

03 AVRIL 2018 Arrêt n° HB/IM/NB

Dossier n°16/01261 Chantal Z /

ASSOCIATION CENTRE MEDICO-SOCIAL DE NEUVILLE POUR ENFANTS INADAPTES, IME DE NEUVILLE association loi de 1901, IME soumis à agrément selon annexe XXIV du Décret n° 89-798 du 27 octobre 1989

Arrêt rendu ce TROIS AVRIL DEUX MILLE DIX HUIT par la QUATRIEME CHAMBRE CIVILE (SOCIALE) de la Cour d'Appel de RIOM, composée lors du délibéré de

M. Yves ROUQUETTE-DUGARET, Président

Mme Hélène BOUTET, Conseiller

Mme Laurence BEDOS, Conseiller

En présence de Mme BRESLE, Greffier lors des débats et de Mme BELAROUÏ, Greffier lors du prononcé

ENTRE

Mme Chantal Z MONTLUCON

Représentée et plaidant par Me ZARETSKY, avocat suppléant Me Carole ... de la SCP SAGON, avocat au barreau de CLERMONT-FERRAND

APPELANTE ET

Association ASSOCIATION CENTRE MEDICO-SOCIAL DE NEUVILLE POUR ENFANTS INADAPTES, IME DE NEUVILLE association loi de 1901, IME soumis à agrément selon annexe XXIV du Décret n° 89-798 du 27 octobre 1989

VILLEFRANCHE D'ALLIER

Représentée et plaidant par Me Pierre-Jean LOPEZ, avocat au barreau de MONTLUCON

INTIMÉE

Madame ... Conseiller en son rapport, après avoir entendu, à l'audience publique du 12 Février 2018, tenue en application de l'article 945-1 du code de procédure civile, sans qu'ils ne s'y soient opposés, les représentants des parties en leurs explications, en a rendu compte à la Cour dans son délibéré après avoir informé les parties que l'arrêt serait prononcé, ce jour, par mise à disposition au greffe conformément aux dispositions de l'article 450 du code de procédure civile.

FAITS ET PROCÉDURE

Mme Chantal Z a été engagée en qualité d'éducatrice spécialisée Evolution dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée à temps complet à compter du 5 octobre 1988 par l'Association centre Médico-Social de Neuville pour enfants inadaptés.

Elle a été placée en arrêt de travail à compter du 7 février 2014.

Mme Z a saisi le conseil de prud'hommes de Montluçon le 17 novembre 2014 d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'association en raison des manquements graves commis à son égard et en paiement d'indemnités de licenciement et de diverses sommes.

Par jugement contradictoire du 28 avril 2016, le conseil de prud'hommes a : - débouté Mme Z de l'ensemble de ses demandes;

- débouté l'IME de Neuville de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- laissé à la charge de Mme Z les dépens de l'instance.

Par acte du 19 mai 2016, Mme Z a interjeté appel de cette décision.

Par décision en date du 5 décembre 2017 la présente cour a

-rejeté des débats la pièce n°63 produite par Madame Z

-confirmé le jugement déferé en ce qu'il a débouté Madame Chantal Z de sa demande de résiliation judiciaire du contrat de travail et au titre des heures supplémentaires.

-condamne l'association IME de Neuville à verser à Madame Chantal Z la somme de 1226,10 euros au titre des indemnités journalières versées par la caisse primaire d'assurance maladie

-sursis à statuer sur les autres demandes et dit que l'affaire sera rappelée à l'audience du 22 janvier 2018 à 13h30, la notification du présent arrêt valant convocation à ladite audience

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Par conclusions développées à l'audience, Mme Chantal Z demande à la cour de :

-vu la notification du licenciement en date du 06/10/2017

-dire et juger le licenciement sans cause réelle et sérieuse faute de notification de l'impossibilité de reclassement avant la notification du licenciement et faute de consultation des délégués du personnel ;

-le dire et juger sans cause réelle et sérieuse comme reposant sur une inaptitude engendrée par ses conditions de travail
En conséquence,

- condamner l'I.M.E de Neuville à lui payer la somme de 50.000 euros à titre de dommages et intérêts

-le condamner au paiement de la somme de 5.231 euros au titre de l'indemnité de préavis et 523 euros au titre des congés payés afférents en tout état de cause et juger que faute de respect des obligations de notification de l'impossibilité de reclassement et de consultation des délégués du personnel, faute pour l'employeur d'avoir adressé dans un délai raisonnable les documents de fin de contrat et les sommes dues au titre du solde de tout compte et indemnité de licenciement du fait de la radiation de la mutuelle, il lui sera alloué la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts

-dire et juger que l'indemnité de licenciement due est l'indemnité conventionnelle de l'article 25 de la convention collective

-condamner l'IME de Neuville à lui verser la somme de 24.327 euros à ce titre

- condamner l'IME de Neuville à lui verser le montant de la prime annuelle du mois de juillet à la date du licenciement soit le 6 octobre 2017

-le condamner sous astreinte de 100 euros par jour de retard dans les 10 jours de la notification de l'arrêt à intervenir à modifier les bulletins de salaire d'octobre et novembre 2017 et à procéder à la réinscription de la salariée auprès de la mutuelle ADREA

- condamner l'I.M.E de Neuville à lui payer la somme de 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamner l'I.M.E de Neuville aux entiers dépens.

Elle soutient que :

*Sur l'indemnité conventionnelle de licenciement, Il convient de fixer celle ci au regard de l'article 25 de la convention collective à la somme de 48.318 euros dont à déduire la somme perçue soit un solde à lui revenir de 24.327 euros

*Sur le licenciement Elle n'a pas reçu notification prévue à l'article L 1226-2-1 et les délégués du personnel, sauf démonstration contraire, n'ont pas été consultés.

Subsidiairement elle est fondée à prétendre à des dommages et intérêts en raison de l'envoi tardif des documents de fin de contrat et du solde de tout compte, du défaut de paiement de la totalité de l'indemnité conventionnelle de licenciement et du défaut de respect de la procédure résultant de l'absence de consultation des délégués du personnel et de l'absence de notification de l'impossibilité de reclassement. Elle estime que les manquements de l'employeur bien que n'ayant pas permis de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail sont à l'origine de son inaptitude ainsi qu'il en est justifié par les pièces médicales et les attestations produites et justifient sa demande de dommages et intérêts pour perte injustifiée de son emploi ou à tout le moins pour remise tardive des documents de fin de contrat et l'absence de respect de la procédure.

*Sur la prime annuelle Elle estime que la quote part de sa prime annuelle de juillet à son licenciement est due.

*Sur la radiation de la mutuelle par l'employeur et la retenue sur salaire Elle a appris, le 29 décembre qu'elle avait été radiée de la mutuelle à l'initiative de l'employeur à compter du 1er novembre et souligne que les documents de fin de contrat ne font nullement état de la portabilité des droits mais a cependant reçu avec son solde de tout compte les documents lui permettant d'opter pour cette portabilité. Elle a dû souscrire elle même ces garanties . Elle estime que ce manquement de l'employeur lors de son licenciement fonde sa demande de dommages et intérêts Elle souligne que sur son bulletin de salaire de novembre il a été procédé à une retenue dont elle ignore à quoi elle correspond étant relevé qu'elle a perçu un salaire entier pour le mois d'octobre malgré son licenciement intervenu le 6. Elle estime que la faute du solvens fait obstacle à la répétition de l'indû. Elle estime qu'en conséquence cette somme doit lui être restituée.

Elle sollicite également sa réinscription à la mutuelle ADREA sous astreinte

L'association " Centre Médico-Social de Neuville pour enfants inadaptés ", sollicite à l'audience le rejet de la pièce N° 63 communiquée tardivement et reprenant ses conclusions déposées à l'audience, demande à la cour de

- débouter Mme Z de l'ensemble de ses demandes,
- condamner Mme Z à lui payer et porter la somme de 7.500euros, au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamner Mme Z aux entiers dépens.

Elle fait valoir que :

*sur le licenciement Elle a fait le choix de verser à la salariée l'intégralité de son salaire du 7 février 2014 au jour de son licenciement et que c'est la salariée qui a sollicité celui ci par courrier du 7 juillet 2017. Elle considère que dès lors elle est malfondée à critiquer celui ci.

L'attestation de suivi à la reprise datée du 7 septembre 2017 fait apparaître que toutes les conditions posées par l'article R 4624-42 du code du travail ont été respectées par le médecin du travail .

En outre sur le fondement de l'article L1226-2-1 alinéa 2 elle est fondée à se dispenser de l'obligation de rechercher un reclassement si le médecin du travail indique dans son avis d'inaptitude que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé de l'intéressé fait obstacle à tout reclassement dans un emploi. Or en l'espèce le médecin du travail a indiqué à deux reprises les deux formules qui la dispense d'avoir à engager une procédure de reclassement avec consultation des délégués du personnel.

* Sur l'indemnité de licenciement et l'indemnité de préavis La cour de cassation a jugé qu'en cas de licenciement après arrêt maladie le salaire de référence à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de licenciement est selon la formule la plus favorable au salarié celui des douze mois ou des trois derniers mois précédant l'arrêt de travail pour maladie soit en l'espèce un salaire de 2943,42 euros . Elle chiffre l'indemnité due au regard de l'article L1226-4 alinéa 3 à 24.691,57 euros, calcul validé par l'inspection du travail de l'Allier.

*Sur le paiement de la prime annuelle de 7,5% Le versement de cette prime est effectué deux fois par année et est fait pour les six mois à venir dont la salariée a bénéficié de juillet à octobre.

Pour un plus ample exposé des faits et de la procédure, ainsi que des moyens et prétentions des parties, il convient de se référer à leurs écritures déposées et soutenues oralement à l'audience.

MOTIFS

Sur le licenciement

Selon avis du médecin du travail en date 13 septembre 2017 Madame Z a été déclarée 'inapte à tous les postes dans l'entreprise selon les nouvelles dispositions de l'article R 4624-42 ... tout maintien de la salariée dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé . L'état de santé de la salariée fait obstacle à tout reclassement dans un emploi'

Madame Z a été licenciée par courrier en date du 6 octobre 2017 pour inaptitude et impossibilité de reclassement.

En vertu des dispositions de l'article L. 1226 ' 2 du code du travail, 'lorsque le salarié victime d'une maladie ou d'un accident non professionnel est déclaré inapte par le médecin du travail en application de l'article L.4624-4 du code du travail à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur lui propose un autre emploi approprié à ses capacités, au sein de l'entreprise ou des entreprises du groupe auquel elle appartient le cas échéant situées sur le territoire national et dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation leur permettent la permutation de tout ou partie du personnel...

Cette proposition prend en compte, après avis du comité social et économique lorsqu'il existe, les conclusions écrites du médecin du travail et les indications qu'il formule sur les capacités du salarié à exercer l'une des tâches existante dans l'entreprise...'

En vertu des dispositions de l'article L 1226-2-1 'lorsqu'il est impossible à l'employeur de proposer un autre emploi au salarié, il lui fait connaître par écrit les motifs qui s'opposent à son reclassement.

L'employeur ne peut rompre le contrat que s'il justifie ... de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi'

Il est constant que l'employeur n'a pas notifié à la salariée les motifs qui s'opposent à son reclassement ni consulté le comité social et économique.

En l'espèce Madame Z soutient que les manquements de l'employeur à cet égard ont pour effet de rendre le licenciement dénué de cause réelle et sérieuse.

Cependant l'article L 1226-2-1 dispense l'employeur de procéder à une recherche de reclassement dès lors que le médecin du travail a indiqué comme en l'espèce que 'tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi'.

En conséquence la consultation du comité social et économique n'est pas fondée et en tout état dès lors qu'aucune disposition ne prévoit de sanction, la salariée doit être déboutée de sa demande tendant à voir dire son licenciement dénué de cause réelle et sérieuse.

En outre si ces irrégularités peuvent donner lieu qu'à l'octroi de dommages et intérêts ceux ci sont appréciés en fonction du préjudice subi par la salariée. Or Madame Z n'invoque ni établit le moindre préjudice. Elle sera déboutée de ses prétentions à ce titre.

Sur l'indemnité conventionnelle de licenciement

Selon l'article 25 la convention collective applicable l'indemnité de licenciement est calculée ainsi qu'il suit, en tenant compte des temps passés dans l'entreprise ou l'établissement : 1/2 mois par année de service au prorata du temps de travail (temps partiel).

Elle ne pourra être supérieure à 6 mois jusqu'à 22 ans d'ancienneté.

A partir de 23 ans elle sera augmentée de 1/3 de mois par an.

Le salaire de base au calcul de l'indemnité est de 1/12 de la rémunération brute des 12 derniers mois précédant le licenciement ou selon la formule la plus avantageuse pour le salarié 1/3 des 3 derniers mois, étant entendu que dans ce cas, toute prime ou gratification de caractère annuel ou exceptionnel qui aurait été versée au salarié pendant cette période serait prise en compte que prorata temporis.

Madame Z a été embauchée le 5 octobre 1988 et licenciée le 6 octobre 2017 et bénéficie donc d'une ancienneté de 29 ans Les parties s'accordent pour reconnaître que le calcul le plus favorable à la salariée est celui de la moyenne des 12 derniers mois soit la somme proposée par l'employeur de 2.943,42 euros (plus favorable par rapport à celle retenue par la salariée).

Ainsi Madame Z peut prétendre à au titre des 22 premières années $6 \times 2.943,92 = 17.660,52$ euros et au titre des années suivantes, étant précisé que l'augmentation du 1/3 de mois par an s'applique à l'indemnité d'ancienneté acquise et non à la base de calcul ainsi que le soutient la salariée, soit : $2.943,42/3 = 981,14$ euros $\times 7 = 6.867,98$ euros sommes auxquelles l'employeur ajoute celle de 163,52 euros au titre de l'indemnité de licenciement pendant le préavis soit au total la somme 24.692,02 euros . Dès lors qu'au regard du solde de tout compte c'est la somme de 23990,97 euros qui a été réglée à la salariée à ce titre, l'employeur sera condamné à lui verser la somme complémentaire de 701,05 euros.

Sur la prime annuelle

Il est constant que l'employeur verse à ses salariés une prime annuelle de 7,5% payée en deux fois. Madame Z sollicite le versement de cette prime pour la période de juin à octobre. L'employeur quant à lui indique que cette prime est versée en deux fois au cours de l'année civile et pour les six mois à venir. Madame Z qui est demanderesse ne produit aucune pièce contredisant cet élément étant en outre observé qu'elle ne chiffre pas sa demande. Elle en sera déboutée.

Sur la mutuelle

Madame Z fait valoir qu'elle a été radiée de la mutuelle par l'employeur et qu'elle a dû en souscrire une nouvelle et

demande que ce dernier soit condamné à procéder à sa réinscription .Or Madame Z ne pourrait prétendre qu'à des dommages et intérêts pour manquement éventuel de l'employeur à son obligation d'information quant à la portabilité de ses droits ce qu'elle ne fait pas. Elle sera déboutée de sa demande à ce titre.

Egalement dans ses écritures la salariée demande le remboursement de la retenue opérée sur son bulletin de salaire de novembre 2017, demande qu'elle ne reprend pas dans son dispositif qui lie la cour. Elle en sera déboutée étant souligné que cette retenue trouve son fondement dans un trop perçu au titre du salaire du mois d'octobre.

Sur les frais irrépétibles

Il est équitable d'allouer à Madame Z une indemnité de 800 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant publiquement par mise à disposition au greffe, contradictoirement et en dernier ressort,

Déboute Madame Chantal Z de ses demandes sauf en ce qui concerne l'indemnité conventionnelle de licenciement

Condamne l'association Institut médico Educatif de Neuville à lui verser la somme complémentaire de 701,05 euros à titre de solde d'indemnité de licenciement

Condamne l'association Institut médico Educatif de Neuville à payer à Madame Chantal Z la somme de 800 euros au titre de ses frais irrépétibles

Condamne l'association Institut médico Educatif de Neuville aux entiers dépens Ainsi fait et prononcé lesdits jour, mois et an.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

N. ... Y. ...