 28 novembre 2017, il a informé son employeur de sa demande de reconnaissance de maladie professionnelle, et de ce qu'il avait pris l'attache de la médecine du travail pour une visite de reprise.

Le 6 décembre 2017, l'employeur a notifié au salarié son licenciement pour motif économique.

Le 18 décembre 2017, le médecin du travail a déclaré le salarié inapte à son poste de travail.

Le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de nullité du licenciement.

Le conseil de prud'hommes d'Evry-Courcouronnes, par jugement du 25 février 2019, a dit que le licenciement reposait sur un motif économique, condamné l'employeur à verser au salarié une somme à titre de dommages-intérêts pour absence de visite médicale périodique, et rejeté les autres demandes du salarié.

Par arrêt du 20 mai 2020, la cour d'appel de Paris a prononcé la nullité du licenciement, et condamné l'employeur à payer au salarié des dommages-intérêts à ce titre.

Déclaration de pourvoi par l'employeur le 17 juillet 2020.

Mémoire ampliatif produit le 17 novembre 2020 (demande article 700 cpc : 3.500 €).
Mémoire en défense produit le 26 juillet 2021 (demande article 700 cpc : 344,40 € au profit de M.[G] [H] bénéficiaire de l'AJ partielle, et 3 000 euros au profit de la SCP Lyon-Caen & Thiriez).

2 - Analyse succincte des moyens

M. [J][V] reproche à l'arrêt de prononcer la nullité du licenciement et de le condamner à payer au salarié une somme à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice causé par la nullité du licenciement, alors :

1°/ que la cessation d'activité complète et définitive de l'entreprise constitue un motif économique de licenciement ; qu'en n'ayant pas recherché, ainsi qu'elle y était invitée, si la circonstance que dès le 13 novembre 2017, l'employeur avait convoqué le salarié à un « entretien préalable à un licenciement économique » fixé au 21 novembre suivant, qu'à la suite d'une erreur de distribution de La Poste, le courrier avait été reçu moins de 5 ouvrables avant l'entretien, de sorte que l'employeur avait convoqué, par lettre du 20 novembre, le salarié à un nouvel « entretien préalable à un licenciement économique » le 27, avant de lui notifier, le 6 décembre, son licenciement économique pour cessation totale d'activité de l'entreprise au 31 décembre 2017, n'établissait pas que cette cessation d'activité constituait la cause du licenciement, d'autant qu'il résultait de ses propres constatations que c'était seulement postérieurement à l'engagement de la procédure de licenciement pour motif économique que, le 24 novembre 2017, le salarié avait adressé à l'employeur un arrêt de travail pour maladie professionnelle, l'avait informé le 28 novembre d'une demande de reconnaissance de maladie professionnelle auprès de l'assurance maladie et qu'il avait pris l'attache de la médecine du travail pour une visite de reprise, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1235-3-1 du code du travail ;

2° qu'en cas de litige sur l'existence d'une discrimination, le salarié qui l'invoque doit présenter des éléments de fait précis et concordants laissant supposer l'existence d'une discrimination ; qu'au vu de ces éléments, dans l'affirmative, il incombe à l'employeur de justifier sa décision par des éléments objectifs ; que l'employeur qui licencie le salarié en raison d'une cessation complète et définitive d'activité justifie objectivement par un élément étranger à toute discrimination la mesure de licenciement ; qu'en l'espèce, en ayant retenu que le licenciement du 6 décembre 2017 était nul car lié à l'état de santé du salarié, sans avoir constaté, d'abord, que M. [G] [H] présentait des éléments laissant présumer qu'il avait été licencié en raison de son état de santé et, dans l'affirmative, sans avoir vérifié si l'employeur ne justifiait pas que le licenciement était objectivement justifié, comme il le soutenait, par la cessation d'activité de l'entreprise au 31 décembre 2017, la cour d'appel a violé les articles L.

1132-1 et L. 1134-1 du code du travail ;

3° qu'en se fondant sur les circonstances qu'au moment de la notification du licenciement pour motif économique, le 6 décembre 2017, l'employeur était informé d'une demande de reconnaissance de maladie professionnelle par le salarié et que le médecin du travail était saisi par celui-ci en vue d'une visite de reprise, et que « l'employeur disposait d'éléments suffisants lui permettant de retenir que l'état de santé du salarié pourrait faire l'objet d'une inaptitude en lien avec l'activité professionnelle », quand ces éléments étaient inopérants pour en déduire que « le véritable motif du licenciement était lié à l'état de santé du salarié » et non à la cessation définitive d'activité au 31 décembre 2017, d'autant qu'elle relevait par ailleurs que l'employeur « n'était pas informé du caractère professionnel de l'inaptitude envisagée » et n'avait pas connaissance de l'imminence d'un avis d'inaptitude pour origine professionnelle, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1233-3 et L. 1235-3-1 du code du travail.

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

Office du juge dans la vérification du caractère réel et sérieux des motifs énoncés par la lettre de licenciement, et la recherche du motif véritable allégué par le salarié.

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

L'article L.1235-1 du code du travail rappelle qu'il appartient au juge d'apprécier la régularité de la procédure de licenciement et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur.

Apprécier la cause réelle du licenciement implique également de rechercher le motif véritable du licenciement

Soc. 23 novembre 1991, n°88-44.099, Bull. N°427

Attendu que pour débouter M. [T], salarié licencié par lettre du 28 mars 1985 par la société SNECMA, de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a énoncé qu'il ne lui appartenait pas de rechercher le motif prétendument véritable du licenciement qui, selon le salarié, s'inscrit dans le plan de désengagement de l'activité Turbines à gaz industrielles devant s'accompagner d'une réduction massive des effectifs et serait donc de nature économique ; qu'il incombe seulement aux juges de vérifier si le motif tel qu'allégué par l'employeur présente un caractère réel et sérieux ; Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, a violé le texte susvisé ;

Le juge doit notamment rechercher la cause véritable d'un licenciement pour motif personnel, lorsque le salarié soutient que le véritable motif est un licenciement pour inaptitude :

Soc.10 avril 1996, n°93-41.755, Bull.1996, V, n°149

Attendu que pour débouter le salarié de ses demandes en paiement des indemnités prévues aux articles L. 122-32-6 et L. 122-32-7 du Code du travail, la cour d'appel, tout en déclarant le licenciement sans cause réelle et sérieuse -l'employeur ne rapportant pas la preuve de la fin de chantier- et tout en accordant au salarié, compte tenu d'une ancienneté inférieure à deux ans, des dommages-intérêts appréciés en fonction du préjudice subi, a énoncé que le motif du licenciement qui, selon le salarié, était en réalité son inaptitude temporaire à l'emploi précédemment occupé et consécutive à un accident du travail, liait la cour d'appel et les parties ; Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui incombait de rechercher, au-delà des énonciations de la lettre de licenciement, la véritable cause du licenciement, la cour d'appel, qui a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, a violé le texte susvisé ;

Lorsque l'employeur a prononcé un licenciement pour motif économique, les juges ne peuvent retenir ce motif pour fonder le licenciement, s'ils établissent que celui-ci repose en réalité sur un motif discriminatoire :

Soc.24 avril 1990, n°88-43.555, Bull.n°181

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 2 juin 1988), que M. [U] a été engagé le 24 août 1971 par la société les Folies Bergères en qualité d'artiste chorégraphique ; qu'il a été licencié pour motif économique le 29 octobre 1986 ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'avoir dit que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse et de l'avoir en conséquence condamnée à payer au salarié des dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1°/ d'une part, que, en substituant son appréciation à celle de l'employeur quant à l'organisation de l'entreprise et même, quant à l'organisation du prochain spectacle que la société les Folies Bergères devait monter, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 321-2 du Code du travail dans sa rédaction applicable au présent litige ;

(...)

Mais attendu que la cour d'appel, qui a constaté que l'âge de M. [U], élément inhérent à sa personne, avait été le motif essentiel de son licenciement, a refusé, à bon droit de reconnaître audit licenciement un motif économique ; que sa décision n'encourt de ce fait aucun des griefs du moyen.

Par contre, le juge ne fait qu'user des pouvoirs qu'il tient de l'article L.1235-1 du code du travail lorsqu'appréciant les éléments versés aux débats, il constate que le motif du licenciement retenu par l'employeur est réel, sans avoir à rechercher l'existence éventuel d'un autre motif allégué par le salarié :

Soc.16 novembre 2016, n°15-23.713

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire que son licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse et de le débouter de sa demande d'indemnité de licenciement à ce titre, alors, selon le moyen :

(...)

6°/ que, en tout état de cause, il appartient au juge de rechercher au-delà des énonciations de la lettre de licenciement, la véritable cause du licenciement du salarié ; qu'en l'espèce, M. [X] faisait observer qu'après avoir passé six mois comme DRH adjoint à la satisfaction générale, à suivre la caisse son insuffisance professionnelle se serait révélée en un peu plus d'un mois en tant que DRH par intérim sans n'avoir jamais reçu aucune remontrance ou critique sur son travail de la part de son employeur (conclusions d'appel de M. [X] ; qu'il précisait à cet égard que, légitimé par le secrétariat général dans ses fonctions lors du comité de direction des ressources humaines du 18 novembre 2008, soit un mois après sa nomination, il avait successivement appris de la part de la secrétaire générale, le 25 novembre 2008, l'intention de cette dernière de le nommer directeur des ressources humaines, puis le 12 décembre 2008, soit deux semaines après, la volonté de son interlocutrice de le voir partir ; que M. [X] en déduisait que son licenciement pour une prétendue insuffisance professionnelle qui se serait subitement révélée lors de ces deux semaines procédait en réalité « de la volonté du secrétariat général de se débarrasser d'un collaborateur soucieux d'autonomie et de mener en responsabilité son rôle de DRH » ; qu'en ne recherchant pas, ainsi qu'elle y était pourtant invitée, si la véritable cause de licenciement du salarié n'était pas autre que celle énoncée dans la lettre de licenciement, la cour d'appel a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, en violation des articles R. 123-51 du code de la sécurité sociale et 30 de la convention collective nationale des agents de direction et agents comptables des organismes de sécurité sociale et d'allocations familiales du 25 juin 1968 ;

(...)

Et attendu qu'ayant exactement retenu, d'une part que le retrait d'agrément, qui entraîne de plein droit cessation des fonctions pour lesquelles l'agrément avait été accordé, est distinct de la procédure de licenciement, d'autre part qu'aucun texte légal ou conventionnel n'exclut la possibilité de licencier un agent de direction pour un motif tiré de son insuffisance professionnelle, la cour d'appel, appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve, a décidé que le grief d'insuffisance professionnelle était établi et a par là même répondu, en l'écartant, au moyen du salarié selon lequel la cause véritable du licenciement était autre ;

Soc.4 novembre 2015, n°14-19.140

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1° que le salarié soutenait que le véritable motif du licenciement était la volonté de M. [A], après le déjeuner du 17 novembre 2011 auquel avaient participé plusieurs des cadres associés de l'opération de LBO dont il était l'initiateur, de se séparer d'un associé devenu gênant et de l'évincer de l'opération ; que la cour d'appel a constaté que le déjeuner du 17 novembre 2011 avait entraîné la procédure de licenciement ; qu'en s'étant abstenue de vérifier sa cause exacte, la cour d'appel a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et a violé les articles L. 1235-1 et L. 1235-3 du code du travail ;

(...)

Et attendu que la cour d'appel, qui a souverainement apprécié la valeur probante des attestations produites, a estimé que le salarié avait dépassé sa liberté d'expression en injuriant le président de la société et en le diffamant devant ses collègues sur des questions de probité, comportement que ne pouvait autoriser sa qualité d'associé ; qu'écartant par là même tout autre motif de licenciement, elle n'a fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 1235-1 du code du travail, en décidant que le licenciement procédait d'une cause réelle et sérieuse.

Par ailleurs, pour rappel, le régime probatoire applicable en matière de discrimination est dérogatoire au droit commun : l'article L.1134-1 du code du travail dispose que *le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.*

Notre chambre retient qu'en application de ces textes, lorsque le salarié présente des éléments de fait constituant selon lui une discrimination directe ou indirecte, il appartient au juge d'apprécier si ces éléments dans leur ensemble laissent supposer l'existence d'une telle discrimination et, dans l'affirmative, il incombe à l'employeur de prouver que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination (**Soc., 26 avril 2000, n° 98-42.643, Bull.n° 151 ; Soc., 10 octobre 2000, n° 98-41.389, Bull.n° 317 ; Soc. 29 juin 2011, n°10-15-792, Bull. n° 166**).

En l'espèce, la cour d'appel, pour prononcer la nullité du licenciement, a statué aux motifs suivants :

Il résulte des pièces et éléments produits aux dossiers que le salarié a bénéficié d'arrêts de travail pour maladie à compter du 30 mai 2017, régulièrement prolongés ; que par courriel du 24 novembre 2017, le salarié a adressé à l'employeur un arrêt de travail pour maladie professionnelle ; que par courriel du 28 novembre 2017, le salarié a informé l'employeur de sa demande de reconnaissance de maladie professionnelle auprès de l'assurance maladie ; que par lettre notifiée le 12 juin 2018, l'assurance maladie a informé le salarié qu'une décision n'avait pu être arrêtée sur la demande de reconnaissance de maladie professionnelle effectuée le 24 novembre dans le délai réglementaire de trois mois car les éléments transmis ne permettaient pas de se prononcer sur le caractère professionnel de la maladie, en l'absence de réponse au questionnaire employeur ; qu'alors que le salarié a informé l'employeur le 28 novembre 2017 qu'il avait pris l'attache de la médecine du travail

pour une visite de reprise, l'employeur n'a pas sollicité la médecine du travail à cette fin avant le 6 décembre 2017.

Si au moment de la notification du licenciement le 6 décembre 2017, l'employeur n'avait pas connaissance de l'imminence d'un avis d'inaptitude pour origine professionnelle, il était cependant informé à cette date de la demande de reconnaissance de maladie professionnelle par le salarié et de ce que le médecin du travail était saisi par celui-ci en vue d'une reprise.

Dès lors, au moment de la notification du licenciement pour motif économique, l'employeur disposait d'éléments suffisants lui permettant de retenir que l'état de santé du salarié pourrait faire l'objet d'une inaptitude en lien avec l'activité professionnelle.

Le véritable motif du licenciement était lié à l'état de santé du salarié.

Il convient de prononcer la nullité du licenciement.

5 - Orientation proposée : FR3

Nombre de projet(s) préparé(s) : 2