

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 80A

19e chambre

ARRET N°

contradictoire

DU 03 JUILLET 2019

N° RG 17/00517 - N° Portalis DBV3-V-B7B-RIMJ

AFFAIRE :

[M] [T]

C/

SARL RESTAURANT SALON LA BELLE ALLIANCE

N° Section : C

N° RG : F16/00263

Copies exécutoires et certifiées conformes délivrées à :

SELEURL LEBEAU ERIC

Me Sami SKANDER

le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE TROIS JUILLET DEUX MILLE DIX NEUF,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

Monsieur [M] [T]

né le [Date naissance 1] 1965 au Maroc

de nationalité Marocaine

[Adresse 2]

[Localité 5]

APPELANT

\*\*\*\*\*

SARL RESTAURANT SALON LA BELLE ALLIANCE

N° SIRET : 448 218 644

[Adresse 3]

[Localité 4]

Représentant : Me Sami SKANDER, Plaidant/Postulant, avocat au barreau de VAL D'OISE, vestiaire : 202

INTIMÉE

\*\*\*\*\*

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 22 Mai 2019 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame Marie-Christine HERVIER, conseiller chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Monsieur Luc LEBLANC, Président,

Madame Marie-Christine HERVIER, Conseiller,

Monsieur Stéphane BOUCHARD, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Madame Gaëlle POIRIER,

#### FAITS ET PROCÉDURE :

Après deux contrats à durée déterminée, M. [M] [T] a été embauché par la société Restaurant salon la belle alliance en qualité d'aide cuisinier par contrat à durée indéterminée du 23 janvier 2010 puis licencié pour faute grave le 8 octobre 2010.

M. [T] a été blessé le 18 mars 2012 dans des circonstances qui font litige entre les parties et a dû subir l'amputation d'un doigt.

Par contrat à durée indéterminée du 1er avril 2012, il a été engagé par la société Restaurant salon la belle alliance en qualité d'aide cuisinier pour une durée de travail à temps partiel de 78 heures moyennant une rémunération mensuelle brute de 716,82 euros.

La caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) a refusé de prendre en compte l'accident du 18 mars 2012 au titre de la législation sur les risques professionnels.

M. [T] a présenté des arrêts de travail à compter du 10 avril 2012 qui se sont prolongés plusieurs mois. Lors de la première visite de reprise du 3 juillet 2013, il a été déclaré inapte temporaire puis, lors de la seconde visite de reprise du 15 juillet 2013, inapte à tous postes dans l'entreprise.

Par lettre recommandée du 31 juillet 2013, M. [T] a été convoqué à un entretien préalable à une éventuelle mesure de licenciement fixé au 7 août 2013 puis s'est vu notifier son licenciement pour inaptitude et impossibilité de reclassement par courrier adressé sous la même forme le 19 août 2013.

La société Restaurant salon la belle alliance employait moins de onze salariés au moment de la rupture du contrat de travail et appliquait la convention collective nationale des hôtels, cafés restaurants (HCR) du 30 avril 1997.

Contestant son licenciement, soutenant n'avoir jamais cessé de travailler pour le compte de la société Restaurant salon la belle alliance malgré le licenciement survenu en 2010, M. [T] a saisi le conseil de prud'hommes d'Argenteuil le 18 juin 2015 pour demander essentiellement des indemnités au titre de la rupture du contrat de travail et des rappels de salaire.

Par jugement du 19 janvier 2017 auquel il convient de se reporter pour l'exposé des faits, prétentions et moyens antérieurs des parties, le conseil de prud'hommes d'Argenteuil, section commerce a :

- jugé que le licenciement de M. [T] est fondé sur une cause réelle et sérieuse,
- débouté M. [T] de l'ensemble de ses demandes,
- débouté la société Restaurant salon la belle alliance de sa demande présentée sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- mis les entiers dépens à la charge de M. [T].

M. [T] a régulièrement relevé appel du jugement le 24 janvier 2017.

Aux termes de ses conclusions transmises par voie électronique le 12 novembre 2017 auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé des moyens, M. [T] prie la cour de :

- réformer en toutes ses dispositions la décision de première instance,
- en conséquence, dire qu'il est salarié de la société Restaurant salon la belle alliance depuis le 22 janvier 2010,
- dire qu'il était par conséquent salarié de la société La Belle Alliance lorsqu'il a été victime d'un accident du travail le 18 mars 2012,
- fixer sa rémunération brute mensuelle moyenne à hauteur de 716, 82 euros,
- constater que son licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse,
- en conséquence, condamner la société Restaurant salon la belle alliance à lui verser les sommes suivantes :

\* 4 587, 48 euros en réparation du préjudice subi du fait de ce licenciement intervenu sans cause réelle et sérieuse,

- \* 12 185, 94 euros à titre de rappel de salaire,
- \* 1 258 euros à titre de congés payés sur le rappel de salaire,
- \* 4 587, 48 euros à titre d'indemnités légales de licenciement,
- \* 1 433, 65 euros à titre d'indemnité de préavis,
- \* 143, 40 euros à titre de congés payés sur préavis,
- \* 4 300, 92 euros pour indemnité pour travail dissimulé,
- \* 1 000 euros au titre de l'absence de visite médicale préalable,
- \* 5 000 euros pour dommages-intérêts liés au licenciement vexatoire,
- \* 12 902, 76 euros pour non-respect de la procédure de reclassement,

- ordonner :

\* la remise des bulletins de salaires depuis le 23 janvier 2010 et des documents administratifs (attestation Pôle emploi, certificat de travail) rectifiés sous astreinte de 50 euros par jour à compter de la décision à intervenir,

\* le tout assorti des intérêts au taux légal avec capitalisation,

- ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,

- condamner la société La Belle Alliance au paiement de la somme de 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens y compris ceux de première instance.

Aux termes de ses conclusions transmises par voie électronique le 6 mars 2018 auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé des moyens, la société Restaurant salon la belle alliance prie la cour de :

- débouter M. [T] de ses demandes, fins et conclusions,

- confirmer le jugement,

- à titre reconventionnel, condamner M. [T] à lui verser un montant de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 24 mai 2018.

Postérieurement à l'ordonnance de clôture, le 29 avril 2019, la société Restaurant salon la belle alliance a transmis par voie électronique des conclusions d'intimées numéro 2.

Les conclusions transmises postérieurement à l'ordonnance de clôture sont irrecevables et la cour ne statuera qu'au vu des conclusions transmises antérieurement à ladite ordonnance dont la révocation n'a pas été sollicitée.

Sur l'exécution du contrat de travail :

Sur les rappels de salaire :

M. [T] soutient que malgré le licenciement qui lui a été notifié en octobre 2010, il n'a jamais cessé de travailler pour la société Restaurant salon la belle alliance et réclame la condamnation de l'employeur à lui payer à titre de rappel de salaire depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2010 jusqu'au 31 mars 2012 une somme de 11 469,12 euros ainsi qu'une somme de 716,82 euros pour le mois d'avril 2012 soutenant que l'employeur ne lui a pas payé son salaire en invoquant une absence injustifiée.

L'employeur s'oppose à la demande en contestant la persistance de la relation de travail entre les mois de décembre 2010 et mars 2012.

L'existence d'une relation de travail salariée ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité du travailleur. Il appartient à celui qui se prévaut d'un contrat de travail de rapporter la preuve qu'il exécute une prestation de travail en contrepartie d'une rémunération sous la subordination juridique de l'employeur. Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné.

En l'espèce, M. [T] se prévaut d'une douzaine d'attestations parmi lesquelles la cour écarte celle qui n'est pas signée ([E]) et celle dont la signature ne correspond en rien au document d'identité qui l'accompagne (Lafrindi) dont la cour relève les éléments suivants :

- la présence de M. [T] en qualité de cuisinier de la société Restaurant salon la belle alliance lors d'une soirée organisée le 29 décembre 2011 est attestée par trois participants et confirmée par l'article paru dans le journal Val-d'Oise matin du 31 décembre 2011 retraçant cet événement dans les pages locales et présentant une photographie sur laquelle se reconnaît M. [T] sans être contredit par l'employeur qui ne présente aucune explication sur ce point, mais ces éléments concordants ne suffisent pas à prouver le statut juridique de M. [T] ce jour là,

- sa présence comme salarié de l'entreprise depuis 2008, en 2011 et en 2012 et notamment le week-end est attestée par un seul de ses collègues de travail (M. [F] [G]), ainsi que par l'employé d'une société de transport voisine (M. [B] [D]) et un tiers dont la qualité n'est aucunement précisée, dans des termes très généraux et non circonstanciés,

3 juillet 2019

- la survenance de l'accident sur le parking du restaurant dans l'après-midi du 18 mars 2012 est attestée tant par M. [J] qui explique qu'il était présent sur le parking pour récupérer de la ferraille quand il a vu M. [T] blessé au doigt, que par Mme [Z] [V] qui explique qu'elle faisait le ménage ce jour là quand elle a entendu des cris et qu'elle a vu que M. [T] s'était coupé le doigt, et par M. [U] [N], fils d'une employée de la société, dans des termes précis et imagés, avant qu'il ne se rétracte en indiquant n'avoir jamais rédigé d'attestation, ne sachant ni lire ni écrire,

- le fait que le gérant de la société a accompagné M. [T] à l'hôpital, malgré les dénégations de la société est également attesté par les mêmes personnes, outre Mme [H] [K], qui affirme que M. [T] a été accompagné par son patron à l'hôpital où elle-même accompagnait, pour la soutenir, l'épouse de M. [T],

- la présence de M. [T] au travail ce jour-là, ne ressort pas clairement de l'attestation de Mme [V] qui explique être présente sur les lieux pour faire le ménage et affirme que M. [T] s'est blessé en travaillant mais sans plus de précision sur le travail précisément accompli par celui-ci ce jour-là,

Par ailleurs, contrairement à ce qu'affirme le salarié, on ne peut déduire de l'attestation de salaire émanant de l'employeur, faisant état de 156 heures de travail durant les 12 mois qui ont précédé l'interruption de travail, une reconnaissance du travail pour la période précédant le 1er avril 2012 puisque la période visée englobe les mois d'avril et de mai 2012 où le salarié bénéficiait d'un contrat de travail de 78 heures par mois.

Enfin, la cour relève que M. [T] a effectué une déclaration sur l'accident du travail le 25 juin 2012 plusieurs mois après les faits, à la demande de la CPAM seulement.

En définitive, il ne ressort pas de ce qui précède des éléments suffisants pour établir, contrairement à ce qu'affirme M. [T], qu'il a, malgré son licenciement en 2010, continué à exercer une activité rémunérée sous la subordination de l'employeur, de façon continue à raison de 78 heures par mois sans jamais être payé pour autant ni même qu'il travaillait dans l'entreprise le jour des faits.

Pour le mois d'avril 2012, M. [T] soutient en s'appuyant sur son bulletin de salaire que l'employeur ne l'a pas payé aux motifs d'une absence injustifiée. La cour relève cependant que le bulletin de salaire du mois d'avril 2012 communiqué ne mentionne pas une telle absence injustifiée et débouterà en conséquence M. [T] sur ce point.

La cour débouterà donc M. [T] de sa demande de rappel de salaire et confirmera le jugement de ce chef pour la période courant de décembre 2010 à avril 2012.



Sur le travail dissimulé :

La cour ne retenant pas que M. [T] a été employé par la société Restaurant salon la belle alliance, entre décembre 2010 et mars 2012, la demande présentée au titre du travail dissimulé sera rejetée et le jugement confirmé de ce chef.

Sur la rupture du contrat de travail :

Sur les dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat de travail :

M. [T] reproche tout d'abord à l'employeur de n'avoir entrepris aucune recherche de reclassement et sollicite l'infirmité du jugement en ce qu'il a retenu que le licenciement était fondé sur une cause réelle et sérieuse, tandis que la société Restaurant salon la belle alliance soutient que le reclassement du salarié était impossible.

La cour rappelle qu'en application de l'article L. 1226-2 du code du travail, à l'issue des périodes de suspension du contrat de travail consécutives à une maladie ou à un accident non professionnels, si le salarié est déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur est tenu de lui proposer un autre emploi approprié à ses capacités, compte tenu des conclusions écrites du médecin du travail et des indications qu'il formule sur l'aptitude du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail ;

Il appartient à l'employeur de démontrer qu'il s'est acquitté de son obligation de reclassement, laquelle est de moyen, et de rapporter la preuve de l'impossibilité de reclassement qu'il allègue. Or, en l'espèce, cette preuve n'est pas rapportée alors que l'employeur n'est pas dispensé de cette recherche même en cas d'inaptitude à tous postes et qu'il ne produit même pas le registre d'entrée et sortie du personnel pour permettre à la cour d'apprécier le sérieux de ses affirmations. La cour juge donc que l'obligation de reclassement n'a pas été respectée. Le licenciement est sans cause réelle et sérieuse. Le jugement sera infirmé de ce chef.

Salarié depuis moins de deux ans dans une entreprise comprenant moins de onze salariés, M. [T] doit être indemnisé en raison de la rupture du contrat de travail en fonction du préjudice dont il justifie en application de l'article L. 1235-5 du code du travail dans sa version applicable au litige. Eu égard à son ancienneté dans l'entreprise (17 mois), à son âge au moment du licenciement (né en 1965), au montant de sa rémunération, aux circonstances du licenciement, à ce qu'il justifie de sa situation postérieure au licenciement, son préjudice sera suffisamment réparé par l'allocation d'une somme de 1 500 euros. La société Restaurant salon la belle alliance sera condamnée au paiement de cette somme et le jugement sera infirmé de ce chef.

Sur les dommages-intérêts pour non-respect de l'obligation de reclassement :

3 juillet 2019

Le non-respect de l'obligation de reclassement a pour conséquence l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement et le préjudice qui en découle pour le salarié a donc été indemnisé à ce titre comme il a été vu ci-dessus. A défaut de justifier d'un préjudice distinct, M. [T] sera débouté de sa demande de dommages-intérêts et le jugement sera confirmé de ce chef.

Sur le caractère vexatoire du licenciement :

M. [T] reproche à l'employeur d'avoir feint de l'embaucher pour le licencier pour inaptitude par la suite mais dès lors que l'inaptitude a été médicalement constatée par le médecin du travail, le caractère vexatoire du licenciement n'est pas démontré et la demande de dommages-intérêts sera rejetée, le jugement étant confirmé de ce chef.

Sur l'indemnité compensatrice de préavis et les congés payés y afférents :

Aux termes de l'article L. 1226-2 du code du travail, en cas de licenciement d'un salarié déclaré inapte à la suite d'une maladie ne relevant pas du régime des risques professionnels, le préavis n'est pas exécuté et le contrat de travail est rompu à la date de notification du licenciement. Le préavis est néanmoins pris en compte pour le calcul de l'indemnité mentionnée à l'article L. 1234-9. Par dérogation à l'article L. 1234-5, l'inexécution du préavis ne donne pas lieu au versement d'une indemnité compensatrice. La demande présentée par M. [T] au titre de l'indemnité compensatrice de préavis sera donc rejetée et le jugement confirmé de ce chef.

Sur l'indemnité légale de licenciement :

En application des articles L. 1234-9 du code du travail et R. 1234-4 du code du travail, sur la base d'une ancienneté de 1 an et 5 mois (préavis inclus), et d'un salaire de référence de 716,82 euros, l'indemnité légale de licenciement s'évalue à la somme de 203,09 euros et la société Restaurant salon la belle alliance sera condamnée au paiement de cette somme ; le jugement étant infirmé de ce chef.

Sur les autres demandes :

Sur le non-respect de la visite médicale d'embauche :

M. [T] reproche à l'employeur de ne pas lui avoir fait passer la visite médicale d'embauche et sollicite une somme de 1 000 euros de dommages-intérêts. C'est vainement que l'employeur s'oppose à la demande puisqu'il n'est pas en mesure de justifier avoir respecté son obligation à ce titre lorsqu'il a embauché M. [T] en avril 2012 alors qu'il venait d'être blessé sans s'assurer de sa capacité à effectuer son travail, ce dont il est résulté un préjudice qui sera pleinement réparé par l'allocation d'une somme de 500 euros. L'employeur sera condamné au paiement de cette somme et le jugement sera

infirmé de ce chef.

Les intérêts au taux légal portant sur les condamnations de nature salariale sont dus à compter du 24 juin 2015, date de la réception par l'employeur de sa convocation devant le bureau de conciliation et ceux portant sur les condamnations de nature indemnitaire sont dus à compter de la présente décision. La capitalisation des intérêts dus pour une année entière sera ordonnée en application de l'article L. 1343-2 du code du travail.

Il sera ordonné à la société Restaurant salon la belle alliance de remettre à M. [T] un bulletin de salaire récapitulatif et une attestation Pôle emploi rectifiée conformes à la décision sans qu'il soit nécessaire toutefois d'ordonner une astreinte. Le jugement sera infirmé de ce chef.

La demande relative à l'exécution provisoire est sans objet, le présent arrêt n'étant pas susceptible de recours suspensif.

Le jugement sera infirmé en ce qu'il a statué sur les dépens et confirmé en ce qu'il a statué sur l'article 700 du code de procédure civile. La société Restaurant salon la belle alliance sera condamnée aux dépens en première instance comme en cause d'appel et devra indemniser M. [T] des frais exposés par lui et non compris dans les dépens à hauteur de la somme de 2000 euros.

PAR CES MOTIFS :

La cour, statuant par mise à disposition au greffe et contradictoirement,

Déclare irrecevables les conclusions transmises par voie électronique par l'intimée le 29 avril 2019,

Confirme le jugement sauf en ce qu'il a dit le licenciement fondé sur une cause réelle et sérieuse, débouté M. [M] [T] de ses demandes d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, indemnité légale de licenciement et dommages-intérêts pour défaut de visite médicale d'embauche, et en ce qu'il a statué sur les dépens,

Statuant à nouveau des chefs infirmés et y ajoutant,

Dit le licenciement sans cause réelle et sérieuse,

Condamne la société Restaurant salon la belle alliance à payer à M. [M] [T] les sommes de :

- 1 500 euros à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat de travail,
- 203,09 euros au titre de l'indemnité légale de licenciement,
- 1 500 euros de dommages-intérêts pour absence de visite médicale d'embauche,

Ordonne à la société Restaurant salon la belle alliance de remettre à M. [M] [T] un bulletin de paie récapitulatif et une attestation Pôle emploi rectifiés conformes à la présente décision,

Dit que les intérêts au taux légal portant sur les condamnations de nature salariale sont dus à compter du 24 juin 2015 et que ceux portant sur les condamnations de nature indemnitaire sont dus à compter de la présente décision,

Ordonne la capitalisation des intérêts dus pour une année entière,

Déboute M. [M] [T] du surplus de ses demandes,

Déclare sans objet la demande présentée par M. [M] [T] au titre de l'exécution provisoire,

Condamne la société Restaurant salon la belle alliance à payer à M. [M] [T] la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société Restaurant salon la belle alliance aux dépens de première instance et d'appel.

- prononcé hors la présence du public 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 Luc LEBLANC, président et par Madame POIRIER, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier, Le président,