

N° 356329

M. L...

4^{ème} et 5^{ème} sous-sections réunies

Séance du 11 juin 2014

Lecture du 2 juillet 2014

CONCLUSIONS

Mme Gaëlle DUMORTIER, rapporteur public

1- M. L..., salarié protégé, occupait un poste d'ouvrier monteur au sein de la société Stabi Ciam, qui exerce une activité de menuiserie, aluminium, bois et agencement de bureaux. Il a subi un accident du travail en septembre 2005, à la suite duquel il a été arrêté pendant un an. Le 19 septembre 2006, il a subi la visite médicale de reprise requise et a repris le travail. Lors d'une seconde visite médicale deux semaines plus tard, il a été déclaré inapte à son poste de monteur et son employeur l'a affecté à d'autres tâches compatibles avec les prescriptions du médecin du travail, lequel l'avait déclaré apte à un emploi excluant les manutentions de charge et les efforts physiques importants. Près de trois mois plus tard, le 21 décembre 2006, il s'est à nouveau trouvé en arrêt de travail pendant environ huit mois, jusqu'au 16 août 2007, en raison d'une rechute, puis en arrêt maladie pour un autre motif. En décembre 2007, l'inspecteur du travail a autorisé son employeur à le licencier pour inaptitude, sans que M. L... ait jamais subi de nouvelle visite médicale devant le médecin du travail.

2- M. L... n'a obtenu l'annulation de cette autorisation ni lors de son recours hiérarchique ni devant les juges du fond et il se pourvoit régulièrement en cassation. Ni le ministre ni l'employeur n'ont défendu.

3- L'arrêt de la cour de Versailles présente de nombreuses fragilités. Plusieurs seraient surmontables, quoiqu'au prix d'une bienveillance certaine, mais il est entaché d'une double erreur de droit qui ne pourra qu'être censurée lorsqu'il juge qu'aucune nouvelle visite médicale n'était nécessaire pour pouvoir licencier M. L... pour inaptitude en dépit de ce qu'il avait à nouveau été placé en arrêt maladie après sa reprise du travail et l'avis d'inaptitude à son poste de monteur. Nous vous proposons d'examiner immédiatement ce moyen.

3.1- Le raisonnement de la cour est alambiqué. Selon elle, M. L... n'avait pas besoin de subir de nouvel examen médical, d'une part parce qu'il n'avait pas contesté les avis concluant à son inaptitude émis lors de sa reprise de travail, ce dont il résultait selon elle que ces avis étaient devenus « définitifs » et, d'autre part, parce les textes n'imposaient pas qu'il bénéficiât d'une nouvelle visite de reprise à l'issue de ses nouveaux congés de maladie dont il n'était pas, selon elle, démontré qu'ils étaient liés à une rechute de son accident du travail.

3.2- En fait, c'est le contraire qui ressortait sur ce point des pièces du dossier : l'arrêt maladie jusqu'au 16 août 2007 était bien lié à une rechute de son accident du travail, et c'est

seulement ensuite qu'il a été lié à une autre cause. Le moyen de dénaturation soulevé est donc fondé. Mais surtout, cette dénaturation sur le motif de l'arrêt maladie met en évidence une erreur de droit car la cause de l'arrêt maladie était indifférente à l'obligation qui, contrairement à ce qu'a jugé la cour, résultait des textes, que M. L... subisse une nouvelle visite de reprise aboutissant à un nouvel avis sur son aptitude pour pouvoir être licencié pour inaptitude.

3.3- Que disent les textes ?

Le licenciement motivé par l'état de santé du salarié, parce qu'il est discriminatoire, est interdit par la loi (ancien article L. 122-45, applicable à la date de la décision, devenu L. 1132-1 du code du travail) et sanctionné par la nullité en dehors de la procédure prévue en cas d'inaptitude (Soc. 16 février 1999 *société Thivat-meunerie* n° 96-45394 Bull. civ. V n° 76)

Pendant que le salarié est en congé de maladie, son contrat de travail est suspendu, que la maladie ait une cause professionnelle (article L. 122-32-1, devenu L. 1226-7) ou non professionnelle (article L. 122-24-4 devenu L. 1226-2). Son licenciement est en principe interdit. La loi prévoit des dérogations, plus larges quand la maladie n'est pas d'origine professionnelle, mais qui n'incluent jamais de toute façon l'inaptitude. En gros, il s'agit des fautes graves, d'hypothèses de force majeure quand la maladie a une cause professionnelle (article L. 122-32-2 devenu article L. 1226-9), ou, quand la maladie a une cause non professionnelle, de perturbation objective dans le fonctionnement de l'entreprise résultant de l'absence du salarié malade imposant de le remplacer définitivement.

C'est la visite de reprise qui détermine la date de la fin de la suspension du contrat de travail dans les cas où cette visite de reprise est requise par le code du travail, notamment à partir d'une certaine durée d'absence (articles R. 241-51 et R. 242-18 devenus R. 4624-22). Tant que le salarié n'a pas subi de visite de reprise, peu important qu'il ait ou non repris le travail, il reste sous le régime de la suspension de contrat (Soc. 12 novembre 1997 Bull. civ. V n° 366).

A partir du moment où le salarié a subi la visite de reprise, l'employeur peut envisager un licenciement pour inaptitude. En ce cas, il doit faire constater l'inaptitude par deux avis du médecin du travail espacés d'au moins quinze jours – à moins que le maintien du salarié à son poste de travail présente un danger immédiat pour sa santé ou sa sécurité – (article R. 241-51-1 devenu R. 4624-31). Il doit ensuite rechercher le reclassement du salarié, même si le médecin a conclu à l'inaptitude à tout poste, avez-vous précisé le 7 avril 2011 dans une décision *Weleda* n° 334211 aux Tables, car le médecin se prononce toujours à une aptitude à des postes déterminés et il reste toujours possible à l'employeur d'envisager la transformation ou l'adaptation des postes de son entreprise. Si le reclassement n'est pas possible, alors le licenciement est justifié (article L. 122-24-2 déjà mentionné pour les affections non professionnelles et article L. 122-32-5 devenu L. 1226-10 pour les affections professionnelles).

Rappelons enfin, pour compléter ce tableau sur l'un des éléments du raisonnement de la cour qui n'est pas contesté devant vous, que les avis du médecin du travail sont susceptibles de recours devant l'inspecteur du travail (article L. 241-10-1 devenu L. 4624-1). Jusqu'à 2012 – c'est-à-dire encore à l'époque des faits -, il n'existait aucun délai pour ce faire et vous en aviez déduit qu'ils pouvaient l'être à toute époque (27 juin 2011 *ministre du travail*

c/ société SEMG Veillé n° 334834 aux Tables p. 1177). Depuis 2012, un délai de deux mois est prévu (article R. 4624-31)

3.4- Une fois ce tableau dressé, on comprend à quel point le raisonnement de la cour est erroné.

D'abord, la nécessité d'une visite de reprise pour mettre fin à la suspension du contrat de travail n'est en rien liée à la cause de l'arrêt maladie : l'article R. 4624-22 la prévoit aussi bien en cas d'accident du travail que de maladie non professionnelle, et la cour a donc commis une erreur de droit en se fondant sur cet élément inopérant.

Ensuite, même si l'avis d'inaptitude émis lors de la reprise du travail après le premier arrêt d'un an n'avait pas été contesté, il n'en demeurerait pas moins impropre à établir l'inaptitude du salarié en vue d'un licenciement, pour deux raisons.

D'abord parce que, ce salarié s'étant à nouveau trouvé en arrêt maladie, son aptitude devait nécessairement être à nouveau appréciée en prenant en compte les conséquences de cet événement nouveau lié à son état de santé, le reclassement devant ensuite être recherché au vu des nouvelles conclusions du médecin du travail dont l'employeur doit tenir compte (Soc. 22 février 2000 *M. D...* n° 97-41827, publié).

Ensuite parce que, comme nous vous l'avons rappelé, le médecin du travail n'évalue pas l'aptitude du salarié de façon abstraite. Il évalue son aptitude à occuper son poste, ou celui que l'employeur envisage de lui proposer. Or l'intéressé n'occupait plus le poste de monteur à propos duquel l'avis d'inaptitude avait été émis, puisqu'à la suite précisément de cet avis son employeur l'avait affecté à d'autres tâches en adéquation avec les prescriptions du médecin du travail.

Il fallait donc, d'une part que M. L... subisse au moins une visite de reprise, pour mettre fin à la suspension de son contrat de travail, quelle qu'en ait été la cause, eu égard à sa durée ; d'autre part, si son employeur entendait le licencier pour inaptitude, que celle-ci soit constatée par une deuxième visite au moins quinze jours plus tard. Ajoutons que c'est sur l'employeur que pèse l'obligation de solliciter le médecin du travail, tant pour la visite de reprise que pour l'avis d'inaptitude. Si, comme en l'espèce, le médecin a négligé de se prononcer sur l'aptitude – il semblerait au vu des pièces du dossier que le médecin du travail avait indiqué à l'employeur que son avis d'inaptitude émis lors de la reprise du travail de l'intéressé était toujours valable - il appartient à l'employeur de solliciter du médecin de nouvelles conclusions écrites en vue du reclassement (Soc. 19 avril 1989).

4- Nous vous proposons donc de censurer l'arrêt de la cour sur cette double erreur de droit et nous ne dirons que quelques mots des autres moyens.

4.1- Sur le reclassement, le requérant a raison de déplorer que la motivation de l'arrêt soit à la fois succincte, puisqu'elle ne dit mot du caractère adéquat des deux propositions de reclassement qui ont été faites à l'intéressé, et maladroite, puisqu'elle a l'air de reprocher à M. L... de ne pas « *apporter la preuve* » de ce que l'un de ces postes dépendait d'une société du groupe en difficulté et de ne pas « *établir* » le caractère irrégulier des propositions de reclassement. Or, c'est en principe à l'employeur d'apporter au dossier les éléments établissant qu'il a satisfait à l'obligation de reclassement qui lui incombe.

Il nous semble toutefois qu'il ne serait pas impossible de faire l'effort de comprendre que la cour a implicitement mais nécessairement estimé que les deux postes qu'elle mentionne constituaient des offres adéquates et qu'elle a surtout entendu adapter sa réponse à la teneur des écritures du requérant, à qui il appartenait également d'apporter des éléments au soutien de ses allégations que les pièces du dossier ne confirmaient pas.

4.2- De même sur le lien de la demande de licenciement avec le mandat, la cour paraît avoir omis de se prononcer sur cette question, qui était contestée. Mais l'argumentation du requérant devant la cour était pauvre et déduisait le lien avec le mandat de l'irrégularité du reclassement. Dès lors que la cour écartait le caractère irrégulier du reclassement, il ne serait pas impossible d'estimer qu'elle écartait nécessairement le lien avec le mandat. Et on ne saurait lui reprocher de ne pas avoir mis en œuvre le régime probatoire propre aux discriminations si elle ne s'estimait pas en présence d'éléments propres à faire naître une présomption en ce sens, donc à déclencher ce régime.

Quoi qu'il en soit, ces efforts vous seront épargnés puisque l'erreur de droit sur l'absence de nécessité de la visite de reprise devra être censurée.

M. Alain L... vous demande de mettre la somme de 3 000 euros à la charge de son employeur et de l'Etat. Nous vous proposons de faire droit à ces conclusions en partageant la somme entre ces deux défendeurs.

Par ces motifs nous concluons :

- à l'annulation de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Versailles du 3 novembre 2011 et au renvoi de l'affaire à la même cour
- à ce qu'une somme de 1 500 euros soit mise à la charge de chacun de la société Stabi Ciam et de l'Etat au titre des frais exposés par M. L... et non compris dans les dépens.