

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 9 janvier 2008**

**N° de pourvoi: 06-44407**

Non publié au bulletin

**Rejet**

**Mme Mazars (conseiller doyen faisant fonction de président), président**

SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 7 juin 2006), que M. X... a été engagé le 1er mars 1970 en qualité de visiteur médical par la société Unilabo, devenue la société Schering Plough ; que par avenant du 11 septembre 1995, il a été nommé au poste de responsable thérapeutique régional ; que le 25 juin 2003, il a été placé en arrêt de travail pour maladie jusqu'au 30 septembre 2003 et a bénéficié de plusieurs prorogations jusqu'au 30 septembre 2004 ; qu'à l'issue d'une visite médicale de reprise effectuée le 1er octobre 2004, le médecin du travail l'a déclaré inapte définitif au poste de responsable thérapeutique régional et inapte à tout poste dans l'entreprise avec "danger immédiat" en cas de reprise de travail ; qu'il a été licencié pour inaptitude physique le 26 novembre 2004 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir dit le licenciement du salarié sans cause réelle et sérieuse et de l'avoir condamné à verser des sommes à titre de dommages et intérêts, d'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés afférents ainsi qu'à rembourser à l'ASSEDIC des indemnités de chômage versées dans la limite de six mois, alors, selon le moyen :

1°/ qu'ayant relevé que, postérieurement à l'avis médical visant une inaptitude totale et définitive de M. X... à tout poste de l'entreprise, avis rendu comme une mesure urgente, la

société Schering Plough avait recherché tant au sein de l'entreprise que du groupe auquel elle appartient les postes disponibles et avait proposé au salarié quatre postes disponibles qu'il avait tous refusés du fait que ces postes n'étaient pas sédentaires ou impliquaient une modification de son contrat de travail et en décidant cependant que la société Schering Plough n'avait pas satisfait à son obligation de reclassement au motif inopérant qu'elle n'aurait pas étudié toutes les possibilités de reclassement en n'élargissant pas ses recherches de postes à des entreprises situées aux Etats-Unis, la cour d'appel a violé l'article L. 122-24-4 du code du travail ;

2°/ que le périmètre du groupe au sein duquel doit s'effectuer la recherche de reclassement du salarié déclaré inapte est limité aux entreprises du groupe dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation leur permettent la permutation de tout ou partie du personnel ; que l'appartenance de l'employeur à un groupe multinational n'implique donc pas qu'il doive procéder à des recherches de reclassement dans le monde entier ; qu'en décidant que la société Schering Plough, ayant son siège à Levallois-Perret avait failli à son obligation de reclassement de M. X..., déclaré inapte définitivement à tout poste dans l'entreprise et qui avait refusé toute proposition de reclassement impliquant un déménagement, au motif qu'elle n'aurait pas procédé à des recherches de reclassement dans des sociétés du groupe situées aux Etats-Unis dont notamment la société mère implantée dans le New Jersey, sans constater la possibilité d'effectuer entre la société Schering Plough et ces autres sociétés la permutation du personnel, la cour d'appel a violé l'article L. 122-24-4 du code du travail ;

3°/ que la société Schering Plough avait précisément fait valoir dans ses conclusions d'appel qu'elle avait proposé tous les postes alors disponibles, soit quatre propositions de reclassement, toutes refusées par le salarié ; qu'elle contestait ainsi la disponibilité alléguée par M. X... de trois postes de directeurs régionaux ; que dès lors la cour d'appel a violé l'article 4 du nouveau code de procédure civile ;

4°/ que le silence opposé à l'affirmation d'un fait ne vaut pas à lui seul reconnaissance de ce fait ; qu'en retenant pour acquis que trois postes de directeurs régionaux auraient été soumis à candidature au moment du licenciement de M. X... selon ses propres dires, du seul prétendu silence de la société Schering Plough, la cour d'appel a encore violé l'article 1315 du code civil ;

Mais attendu que la cour d'appel, qui a relevé que l'employeur avait affirmé, dans ses conclusions, avoir étendu ses recherches au sein du groupe auquel la société Schering Plough appartient, situé aux Etats-Unis, dans lequel aucun poste n'était disponible, a constaté que les recherches entreprises avaient été limitées à l'entreprise elle-même et n'avaient pas concerné la société mère, que l'employeur avait offert au salarié des postes de reclassement impliquant une modification de son contrat, et que les trois postes de directeurs régionaux auxquels il avait postulé par le passé étaient à nouveau soumis à candidature au moment de son licenciement, a pu décider, sans encourir les griefs du moyen, que l'employeur n'avait pas satisfait à son obligation de reclassement ;

Sur le second moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné au paiement d'une somme à titre de surplus d'indemnité conventionnelle de licenciement, alors selon le moyen, que n'entrent pas dans la base de calcul de l'indemnité conventionnelle de licenciement, les indemnités compensatrices de congés payés et de RTT ; qu'en incluant de telles indemnités dans l'assiette de calcul de l'indemnité conventionnelle de licenciement due à M. X... au motif inopérant qu'elles ont un caractère de salaire, la cour d'appel a violé l'article 33 de la convention collective de l'industrie pharmaceutique ;

Mais attendu que la cour d'appel, qui a relevé que l'article 33 de la convention collective nationale de l'industrie pharmaceutique du 6 avril 1956, qui fixe les modalités de calcul de l'indemnité de licenciement, dispose que la base de calcul de celle-ci est la rémunération effective totale mensuelle gagnée par le salarié licencié pendant le mois précédant le préavis de licenciement, que cette rémunération ne saurait être inférieure à la moyenne des rémunérations mensuelles des douze mois précédant le préavis de licenciement et énumère les sommes exclues de l'assiette de calcul, a exactement décidé que les indemnités compensatrices de congés payés et de réduction du temps de travail devaient être incluses dans l'assiette de calcul de l'indemnité de licenciement ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Schering Plough aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau code de procédure civile, condamne la société Schering Plough à payer à M. X... la somme de 2 500 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du neuf janvier deux mille huit.

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Montpellier , du 7 juin 2006