

N° 459314

Caisse régionale de crédit agricole mutuel Toulouse 31

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 25 septembre 2023

Décision du 13 octobre 2023

CONCLUSIONS

M. Raphaël CHAMBON, Rapporteur public

La Caisse régionale de crédit agricole mutuel Toulouse 31 a obtenu de l'inspection du travail l'autorisation de licencier pour inaptitude Mme S..., alors titulaire de mandats de déléguée du personnel et de membre suppléante du comité d'entreprise, qui avait été déclarée inapte à tout poste au sein du groupe Crédit agricole par le médecin de travail le 9 décembre 2016.

La ministre du travail, saisie d'un recours hiérarchique par Mme S..., a, par une décision du 13 novembre 2017, annulé la décision de l'inspecteur du travail pour incompétence territoriale mais elle aussi autorisé son licenciement.

Le tribunal administratif de Toulouse a, sur demande de Mme S..., annulé cette décision et son employeur se pourvoit en cassation contre l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Bordeaux a rejeté son appel.

Le TA comme la CAA ont regardé comme fondé un moyen tiré de la méconnaissance du premier alinéa de l'article 14 de la convention collective nationale des caisses régionales du Crédit Agricole, signée le 4 novembre 1987, stipulant dans sa rédaction alors applicable que « *le licenciement pour motif autre que disciplinaire ne peut être effectué qu'après avis des délégués du personnel du collège auquel appartient l'intéressé* ».

Les juges du fond ont entendu appliquer votre jurisprudence selon laquelle il incombe à l'autorité administrative, saisie d'une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, d'apprécier, sous le contrôle du juge administratif, si les règles de procédure d'origine conventionnelle préalables à sa saisine ont été respectées (4/5 SSR, 21 mai 2008, *Ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement c/ R...*, n° 304394, au Recueil ; 4/5 CHR, 29 juin 2016, *P...*, n° 387412, aux Tables ; 4/1 CHR, 29 mai 2020, *Société Vietnam Airlines JSC*, n° 418488, au Recueil). Et il ne fait pas de doute que le respect de la stipulation conventionnelle invoquée par Mme S... devant les juges du fond doit être contrôlé par l'administration lorsqu'elle doit statuer sur une demande d'autorisation de licencier un salarié

protégé. Si la Cour de cassation a récemment jugé à propos de cette stipulation que l'avis des délégués du personnel n'a pas à être préalable à l'entretien préalable, mais uniquement à la prise de décision par l'employeur de licencier (Soc., 8 février 2023, n° 21-12.648), elle doit nécessairement intervenir avant la présentation de la demande d'autorisation à l'inspection du travail, qui matérialise s'agissant d'un salarié protégé la décision de l'employeur de procéder au licenciement.

En matière de licenciement d'un salarié pour inaptitude d'origine non professionnelle, la stipulation conventionnelle en cause en l'espèce ajoutait à l'état du droit positif lorsqu'elle a été rédigée. Si le code du travail impose depuis longtemps la consultation des délégués du personnel – désormais le comité social et économique – préalablement à l'envoi d'une proposition de reclassement au salarié victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle déclaré inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment¹, l'article L. 1226-2 du code du travail relatif à l'inaptitude d'origine non professionnelle ne prévoyait pas une telle consultation, jusqu'à l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2017 de sa modification par la loi du 8 août 2016². Ce nouvel état du droit ne nous paraît toutefois pas applicable au litige dès lors que vous jugez que lorsque le ministre du travail se prononce sur un recours hiérarchique contre une décision d'un inspecteur du travail ayant statué sur une demande d'autorisation de licenciement pour inaptitude, y compris s'il annule et statue à son tour sur cette demande, il le fait au regard des dispositions du code du travail relatives au reclassement des salariés inaptes en vigueur à la date de la déclaration d'inaptitude par le médecin du travail (4/1 CHR, 21 mars 2023, *Mme Q...*, n° 453558, aux Tables), intervenue en l'espèce le 9 décembre 2016.

Il n'est pas contesté que la stipulation conventionnelle que nous avons citée fût applicable au licenciement de Mme S... et s'imposât alors même que l'intéressée avait été déclarée inapte à tout emploi au sein du groupe Crédit agricole. Il est vrai que la loi du 8 août 2016 a complété les articles L. L1226-2 et L. 1226-10 du code du travail en prévoyant une dispense de recherche de reclassement si l'employeur peut justifier de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans l'emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans l'emploi. La Cour de cassation en a déduit que l'employeur, qui n'est pas tenu de rechercher un reclassement, n'a pas l'obligation de consulter les délégués du personnel (Soc., 8 juin 2022, pourvoi n° 20-22.500, à publier au Bulletin ; Soc., 16 novembre 2022, pourvoi n° 21-17.255, à publier au Bulletin). Mais d'une part, comme déjà indiqué, ces nouvelles dispositions législatives ne sont pas applicables au litige *rationae temporis*, d'autre part la jurisprudence de la Cour de cassation ne nous paraît pas pouvoir être transposée aux stipulations conventionnelles dont l'application est ici en cause, les partenaires sociaux ayant prévu la consultation des délégués du personnel du collège du salarié avant tout licenciement pour un motif non disciplinaire, sans que cette consultation soit spécifiquement liée à la recherche de reclassement, étant rappelé qu'une convention ou un accord peut toujours comporter des

¹ Article L. 1226-10 du code du travail, reprenant sur ce point les dispositions de l'ancien article L. 122-32-5.

² Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur aux termes de l'article L. 2251-1 du code du travail.

Précisons en outre qu'est sans incidence sur les questions qui nous occupent la circonstance que l'ordonnance du 22 septembre 2017³ ait modifié l'article L. 1235-2 du code du travail relatif aux conséquences indemnitaires d'un licenciement intervenu sans que la procédure requise par le code du travail ait été observée ou sans que la procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement ait été respectée, en plafonnant à un mois de salaire l'indemnité que le juge peut accorder au salarié lorsqu'une telle irrégularité a été commise au cours de la procédure mais que le licenciement est intervenu pour une cause réelle et sérieuse. Certes ces nouvelles dispositions tendent à priver de portée la jurisprudence de la Cour de cassation distinguant garanties de fond et garanties de forme, dont il résultait que si une irrégularité commise dans le déroulement d'une procédure prévue par des stipulations conventionnelles était regardée comme une garantie de fond, le licenciement se trouvait privé de cause réelle et sérieuse. Mais d'une part ces nouvelles dispositions législatives ne sont pas applicables au litige *rationae temporis* car elles ne sont applicables qu'aux licenciements prononcés à compter du 18 décembre 2017⁴. D'autre part et surtout s'agissant du licenciement d'un salarié protégé, le nouvel état du droit n'aura d'incidence qu'en matière indemnitaire. Observons en outre que la jurisprudence selon laquelle le non-respect des procédures conventionnelles ou statutaires préalables à la rupture constitue le plus souvent la méconnaissance d'une garantie de fond sanctionnée par l'absence de cause réelle et sérieuse de la rupture a été forgée en matière de licenciement pour motif disciplinaire et que nous n'avons pas identifié dans la jurisprudence de la Cour de cassation de solution similaire en matière de licenciement pour inaptitude.

Le TA comme la CAA ont constaté que le projet de licenciement avait en l'espèce été soumis, le 11 janvier 2017, à l'avis, non pas des délégués du personnel du seul collège des salariés de la classe 2 auquel Mme S... appartenait mais à l'ensemble des délégués du personnel, lesquels ont également pris part au vote organisé au terme des débats.

Contrairement à ce que soutient la requérante, l'arrêt qu'elle conteste est à l'abri de la critique en ce qu'il retient que la règle conventionnelle précitée n'a pas été respectée au cas d'espèce : si la convention collective prend le soin de préciser que les délégués du personnel du collège auquel appartient l'intéressé doivent être consultés, c'est nécessairement pour qu'ils le soient distinctement des autres délégués du personnel, l'idée sous-jacente étant que soient seuls consultés ceux des délégués du personnel connaissant le mieux les caractéristiques et les contraintes du poste jusqu'alors occupé par le salarié inapte et de ceux que l'employeur entend lui proposer.

Plus délicate est la contestation par la requérante du raisonnement conduit par la cour, qui a déduit automatiquement de la méconnaissance de la règle définie par la convention

³ Ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail.

⁴ Soc., 22 septembre 2021, n° 19-21.605.

collective l'illégalité de la décision administrative autorisant le licenciement. Si la motivation de l'arrêt est suffisante, il lui est reproché d'avoir commis une erreur de droit en omettant de rechercher si une telle irrégularité avait, en l'espèce, empêché les délégués du personnel membres du collège auquel appartenait Mme S... d'émettre leur avis en toute connaissance de cause, dans des conditions qui ne sont pas susceptibles de fausser leur consultation.

Vous avez reconnu là des formulations familières. Vous jugez en effet que l'administration, saisie d'une demande d'autorisation de licencier un salarié protégé déclaré inapte pour une raison professionnelle, ne peut légalement accorder cette autorisation que si les délégués du personnel ont été mis à même, avant que soient adressées au salarié des propositions de postes de reclassement, d'émettre leur avis en toute connaissance de cause sur les postes envisagés, dans des conditions qui ne sont pas susceptibles de fausser cette consultation (4/1 CHR, 27 février 2019, *Société Eurovia*, n° 417249, aux Tables). C'est la même exigence qui prévaut s'agissant de la consultation du comité d'entreprise sur le licenciement d'un salarié protégé, quel qu'en soit le motif (voyez vos décisions du 4 juillet 2018 *Société Véron International* et *Association des cités du secours catholique*, n° 397059 et n° 410904, toutes deux aux Tables).

Certes, la cour a eu raison de juger que la ministre du travail n'avait pas à rechercher l'influence exercée par l'irrégularité constatée sur la décision en litige ni à examiner si elle avait privé l'intéressée d'une garantie, c'est-à-dire si les conditions d'application de votre jurisprudence *X...* étaient réunies. Ainsi que le soulignait la présidente Dumortier dans ses conclusions sur votre décision *Société Den Hartog*⁵ « la procédure interne à l'entreprise n'est pas pour l'inspecteur du travail un élément de procédure préparatoire à sa propre décision et qui serait destiné à l'éclairer », « c'est un élément qui conditionne la régularité de la demande qui lui est présentée et qu'il doit contrôler ». La méconnaissance d'une règle relative à la procédure interne préalable à la saisine de l'inspecteur du travail met ainsi en cause la légalité interne de la décision prise par celui-ci (8/9 SSR, 12 juillet 1995, *D...*, n° 154219, aux Tables, pour la consultation du comité d'entreprise ; 8/3 SSR, 22 mai 2002, *Société civile Darbonne*, n° 221600, aux Tables, pour la procédure de consultation préalable des délégués du personnel en cas de demande de licenciement pour inaptitude).

Il n'en reste pas moins que votre jurisprudence ne tire aucune conclusion automatique d'une irrégularité affectant la procédure interne à l'entreprise sur la possibilité d'accorder légalement l'autorisation de licencier et s'attache à vérifier si l'avis rendu par l'instance consultée peut néanmoins être regardé comme régulier. Comme l'indiquait Frédéric Dieu à ce pupitre, vous avez ainsi abandonné l'idée qu'il existe certaines formalités substantielles dont la méconnaissance entraînerait nécessairement l'illégalité de l'autorisation de licenciement⁶. La circonstance que la règle de procédure interne en cause soit d'origine conventionnelle et

⁵ 4/5 SSR, 27 mars 2015, n° 371852, aux Tables.

⁶ L'idée affleurerait dans certaines de vos décisions des années 1990 : CE, 24 mai 1991, *Union départementale des sociétés mutualistes de la Gironde*, n° 68272 ; 6ème SS, 18 octobre 1991, *K...*, n° 83934, aux Tables ; 8/9 SSR, 2 février 1996, *C... et autres*, n° 121880, aux Tables). Le terme de formalité substantielle figurait aussi dans certaines de vos décisions par lesquelles vous avez pourtant décidé de neutraliser sa méconnaissance : 10/5 SSR, 22 mars 1991, *Société Gedial*, n° 84280, aux Tables ; 8/9 SSR, 30 avril 1997, *G...*, n° 155294, aux Tables.

non législative nous paraît à cet égard sans incidence et n'affecte pas votre compétence dès lors que n'est pas en cause l'interprétation de la stipulation conventionnelle méconnue, au demeurant parfaitement claire en l'espèce, mais les conséquences que doit tirer de sa méconnaissance l'administration, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, sur la possibilité de délivrer légalement l'autorisation sollicitée.

Mme S... invoque certes en défense votre décision *Mme M...* du 2 mars 2011 (4/5 SSR, n° 325754, aux Tables), par laquelle vous avez déduit mécaniquement l'illégalité de la décision d'autoriser Air France à licencier une salariée protégée de l'irrégularité tenant à ce que, alors que le règlement du personnel au sol de cette société prévoyait la consultation de l'ensemble des délégués du personnel, l'employeur s'était borné à recueillir l'avis des seuls délégués élus par le collège auquel celle-ci appartenait. Mais, d'une part, cette décision est antérieure à vos décisions plus récentes précitées et, d'autre part, la configuration était inverse à celle rencontrée dans la présente affaire. Or on comprend naturellement que la consultation d'une partie des membres d'une instance ne peut en aucun cas valoir consultation de l'ensemble de ladite instance, une telle consultation tronquée interdisant par construction de considérer que l'instance a été « mise à même d'émettre son avis en toute connaissance de cause, dans des conditions qui ne sont pas susceptibles d'avoir faussé sa consultation », l'avis des membres non consultés ne pouvant aucunement être présumé. Dans le cas symétrique de consultation de l'ensemble des membres d'une instance alors que seuls certains d'entre eux devaient l'être, la situation prête davantage à une appréciation d'espèce dès lors que les membres devant être consultés l'ont bien été et que l'avis rendu permet d'identifier sans aucun doute possible l'avis rendu par les membres qui devaient être consultés, soit que l'avis soit unanime soit que le PV retrace le sens du vote de chacun des membres – comme ce fut le cas en l'espèce, tous les délégués du personnel s'abstenant. Certes, la présence dans la délibération et le vote des membres consultés indument peut peser sur le sens de l'avis émis et justifier par suite l'illégalité de l'autorisation de licenciement mais cela n'a rien de systématique, il faut s'attacher aux circonstances particulières de chaque espèce – on peut par exemple penser au cas où existe un procès-verbal des débats témoignant de ce qu'aucun des membres n'ayant pas à être consulté n'est intervenu.

Il est vrai que votre jurisprudence acceptant une telle neutralisation vaut surtout, ainsi que le fait valoir Mme S... en défense, pour les modalités de convocation ou d'information de ces instances (non-respect du délai de convocation⁷, omission par l'employeur, lors de cette consultation, de la mention de l'un des mandats détenus par le salarié protégé⁸, absence de convocation de certains membres dès lors qu'ils ont néanmoins assisté à la séance en cause⁹, absence d'information des membres sur l'identité du salarié visé par la procédure ou sur le motif du licenciement envisagé¹⁰ s'ils ne pouvaient ignorer cette information, brièveté du délai dans lequel le salarié a pu préparer son audition par le comité¹¹) ou même de vote des

⁷ 1/4 SSR, 27 juin 1986, *H...*, n° 61506 ; 1/4 SSR, 22 février 1989, *Z...*, n° 64365 ; 10/6 SSR, 7 novembre 1990, *Société d'exploitation des établissements généraux d'exploitation de mécanique de l'Ouest*, n° 105026.

⁸ 4/1 SSR, 13 novembre 1992, *Société Jeumont-Schneider*, n° 103649 ; 10/3 SSR, 2 octobre 1991, *Ministre de l'emploi et de la formation professionnelle c/ T...*, n° 105749, aux Tables.

⁹ 4/5 SSR, 3 octobre 2008, *Société UPC France*, n° 306430.

¹⁰ Décision *Société Den Hartog* précitée.

membres de l'instance (vote à main levée, en méconnaissance de l'obligation de vote au scrutin secret fixée par l'article R. 2421-9 du code du travail¹² ou violation de la règle selon laquelle le comité d'entreprise doit se prononcer par un vote distinct sur le projet de licenciement de chaque salarié protégé¹³) et qu'il est moins évident de l'appliquer à une irrégularité affectant la composition de l'organisme consulté. Il nous semble qu'il y a néanmoins place pour une appréciation des circonstances de l'espèce lorsque l'irrégularité tient à la participation au débat et au vote de personnes qui n'auraient pas dû y participer. Notons d'ailleurs que vous avez déjà accepté de neutraliser la participation irrégulière de l'employeur au vote du comité d'entreprise (6/2 SSR, 31 octobre 1990, *S.A.R.L. Escobois*, n° 82488). C'est aussi le sens de votre jurisprudence sur la consultation d'organismes consultatifs préalable aux décisions administratives, la participation irrégulière d'une personne à la délibération pouvant être X...sée (voir, avant même votre décision X... : 1/4 SSR, 30 janvier 1981, *Syndicat national unifié des audio-prothésistes*, n° 12432, au Recueil, pour la présence de cinq représentants du ministre au lieu de quatre à la commission permanente chargée de donner un avis sur l'établissement du tarif interministériel pour le règlement de certaines prestations sanitaires).

Vous censurerez donc l'arrêt attaqué pour erreur de droit à ne pas avoir procédé à la recherche qu'imposait votre jurisprudence issue de vos décisions *Société Eurovia*, *Société Véron International* et *Association des cités du secours catholique* et vous pourrez renvoyer l'affaire à la CAA de Bordeaux, tout en rejetant, dans les circonstances de l'espèce, toutes les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

¹¹ 1ère SS, 2 juin 1993, *SS...*, n° 107508, aux Tables sur un autre point ; décision *Société Véron International* précitée.

¹² Décision *Association des cités du secours catholique* précitée.

¹³ 8/9 SSR, 30 avril 1997, *G...*, n° 155294, aux Tables.