

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du dix novembre deux mille seize

Composition:

M.	Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme	Carine Flammang, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme	Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M.	Michel Foehr, attaché juridique, Luxembourg,	assesseur-employeur
M.	Jean-Claude Delleré, délégué permanent, Lannen,	assesseur-assuré
M.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



ENTRE:

X, né le 3 août 1970, demeurant à [...],[...],
appelant,
assisté de Monsieur Eduardo Dias, secrétaire syndical, demeurant à Luxembourg, mandataire
de l'appelant suivant procuration spéciale sous seing privé en date du 18 août 2015;

ET:

l'Etat luxembourgeois, représenté par Monsieur le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont
établis à Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,
intimé,
comparant par Monsieur Pierre Bayonnove, inspecteur à l'Agence pour le développement de
l'emploi, demeurant à Luxembourg;

EN PRESENCE DE:

RESUMA S.A., établie et ayant son siège social à L-8399 Windhof/Koerich, route des 3
Cantons,
tierce intéressée,
comparant par Maître Sébastien Coï, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de
Maître Georges Pierret, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 27 mai 2016, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 15 avril 2016, dans la cause pendante entre lui et l'Etat luxembourgeois comme partie défenderesse et la société anonyme Resuma S.A. comme partie mise en intervention, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, Le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, reçoit le recours en la forme, déclare le recours non fondé et en déboute, déclare le jugement commun à la partie mise en intervention.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 27 octobre 2016, à laquelle le rapporteur désigné, Madame Carine Flammang, fit l'exposé de l'affaire.

Maître Sébastien Coï, pour la partie tierce intéressée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 15 avril 2016 et il demanda le renvoi de l'affaire devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale si l'appréciation du taux devait se faire au niveau du groupe Cactus S.A. .

Monsieur Eduardo Dias, pour l'appelant, conclut au reclassement interne de sa partie.

Monsieur Pierre Bayonnove, pour l'intimé, déclara se rallier aux conclusions prises par Maître Sébastien Coï.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Faisant application de l'article L. 552-2 du code du travail, le Contrôle médical de la sécurité sociale a, suivant requête déposée le 7 mai 2015, saisi la commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail (ci-après COMIX) au sujet de X, au motif que sans pouvoir être considéré comme invalide au sens de l'article 187 du code de la sécurité sociale, l'intéressé était néanmoins susceptible de présenter une incapacité pour exercer son dernier poste de travail.

Sur demande de la COMIX du 8 mai 2015, X et RESUMA S.A. ont été invités à remplir et à renvoyer le formulaire concernant la relation de travail entre le salarié et l'employeur, les formulaires respectifs signés et renvoyés quelques jours plus tard par le salarié et par l'employeur renseignant que l'employeur de X est la société RESUMA S.A..

Suivant procès-verbal de sa séance du 2 juin 2015, la COMIX a décidé de saisir le médecin de travail compétent du dossier de l'intéressé, ceci s'étant traduit par l'envoi d'un courrier du 11 juin 2015 au médecin compétent afin de déterminer si X était capable ou non d'exercer son dernier poste de travail auprès de son employeur RESUMA S.A.. Le même jour l'employeur et le salarié ont été informés de cette démarche.

Par courrier du 29 juin 2015 la COMIX a demandé à l'employeur RESUMA S.A. de faire connaître sa prise de position quant à un reclassement interne de l'intéressé.

Lors d'un entretien entre X et le Service des salariés à capacité de travail réduite, l'intéressé a notamment déclaré que i) il travaille depuis septembre 1992, pour moitié, comme chauffeur semi-remorque, étant pour l'autre moitié de son temps de travail affecté comme délégué à la sécurité auprès de Cactus Resuma, ii) il est en arrêt de maladie depuis novembre 2014, en raison de problèmes au dos (hernie discale, problèmes neurologiques au niveau des jambes), iii) il est en faveur d'un reclassement interne avec une réduction de son temps de travail en continuant à travailler en tant que délégué à la sécurité.

Suivant attestation émise le 8 juillet 2015 par l'Agence pour le développement de l'emploi (Service des salariés handicapés) concernant le taux d'emploi obligatoire de salariés handicapés (article L.562-3 du code du travail), l'effectif total du personnel de RESUMA S.A. se chiffrait au 29 juin 2015 à 274 personnes et le nombre de salariés bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe se chiffrait à 6 personnes.

Par courrier du 16 juillet 2015, CACTUS S.A., en qualité de gestionnaire du personnel, a informé l'Agence pour le développement de l'emploi, qu'elle préconise un reclassement externe de l'intéressé qui exerce au sein de « notre société » le métier de chauffeur, soit un travail essentiellement manuel et physique, qu'il s'avérera difficile d'effectuer, même moyennant une réduction du temps de travail.

Suivant procès-verbal de sa séance du 24 juillet 2015, la COMIX a dit que compte tenu du fait que l'employeur RESUMA S.A. répondait aux obligations prévues par l'article L. 562-3 du code du travail, il n'y avait pas d'obligation de reclassement interne, de sorte qu'elle a retenu qu'il y avait lieu de procéder à un reclassement externe de X, cette résolution ayant été entérinée suivant décision de la COMIX du 10 août 2015.

Saisi du recours introduit par X contre cette décision, le Conseil arbitral de la sécurité sociale statuant en présence de X, de l'ETAT et de RESUMA S.A. mise en intervention, a, suivant jugement du 15 avril 2016, déclaré le recours recevable mais non fondé.

Pour statuer ainsi les premiers juges ont constaté que X faisait valoir que son employeur était le groupe CACTUS S.A. qui serait à considérer comme entité économique et sociale, au sens de l'article L. 161-2 du code du travail et que partant le nombre de travailleurs handicapés à occuper serait supérieur à celui retenu par la COMIX, tandis que RESUMA contestait la notion de groupe, en soulignant qu'il s'agit de deux sociétés distinctes avec des directions distinctes.

Après avoir rappelé que l'article L.551-2 du code du travail renvoie à l'article L.562-3 du même code, ce texte disposant en son point 2, alinéa 4, que l'obligation de reclassement s'applique, en ce qui concerne les entreprises à établissements multiples, pour chaque établissement pris isolément, les premiers juges ont dit qu'en présence du texte clair et précis de l'article L.562-3, point 2, alinéa 4, la gestion du personnel de RESUMA par la société CACTUS n'était pas susceptible d'enraciner, en droit, la notion d'entité économique et sociale inscrite à l'article 161-2 du code du travail.

De ce jugement, appel a été régulièrement relevé par X suivant requête déposée le 27 mai 2016 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale.

Par réformation de la décision entreprise, l'appelant conclut à voir dire que l'effectif du personnel à prendre en considération est celui du groupe CACTUS. Ce faisant l'appelant conclut implicitement mais nécessairement à voir dire qu'il y a lieu de procéder à son reclassement interne et non pas externe.

Quant aux faits, X expose que i) suivant contrat de travail signé le 1^{er} septembre 1992, il a été engagé par CACTUS S.A., en tant que réassortisseur et ensuite en tant que vendeur-service clientèle, ii) le 1^{er} août 1996, il a été transféré à une entreprise du groupe CACTUS, la société RESUMA S.A. en tant que chauffeur semi-remorque, tout en conservant le bénéfice de l'application de la convention collective du groupe CACTUS, iii) le 1^{er} janvier 2014, il a été élu à la sécurité à mi-temps, au sein du groupe CACTUS, dont fait partie RESUMA S.A..

Il fait souligner qu'il veut absolument continuer à travailler pour CACTUS S.A. au moyen d'un reclassement interne et donne à considérer que ses tâches seraient à apprécier de façon globale sans dissocier sa fonction salariale de celle de délégué à la sécurité.

En droit, X se prévaut, à l'instar de son argumentation de première instance, de l'article L.161-2 du code du travail, en donnant à considérer qu'en l'occurrence l'élément déterminant est le fait qu'il exerce sa fonction de délégué à la sécurité au sein de toutes les entités du groupe CACTUS. Il fait plaider que l'article L.562-3, point 2, alinéa 4 ne s'applique pas au présent litige, alors que le groupe CACTUS n'est pas composé d'établissements distincts relevant de la même personne morale, mais est un ensemble de sociétés distinctes composant une entité économique et sociale.

Tout en reconnaissant qu'elle fait partie du groupe CACTUS S.A., RESUMA S.A. fait exposer que X se trouve à son service en tant que salarié travaillant comme chauffeur de semi-remorque, le salaire perçu par celui-ci concernant cette activité. C'est sur cette fonction salariale que viendrait se greffer la fonction de délégué à la sécurité exercée par X au sein du groupe CACTUS S.A..

RESUMA donne à considérer que contrairement à l'argumentation de l'appelant, le statut de délégué à la sécurité ne serait pas déterminant dans la mesure où le présent litige ne concerne pas les règles du code du travail régissant les rapports collectifs du travail ni les conventions collectives de travail, prévues par les articles L.161-1 et suivants, sous le titre IV, respectivement le chapitre Ier, faisant partie du Livre Ier du code du travail relatif aux relations individuelles et collectives du travail, mais concerne le reclassement du salarié, partant une procédure spécialement prévue par le titre V - faisant partie du Livre V, Emploi et Chômage- du code du travail, régissant l'emploi de salariés incapables d'exercer leur dernier poste de travail et plus particulièrement le chapitre I^{er} régissant la procédure relative au reclassement de ces mêmes salariés.

Le cadre juridique serait dès lors en l'espèce constitué par les articles L.551-1 et suivants du code du travail et plus précisément l'article L.562-3 qui dispose que l'obligation de reclassement s'applique, en ce qui concerne les entreprises à établissements multiples, pour chaque établissement pris isolément, RESUMA S.A. faisant souligner qu'elle est une entité juridique distincte de CACTUS S.A., la circonstance qu'elle fasse partie du groupe CACTUS S.A. duquel X dépend au titre de sa fonction de délégué à la sécurité étant, compte tenu du cadre juridique applicable, inopérante.

RESUMA S.A. conclut partant à la confirmation du jugement entrepris. Pour autant que son raisonnement ne soit pas suivi et que le premier jugement soit réformé, elle demande à voir renvoyer l'affaire devant le premier juge pour lui permettre de faire valoir ses droits et moyens relatifs au reclassement interne et partant lui garantir le double degré de juridiction.

L'ETAT se rallie aux conclusions de RESUMA S.A. en soulignant à son tour que la procédure prévue par les articles L. 551-1 et suivants du code du travail a été spécialement conçue pour régler la situation du salarié incapable d'occuper son dernier poste de travail. Ce serait dès lors à bon droit que la COMIX a fait application de l'article L.562-3 du code du travail.

Motifs de la décision

Il se dégage des éléments objectifs de la cause qu'après avoir été au service de CACTUS S.A. dès 1992, X se trouve, depuis le 1^{er} août 1996 au service de RESUMA S.A. en tant que salarié engagé comme chauffeur de semi-remorque, étant précisé que dans la suite la fonction de délégué à la sécurité au sein du groupe CACTUS S.A. dont fait partie la société RESUMA S.A., est venue se greffer sur son contrat de travail.

Compte tenu des débats menés, la question à résoudre consiste à déterminer si la fonction de délégué à la sécurité au sein du groupe CACTUS S.A., a ou non, une incidence sur le présent litige qui concerne le reclassement du salarié.

Quant à la notion d'entité économique et sociale, il est admis que lorsqu'il s'agit d'appréhender la notion de l'employeur, le droit du travail tend à se focaliser sur la réalité telle qu'elle se présente pour le salarié, plutôt que de s'attarder aux constructions juridiques mises en place par l'employeur. Ainsi plusieurs sociétés ou entreprises distinctes peuvent être considérées comme formant une seule structure, tel étant le cas lorsqu'elles peuvent être considérées comme entité économique et sociale, au sens de L.161-2, alinéas 2 à 4, du code du travail. L'intérêt de la notion d'entité économique et sociale est essentiellement de déterminer le nombre de salariés de l'entreprise et d'éviter que par des montages juridiques le salarié soit privé de certains avantages liés à la taille de l'entreprise, l'employeur n'échappant pas à ces règles en démembrant son entreprise en plusieurs sociétés. La notion d'entité économique et sociale inscrite à l'article L.161-2, alinéas 2 à 4, du code du travail joue notamment un rôle au niveau de la question de savoir si l'employeur doit mettre en place certaines institutions représentatives du personnel, telle que la délégation du personnel (Jean-Luc PUTZ Comprendre et appliquer le droit du travail, 3^e édition, Promoculture, n° 67).

Il se dégage de ce qui précède que la notion d'entité économique et sociale prévue par le susdit texte trouve à s'appliquer dans un contexte bien déterminé, auquel échappe le présent litige qui concerne un reclassement, régi par les articles L.551-1 et suivants du code du travail, étant précisé que si, tel que RESUMA S.A. l'a fait relever à juste titre, les articles L.551-1 et suivants du code de travail ont subi une modification en vertu de la loi du 23 juillet 2015 portant modification du code du travail et du code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe, il n'en reste pas moins que compte tenu des éléments objectifs de la cause, dans le cadre du présent litige, c'est l'ancienne version des articles du code de travail relatifs au reclassement des salariés incapables d'occuper leur dernier poste de travail, qui trouve à s'appliquer.

Le cadre juridique est dès lors délimité par les textes légaux spécifiquement prévus par le législateur au titre du reclassement de salariés incapables d'exercer leur dernier poste de travail, de sorte que c'est l'article L.562-3, point 2, alinéa 4, du code du travail qui trouve à s'appliquer à l'exclusion de l'article L.161-2, alinéas 2 à 4, du même code, étant souligné qu'admettre le contraire reviendrait inévitablement à réserver au salarié - faisant l'objet d'une mesure de reclassement et ayant le statut de délégué - un sort différent du salarié - faisant l'objet d'une mesure de reclassement n'ayant pas un tel statut.

Il se dégage en l'espèce des éléments objectifs de la cause qu'au vu de son activité salariale, X dépend de RESUMA S.A. et que celle-ci forme un établissement distinct de l'entreprise CACTUS S.A., la circonstance qu'outre sa fonction salariale auprès de RESUMA S.A., X revêt encore le statut de délégué à la sécurité au sein du groupe CACTUS S.A. étant, compte tenu de l'objet du présent litige, sans incidence sur ce constat.

Il s'ensuit qu'au regard de l'article L.562-3, point 2, alinéa 4, RESUMA S.A. est seule à prendre en considération pour déterminer si compte tenu du nombre effectif des salariés se trouvant à son service, elle est tenue à un reclassement interne, étant précisé qu'aux termes de l'article L.551-2, point 1, du code du travail, « a l'obligation de reclasser le salarié visé à l'article 551-1, l'employeur qui occupe régulièrement plus de vingt-cinq salariés et qui n'occupe pas le nombre de bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe dans les limites des taux prévus à l'article 562-3. Aux fins de cette obligation, sont assimilés aux salariés bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe les salariés handicapés au sens du titre VI du présent livre ainsi que les salariés reclassés conformément aux dispositions de l'article L. 326-9. Il appartient à l'employeur de fournir la preuve du respect de cette obligation ».

Au vu de ce qui précède il y a notamment dérogation à l'obligation de reclassement interne, lorsque l'employeur occupe déjà un nombre suffisant de bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe, par rapport au nombre total de salariés.

Il est rappelé que l'effectif total du personnel de RESUMA S.A. se chiffrait au 29 juin 2015 à 274 personnes et que le nombre de salariés bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe se chiffrait à 6 personnes, de sorte qu'au vu du nombre de salariés occupés par RESUMA S.A., et, du nombre de salariés bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe, s'étant trouvé à son service à la prédite date, le pourcentage requis par la loi (au titre de bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe respectivement de salariés handicapés respectivement encore de salariés reclassés conformément aux dispositions de l'article L.326-9) était atteint.

Il s'ensuit que RESUMA S.A. était affranchie de l'obligation de procéder à un reclassement interne de X, de sorte que c'est par une juste appréciation des éléments de la cause et par une juste application des textes légaux applicables, que dans sa décision du 10 août 2015, la COMIX a retenu que l'obligation d'un reclassement interne n'était pas donnée dans le chef de RESUMA S.A. et a partant conclu au reclassement externe du salarié.

C'est partant encore à bon droit, qu'en statuant comme dit ci-avant, les premiers juges ont dit non fondé le recours dirigé par X contre la susdite décision.

Le jugement entrepris est partant à confirmer, l'appel n'étant pas fondé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral de l'assesseur magistrat délégué,

dit l'appel recevable,

le dit non fondé,

partant,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 10 novembre 2016 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo