4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 7 septembre 2023
Lecture du 4 octobre 2023

CONCLUSIONS

M. Jean-François de MONTGOLFIER, Rapporteur public

L'examen de l'affaire qui vient d'être appelée implique d'abord de bien distinguer, d'une part, l'obligation de motivation qui s'impose à l'administration lorsqu'elle décide de faire droit ou non à une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé et, d'autre part, l'obligation de motivation qui s'impose au ministre saisi d'un recours hiérarchique dans le cas où il décide d'annuler la décision de l'inspecteur du travail. Ces deux obligations de motivation diffèrent par leur fondement juridique et leur objet.

* La première résulte des dispositions spéciales de l'article R. 2421-5 du code du travail (ancien article R. 436-4) qui prévoit que la décision de l'inspecteur du travail est motivée. L'administration doit donc faire apparaître dans sa décision les motifs de droit et de fait sur lesquels elle se fonde. Il s'agit d'une motivation administrative et non juridictionnelle qui n'a pas à « répondre » aux éventuels moyens échangés devant l'administration. Cette obligation s'impose indépendamment de la question de savoir si la décision répond favorablement ou non à la demande même si, lorsqu'il est fait droit à la demande, la décision doit faire apparaître que l'autorité administrative estime satisfaite les conditions légales de l'autorisation de licenciement alors que, pour refuser l'autorisation de licenciement, l'administration peut légalement se borner à constater qu'une des conditions légales fait défaut.

Ainsi, la décision qui fait droit à la demande d'autorisation de licenciement doit faire apparaître, en matière disciplinaire, la matérialité des faits reprochés et leur degré de gravité suffisant (30 avril 1997, *Sté LTS Love France*, 171896, T ; 19 juin 2013, *M. S...*, 356483, C). En matière économique, la décision doit mentionner le motif économique proprement dit (difficultés économiques, sauvegarde de la compétitivité ou cessation d'activité) et la recherche de reclassement à laquelle s'est livré l'employeur (25 février 2015, *M. X...*, 375590). La décision de l'inspecteur du travail doit aussi prendre parti sur la question du lien avec le mandat (19 février 1997, *Sté Transports Testud*, 141161, B).

* Cette obligation de motivation applicable tant à la décision de l'inspecteur du travail qu'à celle du ministre statuant sur recours hiérarchique est distincte de l'obligation particulière de motivation à laquelle le ministre est tenu dans le cas où il annule la décision de l'inspecteur du travail.

Vous avez longtemps refusé de reconnaître cette seconde obligation de motivation¹.

¹ Quelques rares occurrences néanmoins de la reconnaissance de cette obligation : 20 mai 1994, *Sté Petit Bateau*

Vous avez en effet longtemps jugé que la décision du ministre qui annule la décision de l'inspecteur du travail ne retire une décision créatrice de droit, et doit pour cela être motivée que lorsque le ministre contredit l'analyse de l'inspecteur du travail. Voyez pour une autorisation annulée : 6 novembre 1988, *B...* n°68012 et pour un refus annulé, 4 décembre 1987 *BB...*, n°74399. En revanche, vous jugiez que, lorsqu'après avoir annulé une autorisation, le ministre prend lui-même une décision favorable à l'employeur, cet acte ne relève pas de l'obligation de motivation des décisions défavorables (5 octobre 1983 *Sté des transports en commun de l'agglomération de Bayonne*, p. 395). Vous avez parfois motivé cette décision en jugeant que la décision du ministre se substitue à celle de l'inspecteur du travail (CE, 10 mars 1997, *M. D...*, n°169830, C).

C'est cette dernière orientation qui l'a temporairement emporté dans votre jurisprudence et vous jugiez depuis une décision *L...* du 29 décembre 2000, (207613, T) que le ministre n'est tenu qu'à l'obligation de motivation générale même lorsqu'il annule la décision de l'inspecteur du travail.

Cette orientation ne pouvait résister après que, par votre décision *Société Sorelait* du 5 septembre 2008², vous avez clarifié le régime du recours hiérarchique porté devant le ministre du travail en matière d'autorisation de licenciement.

Par cette décision, vous avez jugé que le ministre du travail saisi d'un recours hiérarchique sur une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé prend une décision en deux temps. D'abord, il examine la légalité de la décision de l'inspecteur du travail et soit il la confirme soit, si elle est illégale, il l'annule. Ensuite, et seulement si la décision de l'inspecteur du travail est annulée, le ministre se prononce lui-même sur la demande d'autorisation de licenciement. Comme vous l'aviez jugé dès votre décision de Section *Sieur M...* du 6 juillet 1990³, le ministre doit apprécier la légalité de la décision de l'inspecteur du travail en fonction des circonstances de droit et de fait à la date à laquelle l'inspecteur du travail s'est prononcé. Au contraire, pour décider de l'autorisation de licenciement après avoir annulé la décision de l'inspecteur de travail, il doit, selon votre décision *Sté Sorélaït*, prendre en compte les circonstances de droit et de fait à la date de sa propre décision. Ainsi, en cas d'annulation de la décision de l'inspecteur du travail, le ministre prend, par un même acte, deux décisions de portée différente.

Cette clarification de la distinction des deux temps et des deux objets de la décision du ministre a permis de lever les réticences à l'application cumulative du régime de motivation prévu par le code du travail et du régime de motivation qui s'impose aux décisions défavorables. Elle a permis de tirer pleinement les conséquences du principe, reconnu depuis longtemps déjà, selon lequel toute décision rendue en matière d'autorisation de licenciement est une décision une décision créatrice de droit⁴. Par conséquent, la décision du ministre qui

Valton, 123988.

² CE, 5 septembre 2008, *SOCIETE SORELAIT*, n°303992, A - Rec. p. 319.

³ Section, 6 juillet 1990, *Ministre du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle c/ M... et Société EDI 7*, n° 100489, au Recueil.

⁴ L'autorisation de licenciement crée des droits pour l'employeur ainsi autorisé à licencier

annule la décision de l'inspecteur du travail s'analyse comme le retrait d'une décision créatrice de droit pour le salarié ou pour l'employeur selon le cas et elle doit être motivée en application du 4° de l'article L. 211-2 du CRPA (ancien article 1^{er} de la loi du 11 juillet 1979).

Cette clarification vous a donné l'occasion, seulement assez récemment, d'appliquer pleinement à la décision du ministre qui annule la décision de l'inspecteur du travail, les obligations, en terme de motivation qui s'imposent aux décisions retirant une décision créatrice de droit.

Par votre décision *M. C...* du 8 décembre 2021 (428118, T) vous avez jugé que « *dans le cas où le ministre ainsi saisi d'un recours hiérarchique annule la décision par laquelle un inspecteur du travail a rejeté la demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, il est tenu de motiver l'annulation de cette décision [ainsi que le prévoit l'article L. 211-2 du CRPA] et, en particulier lorsqu'il estime que le ou les motifs fondant une décision de refus d'autorisation de licenciement sont illégaux, d'indiquer les considérations pour lesquelles il estime que ce motif ou, en cas de pluralité de motifs, chacun des motifs fondant la décision de l'inspecteur du travail, est illégal* ».

La décision du ministre qui annule la décision de l'inspecteur du travail et se prononce sur la demande d'autorisation de licenciement est donc soumise à une double obligation de motivation. En tant qu'elle annule la décision de l'inspecteur du travail, elle doit faire apparaître en quoi cette dernière est illégale, et en tant qu'elle se prononce sur la demande d'autorisation de licenciement, elle doit faire apparaître en quoi le ministre estime qu'il convient, ou non, de faire droit à cette demande.

La décision *M. C...* a toutefois été rendue dans une circonstance où le ministre avait annulé la décision de l'inspecteur du travail en estimant que sa décision était illégale pour des motifs de légalité interne. En d'autres termes, le ministre avait contredit l'analyse de l'inspecteur du travail sur le motif de licenciement et sur le lien avec le mandat.

L'obligation à laquelle le ministre est tenue de motiver sa décision sur les raisons pour lesquelles il se sépare de l'appréciation que l'inspecteur du travail a porté sur le bien-fondé de la demande d'autorisation de licenciement s'impose-t-elle aussi lorsque le ministre annule la décision de l'inspecteur du travail pour un motif de légalité externe ?

C'est la question que pose la présente affaire.

En l'espèce, l'inspecteur du travail de la Drôme avait rejeté la demande présentée par l'employeur aux fins d'être autorisée à licencier pour faute M. Métel, salarié protégé. Il s'était fondé sur plusieurs motifs, estimant 1° que l'employeur n'avait pas transmis les informations nécessaires à la délégation unique du personnel appelée à rendre un avis sur le projet de licenciement, 2° que les faits reprochés n'étaient pas d'une gravité suffisante pour justifier le

(22 janvier 1975, *Sieur G...*, n° 93369, A ; 26 janvier 2007, *Société Kaefer-Wanner*, n° 284605, A). Au contraire, le rejet de la demande crée des droits au profit du salarié qui conserve ainsi le bénéfice de la protection contre le licenciement (Section, 6 juillet 1990, *M. M...*, n° 100489, 101053, A ; 22 décembre 2017, *Sté Allis*, 399804, T).

licenciement et, enfin, 3^o que le projet de licenciement n'était pas sans rapport avec le mandat.

Sur recours hiérarchique, le ministre a d'abord annulé la décision contestée au motif que l'inspecteur du travail avait méconnu le caractère contradictoire de la procédure. Ensuite, pour autoriser le licenciement, le ministre a estimé que les faits reprochés étaient matériellement établis, qu'ils étaient d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement et que ce dernier n'était pas en lien avec le mandat du salarié protégé.

Comme la CAA de Lyon la bien relevé dans l'arrêt attaqué, la décision du ministre n'expose pas « *en quoi la demande de l'employeur ne pouvait être regardée comme liée au mandat exercé par l'intéressé* ». La décision du ministre se borne en effet à exposer qu'il « *n'a été relevé aucun indice de lien entre la demande d'autorisation de licenciement et l'exercice des mandats détenus par M. Jérôme Métel* ».

Dans le cadre de l'obligation générale de motivation qui pèse sur l'administration lorsqu'elle se prononce sur la demande d'autorisation de licenciement, une telle formulation est suffisante ; lorsqu'elle estime que le projet de licenciement n'est pas en lien avec le mandat, l'administration n'est pas tenue à une motivation spéciale pour exposer « en quoi » il en va ainsi. En revanche, pour motiver une décision estimant que la décision de l'inspecteur du travail était illégale en ce qu'elle estimait que la demande de licenciement était liée au mandat, une telle formulation eût été insuffisante car le ministre aurait dû, selon votre jurisprudence *M. C...*, exposer « pourquoi » il estimait que les motifs de la décision de l'inspecteur du travail sur l'existence d'un lien avec le mandat étaient erronés.

La CAA de Lyon a annulé la décision du ministre en retenant que, dès lors qu'il « *censurait l'appréciation portée sur cette question par l'inspectrice du travail* », le ministre n'a pas suffisamment motivé sa décision.

Le pourvoi critique ce raisonnement par un moyen d'erreur de droit qui nous paraît fondé. Comme nous l'avons dit, pour annuler la décision de l'inspecteur du travail, le ministre s'est fondé sur un motif de légalité externe (l'irrégularité de la procédure contradictoire conduite par l'inspecteur du travail).

La distinction entre les motifs de légalité interne et externe s'applique dans le cadre du recours hiérarchique qui emprunte, sur ce point notamment, aux catégories de la procédure contentieuse. Vous l'avez expressément jugé par votre décision du 3 février 2016, *Sté ST Microelectroniques Grand Ouest*, 389223, T.

Le propre de l'annulation pour un motif de légalité externe est de faire « tomber » la décision sans qu'il soit besoin de s'attacher à la pertinence de ses motifs. Le ministre qui annule la décision de l'inspecteur du travail pour irrégularité n'est donc plus tenu d'en contredire les motifs dans sa motivation. Après avoir annulé la décision, il se prononce ensuite dans le cadre d'une sorte d'évocation et, pour filer la comparaison avec la procédure contentieuse, le juge d'appel qui a annulé pour irrégularité la décision du premier juge et statue par la voie de l'évocation n'a pas à se prononcer sur les motifs par lesquels ce dernier s'était déterminé mais

doit se prononcer sur les moyens soulevés en première instance (4 octobre 1961, *Syndicat du personnel de la préfecture de la Seine*, p. 536).

Selon la même logique, le ministre qui a annulé la décision de l'inspecteur du travail pour irrégularité se prononce ensuite sur la demande d'autorisation de licenciement pour laquelle il est tenu à l'obligation de motivation « générale » qui ne lui impose pas de contredire spécialement l'analyse que l'inspecteur du travail avait retenue.

En lui reprochant de ne pas l'avoir fait, la CAA de Lyon a entaché sa décision d'une erreur de droit qui justifie l'annulation de sa décision.

PCMNC :

- Annulation de la décision de la CAA de Lyon ;
- Renvoi de l'affaire à la CAA de Lyon ;
- Rejet dans les circonstances de l'espèce des conclusions présentées par la Sté JFM au titre des frais non compris dans les dépens.