

L'INAPTITUDE DU SALARIE

Benjamin GERAY, Avocat au barreau de Grenoble

28 novembre 2019

PLAN

Propos introductifs

- I. L'uniformisation des procédures d'inaptitude
- II. La constatation de l'inaptitude du salarié
- III. L'obligation de reclassement du salarié inapte
- IV. Le licenciement pour inaptitude
- V. Actualité

Salariés concernés

- Les dispositions du code du travail relatives à l'inaptitude sont applicables aux entreprises de droit privé et leurs salariés.
- Elles sont également applicables aux gérant non-salariés de succursales de commerce de détail alimentaire, en application de l'article L. 7322-1 du code du travail (Cass. soc. 5 octobre 2016, n° 15-22730).
- Par ailleurs, la procédure de droit commun applicable en cas d'inaptitude (obligation de reclassement notamment) ne s'applique pas aux employés de maison qui, en cas d'inaptitude, sont soumis à un régime à part décrit par la convention collective.

Le cas particulier des salariés protégés

- Pour les salariés protégés, le licenciement pour inaptitude obéit également à un régime juridique spécifique.
- Comme pour tout licenciement d'un salarié protégé, l'autorisation préalable de l'inspection du travail est requise en cas de licenciement pour inaptitude.
- Ce licenciement relève de la compétence du juge administratif.
- Toutefois, le salarié peut faire valoir devant les juridictions judiciaires tous les droits résultant de l'origine de l'inaptitude lorsqu'il attribue un manquement de l'employeur à ses obligations, notamment lorsque le salarié invoque le harcèlement de l'employeur comme cause du licenciement (Cass. soc. 27 nov. 2013, n° 12-20301).

I. L'uniformisation des procédures d'inaptitude

Uniformisation de la procédure depuis le 1^{er} janvier 2017

- Depuis le 1^{er} janvier 2017, la procédure de l'inaptitude d'origine non professionnelle est alignée sur celle de l'inaptitude d'origine professionnelle.
- En effet, dans les 2 cas de figure, il y a obligation de consulter les délégués du personnel (ou, le cas échéant, CSE) avant de proposer un reclassement, et de formaliser par écrit les raisons de l'impossibilité de reclassement et les motifs de licenciements sont identiques.
- Restent propres à la procédure de l'inaptitude d'origine professionnelle : le rétablissement des indemnités journalières de sécurité sociale pendant le délai de reclassement ainsi que le versement d'indemnités plus élevées en cas de licenciement.

Avant le 1er janvier 2017

- Avant le 1^{er} janvier 2017, la plupart des règles de procédure étaient déjà identiques que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non professionnelle (obligation de faire passer 2 visites de reprise, obligation de reclassement, obligation de rétablir le salaire après le délai d'un mois notamment).
- S'ajoutaient à la procédure de l'inaptitude d'origine professionnelle : l'obligation de consulter les délégués du personnel (ou, le cas échéant, CSE) avant de proposer un reclassement, l'obligation de formaliser par écrit les raisons de l'impossibilité de reclassement, le rétablissement des indemnités journalières de sécurité sociale pendant le délai de reclassement ainsi que le versement d'indemnités plus élevées en cas de licenciement.

Dans quelles situations appliquer le régime juridique de l'inaptitude d'origine professionnelle ?

- Ce régime s'applique en présence **de salariés déclarés inaptés, victimes d'accident du travail ou d'une maladie professionnelle.**
- Appréciation extensive du critère.
- En effet, les règles spécifiques applicables à l'inaptitude d'origine professionnelle s'appliquent dès lors que l'inaptitude du salarié, quel que soit le moment où elle est constatée ou invoquée, **a, au moins partiellement, pour origine cet accident ou cette maladie (Cass. soc. 31 mars 2016, n° 14-17.471).**
- **Et l'employeur a connaissance de cette origine professionnelle à la date du licenciement (Cass. soc. 17 mai 2016, n° 14-22.074).**

Exemples

- Tel est le cas du salarié victime d'un accident du travail et qui n'a pas repris le travail jusqu'à ce qu'il soit déclaré inapte par le médecin du travail (Cass. soc. 12 octobre 2011, n° 10-24.025).
- Mais également si des arrêts de travail consécutifs à l'accident du travail ont été suivis d'arrêts maladie avant la déclaration d'inaptitude (Cass. soc. 6 décembre 2017, n° 15-21.847).
- **Ainsi, la circonstance que le salarié ait été, au moment du licenciement, déclaré consolidé de son accident du travail par la caisse primaire d'assurance-maladie et pris en charge par les organismes sociaux au titre de la maladie n'est pas de nature à faire perdre le bénéfice de la législation protectrice des accidentés du travail.**

- C'est à la date de la rupture du contrat de travail qu'il faut se placer pour savoir si l'employeur pouvait avoir connaissance de l'origine professionnelle de l'inaptitude au travail (Cass. soc. 23 novembre 2010, n° 09-42.364).
- Si, à la date du licenciement, l'employeur n'a pas connaissance de l'origine professionnelle de l'inaptitude, le salarié ne peut invoquer la violation du régime lié à l'inaptitude professionnelle (Cass. soc. 8 février 2017, n° 15-16.654).
- Lorsqu'à la date du licenciement, l'employeur avait connaissance de la seule décision de refus de prise en charge de l'accident par la CPAM et qu'il n'est pas démontré qu'il avait connaissance, à la date de la rupture, du recours exercé contre cette décision par la salariée, il ne peut lui être reproché de ne pas avoir appliqué les règles spécifiques à l'inaptitude professionnelle (Cass. soc. 16 décembre 2010, n° 09-42.460).

- Critère insuffisant à lui seul : la décision de la CPAM
- L'application du régime de l'inaptitude professionnelle n'est pas subordonnée à la reconnaissance par la CPAM du lien de causalité entre l'accident du travail et l'inaptitude (Cass. soc. 22 novembre 2017, n° 16-12.729).
- Il importe donc peu que la CPAM ait reconnu ou non le lien de causalité entre l'accident et l'inaptitude pour déterminer la nature professionnelle ou non de l'inaptitude (Cass. soc. 23 septembre 2014, n° 13-14.697).
- Ainsi, même si l'employeur a été informé par la CPAM de l'instruction en cours afin d'apprécier l'origine professionnelle éventuelle des maladies affectant le salarié, le juge doit vérifier si l'inaptitude du salarié avait, au moins partiellement, une origine professionnelle pour appliquer la réglementation de l'inaptitude professionnelle (Cass. soc. 31 mars 2016, n° 14-17.471).

- Il en est de même de la décision du pôle social du TGI (tribunal des affaires de sécurité sociale avant le 1^{er} janvier 2019 et pôle social du tribunal judiciaire à compter du 1^{er} janvier 2020).
- La décision de la juridiction de sécurité sociale déclarant inopposable à un employeur une décision de prise en charge au titre de la législation des accidents du travail et des maladies professionnelles est sans incidence sur l'application des articles du code du travail relatifs à la protection contre le licenciement des salariés victimes d'accident du travail ou de maladie professionnelle.
- En conséquence, l'employeur ne peut pas demander au salarié à le rembourser des sommes versées au titre de l'origine professionnelle de l'inaptitude sur la seule base du jugement de la décision du tribunal des affaires de sécurité sociale qui a précisé que la décision de prise en charge de la maladie déclarée par le salarié était inopposable à l'entreprise.
- Cass. soc. 7 mars 2018, n° 16-22.856

- La demande de reconnaissance du caractère professionnel de la maladie ou de l'accident auprès de la CPAM peut être un élément à prendre en compte pour démontrer que l'employeur avait connaissance de l'origine de l'inaptitude.
- Il suffit que l'employeur ait connaissance d'une demande en reconnaissance de maladie professionnelle auprès de la CPAM et que les mentions de l'avis d'inaptitude délivré par le médecin du travail correspondent à la nature des lésions se rapportant à la maladie professionnelle dont la reconnaissance est sollicitée. Il importe peu que la maladie professionnelle soit reconnue après le licenciement.
- Cass. soc. 30 novembre 2010, n° 09-42.703

Charge de la preuve

- **C'est au salarié de rapporter la preuve d'un lien de causalité entre l'accident et l'inaptitude à son poste** (Cass. soc. 5 octobre 2011, n° 08-42.909).
- Si aucun élément ne permet de considérer que l'inaptitude physique du salarié est la conséquence de l'accident du travail dont il a été victime, les règles spécifiques applicables à l'inaptitude d'origine professionnelle doivent être écartées (Cass. soc. 13 mars 2013, n°11-22.285).
- Tel est le cas lorsque la CPAM confirme, à la demande de l'employeur que la maladie ou l'accident à l'origine de l'inaptitude n'a pas une origine professionnelle.
- Il en résulte que l'employeur, à la suite de ces investigations, ne pouvait avoir de doute sur le caractère non professionnel de la maladie (Cass. soc. 16 mars 2016, n°14-29.083).

II. La constatation de l'inaptitude

Compétence exclusive du médecin du travail

- L'inaptitude du salarié à son poste de travail ne peut être constatée que par le médecin du travail (ou, sous son autorité et si le protocole établi par le médecin du travail le permet, par un collaborateur médecin du service de santé au travail).
- Soit dans le cadre de la visite médicale de reprise.
- Soit à l'occasion de tout autre examen médical assuré par le médecin du travail.
- Plus précisément, le constat de l'inaptitude peut s'effectuer après tout examen médical pratiqué par le médecin du travail au cours de l'exécution du contrat de travail (Cass. soc. 7 juillet 2016, n° 14-26.590).

- Faisant autorité en la matière l'avis du médecin du travail l'emporte sur l'avis du médecin traitant et, s'il y a discordance, l'employeur est tenu de prendre en considération l'avis du médecin du travail, sans qu'il y ait à recourir à expertise (Cass. soc., 8 juin 1983, n° 81-40.686).
- Ainsi, le salarié ne peut refuser d'exécuter les tâches conformes à son contrat de travail en se fondant sur l'avis de son médecin traitant, alors que le médecin du travail n'avait émis aucune réserve quant à la reprise du travail (Cass. soc. 9 octobre 2001, n° 98-46.144).

Incidence du classement en invalidité

- En l'absence de constatation par le médecin du travail de l'inaptitude du salarié à reprendre l'emploi précédemment occupé ou tout emploi dans l'entreprise, le licenciement prononcé au seul motif d'un classement en invalidité de la 2^e catégorie est nul et cause nécessairement au salarié un préjudice qu'il appartient aux juges du fond de réparer (Cass. soc. 13 janvier 1998, n° 95-45.439).

Examens médicaux pouvant donner lieu à un avis d'inaptitude

- **Une seule visite médicale suffit en général depuis le 1^{er} janvier 2017.**
- L'avis d'inaptitude peut être délivré à l'occasion de n'importe quelle visite médicale effectuée par le salarié auprès du médecin du travail.
- Il peut intervenir à l'occasion :
 - d'une visite d'aptitude d'embauche. Cette visite est réservée, depuis le 1^{er} janvier 2017, aux emplois à risques ;
 - d'une visite d'aptitude périodique. Cette visite est réservée, depuis le 1^{er} janvier 2017, aux emplois à risques ;
 - d'une visite à la demande du salarié ou de l'employeur ;
 - de la visite médicale de reprise obligatoire après un certain temps d'arrêt de travail ;
 - de la visite d'information et de prévention d'embauche ou périodique mais uniquement si c'est le médecin du travail qui l'effectue. Dans ce cas de figure, le médecin du travail ne remet pas une attestation de suivi mais un avis d'inaptitude.

- Avant le 1^{er} janvier 2017, il était obligatoire, sauf en cas de danger immédiat constaté lors de la première visite d'aptitude, que l'inaptitude soit constatée par le médecin du travail lors de 2 visites médicales espacées de 15 jours.
- Depuis le 1^{er} janvier 2017, le principe est inversé : l'inaptitude peut être constatée à l'issue d'une seule visite, sauf si le médecin du travail estime nécessaire une seconde visite qui dans ce cas doit avoir lieu dans un délai de 15 jours (Article R. 4624-42 du code du travail).

Remise d'un avis d'inaptitude

- Un arrêté du 16 octobre 2017 a créé 4 modèles de documents que peut délivrer le médecin du travail à l'issue des visites médicales ou des visites d'information et de prévention :
 - un modèle d'attestation de suivi,
 - un modèle d'avis d'inaptitude,
 - un modèle d'avis d'aptitude réservé aux salariés exposés à des risques particuliers,
 - un modèle de document comportant des propositions d'aménagement du poste.

La visite de reprise

- Le salarié bénéficie d'un examen de reprise du travail par le médecin du travail après un congé de maternité et une absence pour maladie professionnelle, quelle que soit la durée de ces absences.
- En revanche, la visite de reprise n'est obligatoire qu'après une absence d'au moins 30 jours pour cause d'accident du travail ou pour cause de maladie ou d'accident non professionnel.
- L'examen de reprise a pour objet :
 - de vérifier si le poste de travail que doit reprendre le salarié ou le poste de reclassement auquel il doit être affecté est compatible avec son état de santé ;
 - de préconiser l'aménagement, l'adaptation du poste ou le reclassement du travailleur ;
 - d'émettre, le cas échéant, un avis d'inaptitude.

- Par ailleurs, c'est l'examen de reprise qui met fin à la suspension du contrat de travail, même s'il ne coïncide pas avec le retour du salarié dans l'entreprise.
- Tant que la visite de reprise n'a pas été effectuée, le contrat de travail reste suspendu.
- Dès que l'employeur a connaissance de la date de la fin de l'arrêt de travail, il saisit le service de santé au travail (SST) pour que l'examen médical soit organisé le jour de la reprise effective du travail par le salarié ou au plus tard dans un délai de 8 jours à compter de cette reprise du travail.
- Lorsque l'employeur n'organise pas la visite de reprise dans le délai de 8 jours, ce retard ouvre droit au salarié à des dommages-intérêts et non au paiement de salaire sur le fondement de l'article L. 1226-11 du code du travail (Cass. soc. 15 avril 2015, n°13-21.533).

- Tant que la visite de reprise n'a pas eu lieu, le salarié n'est pas tenu à l'obligation de venir travailler et son absence n'est pas fautive. Le licenciement pour faute grave fondée sur l'absence injustifiée du salarié, qui n'est pas revenu dans l'entreprise à la suite de son arrêt de travail, est sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 22 février 2017, n° 15-22.378).
- En revanche, le salarié dont le contrat de travail est suspendu pour maladie et qui reprend son travail avant d'avoir fait l'objet de la visite médicale de reprise est soumis au pouvoir disciplinaire de l'employeur (Cass. soc. 16 nov. 2005, n° 03-45.000)

- Obligation de sécurité de résultat qui s'impose à l'employeur.
- Il incombe à l'employeur de prendre l'initiative de la visite médicale de reprise dès que le salarié qui remplit les conditions pour en bénéficier se tient à sa disposition pour qu'il y soit procédé (Cass. soc. 19 mars 2014, n° 12-29.234).
- Le salarié qui a repris le travail sans que l'employeur ne lui fasse passer, à l'issue de son arrêt, la visite de reprise est fondé à prendre acte de la rupture de son contrat aux torts de l'employeur (Cass. soc., 5 décembre 2012, n° 11-21.587).

- L'absence d'organisation de la visite de reprise ne peut être reprochée à l'employeur :

- tant que le salarié est en arrêt de travail et qu'il n'a ni repris le travail ni manifesté l'intention de le faire (Cass. soc. 5 juillet 2017, n° 15-21.959). L'employeur n'est alors tenu à aucune diligence afin de faire constater l'inaptitude du salarié dans cette situation (Cass. soc. 15 novembre 2006, n° 05-44.712) ;
- lorsque le salarié, à la fin de son arrêt de travail, n'a pas répondu aux demandes de l'employeur de justifier de son absence et ne rapporte pas la preuve qu'il s'est mis à la disposition de celui-ci (Cass. soc. 13 mai 2015, n° 13-23.606) ;

- lorsque le salarié, à la fin de son arrêt de travail, n'a pas donné de nouvelles à l'employeur, n'a pas répondu à sa lettre recommandée lui demandant de reprendre son poste ou de fournir des explications et n'a pas repris le travail à la suite de cette demande de justifier son absence. Il s'agit d'une faute grave justifiant un licenciement (Cass. soc., 16 mai 2018, n° 16-18.586) ;
- si le salarié a manifesté sa volonté de ne pas reprendre son travail à l'issue de son arrêt de travail (Cass. soc. 7 octobre 2015, n° 14-12.182).

- Le cas particulier où le salarié informe son employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie :
- Dès lors que le salarié informe son employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie, sans manifester la volonté de ne pas reprendre le travail, il appartient à l'employeur de faire procéder à une visite de reprise.
- Ainsi, lorsque le salarié est classé en invalidité 2^e catégorie et n'est plus en arrêt de travail postérieurement à ce classement, l'employeur est en droit de faire convoquer le salarié par le médecin du travail afin de vérifier son aptitude au travail (Cass. soc. 25 mai 2011, n° 09-71.548)

- La visite de reprise, dont l'initiative appartient normalement à l'employeur, peut aussi être sollicitée par le salarié, soit auprès de son employeur, soit auprès du médecin du travail en avertissant au préalable l'employeur de cette demande.
- A défaut d'un tel avertissement, l'examen ne constitue pas une visite de reprise opposable à l'employeur et ne permet pas, notamment, de prendre acte de la rupture du contrat (Cass. soc. 12 novembre 1997, n° 95-40.632)

- Le refus répété et délibéré du salarié de se soumettre à une visite de reprise peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement (Cass. soc. 29 mai 1986, n° 83-45.409), voire une faute grave.
- Tel est le cas du salarié, qui à la suite d'une seconde mise en demeure envoyée par l'employeur pour justifier son absence, n'a pas évoqué ou adressé un arrêt de travail et qui a refusé de se rendre à la visite médicale de reprise provoquée par l'employeur (Cass. soc. 30 avril 2014, n° 13-10.361).

- En revanche, ne commet pas une faute grave le salarié qui ne se présente pas à la visite de reprise lorsqu'il a prévenu téléphoniquement son employeur de son absence de son domicile et qui a été empêché de recevoir la mise en demeure de se rendre à la nouvelle visite de reprise.
- Selon la Cour de Cassation, ces faits démontrent qu'il n'avait pas délibérément cherché à faire obstruction au bon déroulement des visites médicales de reprise. Son licenciement pour faute grave est alors dénué de cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 7 octobre 2015, n° 14-12.189).

2 visites de reprise peuvent être exigées

- Depuis le 1^{er} janvier 2017, une seule visite de reprise auprès du médecin du travail suffit pour constater l'inaptitude et déclencher la procédure adéquate.
- Ce n'est que si le médecin du travail l'estime nécessaire pour rassembler les éléments permettant de motiver sa décision, qu'un second examen est réalisé.
- Dans ce cas, ce second examen est réalisé dans un délai qui n'excède pas 15 jours après le premier examen et c'est après ce second examen que sera notifié l'avis d'inaptitude

Le contenu de l'avis d'inaptitude

- Le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du travailleur à son poste de travail qu'après avoir accompli les 4 actions suivantes :
 - réaliser lui-même au moins un examen médical de l'intéressé accompagné le cas échéant des examens complémentaires, permettant un échange sur les mesures d'aménagement, d'adaptation ou de mutation de poste ou la nécessité de proposer un changement de poste ;
 - réaliser lui-même ou faire réaliser une étude de ce poste ;
 - réaliser lui-même ou faire réaliser une étude des conditions de travail dans l'entreprise et indiquer la date à laquelle la fiche d'entreprise a été actualisée ;
 - réaliser lui-même un échange, par tout moyen, avec l'employeur.

Contestation de l'avis d'inaptitude

- Procédure de contestation de l'avis d'inaptitude depuis le 1^{er} janvier 2018 :
- Le salarié ou l'employeur peut saisir le conseil de prud'hommes selon la procédure «en la forme des référés» (renommée à compter du 1^{er} janvier 2020 : « procédure accélérée au fond ») d'une contestation :
 - portant sur les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale ;
 - dans un délai de 15 jours à compter de leur notification.

- L'affaire est directement portée devant le conseil des prud'hommes (article L. 4624-7 du Code du travail) qui statue dans les conditions du référé en la forme :
 - l'audience se tient aux jours et heures habituels des référés ;
 - le conseil de prud'hommes exerce les pouvoirs dont dispose la juridiction au fond et statue par ordonnance ayant autorité de la chose jugée ;
 - l'ordonnance est exécutoire à titre provisoire, sauf si le conseil de prud'hommes en décide autrement ;
 - la demande est formée par le demandeur (salarié ou employeur) par acte d'huissier de justice ou par requête.

- Suppression de l'obligation de désigner un médecin expert.
- C'est le conseil de prud'hommes lui-même, en la forme des référés, qui décide désormais comment exécuter la mesure d'instruction.
- Recours facultatif au médecin inspecteur du travail.

- Le conseil de prud'hommes peut confier toute mesure d'instruction au médecin inspecteur du travail territorialement compétent pour l'éclairer sur les questions de fait relevant de sa compétence.
- La désignation du médecin inspecteur du travail n'est qu'une faculté.
- Si le médecin inspecteur du travail territorialement compétent n'est pas disponible ou est récusé, un autre médecin inspecteur du travail peut être désigné.
- Les honoraires et frais sont réglés d'après le tarif fixé par arrêté, soit 8 fois le coût de la consultation au cabinet majorée de la majoration pour le médecin généraliste.
- Le médecin du travail doit toujours être informé de la contestation.

- La décision de la formation de référé suite au rapport remis par le médecin-expert se substitue aux éléments de nature médicale de l'avis d' (in) aptitude contesté
- Les honoraires et frais d'expertise peuvent ne pas être mis à la charge de la partie perdante, en tout ou partie.
- C'est le conseil de prud'hommes qui le décide ; il ne peut le faire que si l'action en justice n'est pas dilatoire ou abusive.

- Avant le 1^{er} janvier 2017, la Cour de cassation considérait qu'à défaut de contestation de l'avis d'aptitude ou d'inaptitude dans le délai requis, l'avis du médecin du travail sur l'aptitude du salarié à occuper un poste de travail s'imposait aux parties (employeur et salarié) ; cet avis ne pouvait plus être contesté ultérieurement devant le conseil des prud'hommes.
- En conséquence, en l'absence de contestation dans le délai imparti, l'avis d' (in) aptitude initial ne pouvait plus être contesté et s'imposait aux juges et aux parties (Cass. soc. 21 septembre 2017, n° 16-16.549).
- A priori cette jurisprudence est toujours applicable.

Le statut du salarié après l'avis d'inaptitude

- Lorsque le salarié est déclaré inapte, il n'est plus tenu de se présenter sur son lieu de travail.
- Le fait pour un salarié de ne pas se présenter sur le lieu de travail après la constatation de son inaptitude à tout poste dans l'entreprise ne constitue pas une faute (Cass. soc. 13 juillet 2005, n° 03-44.980).
- Le salarié n'est pas rémunéré au cours du délai de reclassement d'un mois, sauf s'il est reclassé.

- **En résumé, seul le médecin du travail peut constater l'inaptitude du salarié à reprendre l'emploi qu'il occupe.**
- Il ne peut déclarer un salarié inapte à son poste :
 - qu'après avoir réalisé au moins un examen médical du salarié, avoir procédé ou fait procéder à une étude de poste, avoir réalisé ou fait réaliser une étude des conditions de travail dans l'établissement et après avoir échangé avec l'employeur ;
 - et s'il constate qu'aucune mesure d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail occupé n'est possible et que l'état de santé du salarié justifie un changement de poste.

III. L'obligation de reclassement du salarié inapte

Une obligation pour l'employeur

- L'employeur est tenu de proposer au salarié déclaré inapte un autre poste approprié à ses capacités :
 - après avis des délégués du personnel (ou, le cas échéant, CSE) (ou le cas échéant du comité social et économique), s'ils existent dans l'entreprise, que l'inaptitude soit professionnelle ou, depuis le 1^{er} janvier 2017, que l'inaptitude soit non professionnelle
 - en tenant compte des conclusions écrites du médecin du travail et des indications qu'il formule sur la capacité du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise ;
 - et aussi comparable que possible au poste précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles qu'aménagements, adaptations ou transformations de postes existants.

- Cette obligation de reclassement concerne l'inaptitude consécutive à une maladie ou un accident non professionnel ainsi que l'inaptitude consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle.
- Le contenu de l'obligation de reclassement est identique dans les 2 situations.

- Jusqu'à la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, dite loi Rebsamen, le seul motif de licenciement pour inaptitude recevable était l'impossibilité de reclassement .
- Il était donc exigé que l'employeur démontre qu'il avait respecté son obligation de reclassement et que malgré tous ses efforts de recherches, aucun poste ne pouvait être proposé au salarié.

Deux cas de dispense depuis le 1^{er} janvier 2017

- L'employeur est désormais dispensé de rechercher un reclassement dans 2 cas bien précis, applicables quel que soit le statut du salarié, lorsque l'avis d'inaptitude indique expressément que :
 - « *tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé* ».
 - Cette exonération existe depuis le 19 août 2015 en cas d'inaptitude d'origine professionnelle et a été étendue à l'inaptitude non professionnelle depuis le 1^{er} janvier 2017.
 - « *l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi* ».
- Il existe depuis le 1^{er} janvier 2019 une autre exception à l'obligation de reclassement liée au statut du salarié : l'inaptitude d'un salarié en contrat d'apprentissage.

En cas d'inaptitude à tout emploi ou tout poste en l'absence de l'une des deux mentions de dispense de reclassement sur l'avis

- Sauf si l'avis d'inaptitude précise expressément l'un des deux cas de dispense, l'avis du médecin du travail concluant à l'inaptitude du salarié à tout emploi dans l'entreprise et à l'impossibilité de son reclassement dans l'entreprise, ne dispense pas l'employeur :
 - de rechercher une possibilité de reclassement au sein de l'entreprise et, le cas échéant, au sein du groupe auquel elle appartient (Cass. soc. 10 février 2016, n° 14-16) ;
 - au besoin, par la mise en œuvre de mesures telles qu'aménagements, adaptations ou transformations de poste de travail (Cass. soc. 2 novembre 2016, n° 15-21.948) ;
 - et de l'obligation de consulter les délégués du personnel (ou, le cas échéant, CSE) .

- Il en est de même si le médecin du travail, en raison du danger immédiat pour la santé du salarié, a exclu toute aptitude de l'intéressé à occuper un emploi dans l'entreprise même spécialement aménagé (Cass. soc. 7 juillet 2004, n° 02-47.458).

- L'avis d'inaptitude à tout emploi dans l'entreprise délivré par le médecin du travail ne dispense pas l'employeur de rechercher les possibilités de reclassement dans l'entreprise même si :
 - le salarié a manifesté son refus de réintégrer l'entreprise (Cass. Soc. 10 mai 2005, n° 03-43.134) ;
 - le médecin du travail, en raison du danger immédiat pour la santé du salarié, a exclu toute aptitude de l'intéressé à occuper un emploi dans l'entreprise même spécialement aménagé (Cass. soc. 7 juillet 2004, n° 02-47.458) ;
 - le médecin du travail a estimé que les 2 postes disponibles dans l'entreprise étaient incompatibles avec l'avis d'inaptitude (Cass. soc, 14 juin 2016, n° 14-16.422)

- En présence d'un avis d'inaptitude à tout poste, il appartient à l'employeur de solliciter à nouveau le médecin du travail sur les aptitudes résiduelles du salarié et les possibilités de reclassement au besoin par la mise en œuvre de mesures telles qu'aménagements, adaptations ou transformations de postes de travail.
- Il ne pourra licencier le salarié pour inaptitude et impossibilité de reclassement que s'il justifie avoir fait ces démarches et si elles n'ont pas abouti.

En cas d'invalidité de 2^e catégorie

- L'employeur est tenu de rechercher des possibilités de reclassement également lorsque le salarié a été classé en invalidité.
- Le classement d'un salarié en invalidité 2^e catégorie par la Sécurité sociale obéit à une finalité distincte et relève d'un régime juridique différent, est sans incidence sur l'obligation de reclassement du salarié inapte qui incombe à l'employeur par application du code du travail.
- Cass. soc. 9 juillet 2008, n° 07-41.318

La procédure de recherche de reclassement

- Obligation pour l'employeur de solliciter les conclusions du médecin du travail.
 - *A noter que l'avis d'inaptitude, selon le modèle issu de l'arrêté du 16 octobre 2017, comporte une rubrique spécifique portant sur les conclusions et indications relatives au reclassement. Cette rubrique est située après celle sur les 2 cas de dispense de reclassement : elle doit être remplie en l'absence de dispense.*
- Obligation pour le médecin du travail d'éclairer l'employeur sur son obligation de reclassement.
- Obligation pour l'employeur d'appliquer les préconisations du médecin du travail.

- Importance de solliciter le médecin du travail après l'avis d'inaptitude.
- En effet, l'existence d'un dialogue entre l'employeur et le médecin du travail tout au long du contrat de travail et après l'avis d'inaptitude du médecin du travail, notamment sur les possibilités d'aménagement des postes disponibles montre que l'employeur justifie de recherches effectives de reclassement au regard des préconisations du médecin du travail au sein tant de l'entreprise que du groupe auquel elle appartient (Cass. soc. 27 janvier 2016, n° 14-20.852)

- Obligation de consulter les DP ou le CSE que l'inaptitude soit professionnelle ou non.
- Dès lors que la visite d'inaptitude est postérieure au 1^{er} janvier 2017, date d'entrée en vigueur de la loi travail du 8 août 2016, l'obligation de consulter les délégués du personnel ou, le cas échéant, le comité social et économique (CSE) avant de proposer un poste de reclassement s'applique que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non.
- Question : quid de l'obligation si aucun poste de reclassement n'est disponible ?

- L'employeur doit fournir aux délégués du personnel (ou, le cas échéant, au CSE) toutes les informations nécessaires quant à l'état de santé du salarié et la recherche de reclassement du salarié inapte pour leur permettre de donner un avis en connaissance de cause (Cass. soc. 8 février 2017, n° 15-22.341).
- L'employeur doit leur communiquer, notamment, les conclusions du médecin du travail sur les possibilités de reclassement du salarié.
- Il n'est pas nécessaire qu'un compte rendu relatif à la consultation des DP ou du CSE soit complet. Il suffit qu'il soit constaté que les DP ou le CSE aient été convoqués à une réunion et que cette réunion ait fait l'objet d'un compte rendu relatif à l'inaptitude du salarié et de son reclassement (Cass. soc. 13 mars 2019, n° 17-30.995).

Régularisation possible après une 1^{ère} proposition

- L'employeur qui a d'abord proposé les postes de reclassement au salarié inapte sans consulter les délégués du personnel (ou le CSE) peut régulariser la procédure en soumettant aux représentants du personnel les postes de reclassement pour avis avant de les proposer à nouveau au salarié.
- C'est ce qu'a admis le Conseil d'État à l'égard d'un salarié protégé.
- En l'espèce, l'employeur avait proposé des postes de reclassement au salarié déclaré inapte sans avoir consulté les DP. Le salarié refuse ces postes. L'employeur soumet alors pour avis aux DP les mêmes postes qui émettent un avis favorable.
- Le Conseil d'État a estimé que la procédure de licenciement pour inaptitude a été respectée dans la mesure où l'avis des DP avait bien été recueilli avant que les postes aient été à nouveau proposés à l'intéressé.
- CE, 27 février 2019, n° 417249

- Toutefois, il faudra attendre le prochain arrêt de la Cour de cassation car jusqu'à maintenant, elle adoptait une solution contraire.
- Voir notamment : Cass. soc. 22 novembre 2017, n° 16-19.437

- En cas d'inaptitude professionnelle, la consultation des délégués du personnel (ou, le cas échéant, du CSE) est une formalité substantielle.
- L'absence de consultation des délégués du personnel (ou, le cas échéant, du CSE) rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 7 mai 1997, n° 94-41.697).

- En cas d'inaptitude d'origine non professionnelle, il n'existe pas encore de décision de la Cour de Cassation.
- Mais en toute logique, les solutions dégagées dans le cadre de l'inaptitude professionnelle devraient s'appliquer : il devrait donc aussi s'agir d'une formalité substantielle qui, si elle est omise, rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse ouvrant droit aux indemnités pour licenciement abusif de droit commun.

Charge de la preuve de la recherche de reclassement

- Depuis le 1^{er} janvier 2017, l'obligation de reclassement est réputée satisfaite lorsque l'employeur a proposé un emploi, dans les conditions prévues aux articles L. 1226-2 et L. 1226-10 du code du travail, en prenant en compte l'avis et les indications du médecin du travail.

- la loi Travail a donc ajouté que « *l'obligation de reclassement est réputée satisfaite lorsque l'employeur a proposé un emploi, dans les conditions prévues à l'article L. 1226-2, en prenant en compte l'avis et les indications du médecin du travail* ».
- Ce qui laisse supposer que le refus d'un tel poste pourrait suffire à motiver le licenciement pour inaptitude, sans avoir besoin de rechercher et de proposer d'autres postes.
- Il faudra attendre les prochains arrêts de la Cour de cassation pour connaître sa position.

- Dans toutes les autres situations, il appartient à l'employeur d'établir qu'il a procédé à une recherche sérieuse de reclassement du salarié déclaré inapte (Cass. soc. 30 novembre 2016, n° 15-18.880).

- Tel n'est pas le cas lorsque l'employeur :
- Refusant de préciser la structure des emplois de son siège social et le nombre de postes vacants à l'époque de la rupture, se contente d'affirmer par principe que tous les postes pouvant convenir au salarié sont pourvus sans se livrer à une recherche auprès des différentes agences à l'époque du licenciement et sans s'interroger sur d'éventuelles adaptations d'emplois (Cass. soc. 28 octobre 2009, n° 08-44.253) ;

- Se contente de se référer au registre du personnel qui ne fait apparaître aucun des postes préconisés par le médecin du travail mais essentiellement des postes identiques à celui occupé par le salarié (distributeur).
- L'employeur doit prouver qu'il a procédé à une recherche effective des possibilités de reclassement, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail (Cass. soc. 7 juillet 2016, n° 14-18.877).

- C'est à l'employeur de justifier qu'il a effectué des démarches précises pour parvenir au reclassement du salarié, notamment pour envisager des adaptations ou transformations de postes de travail ou un aménagement du temps de travail.
- Tel est le cas de l'employeur qui avait adressé un courrier à toutes les directions régionales et structures de la société au niveau national mais le seul poste de gestionnaire administratif et financier disponible dans une des directions régionales requérait un niveau d'études que ne possédait pas la salariée concernée (Cass. soc. 12 octobre 2011, n° 10-18.906).

- L'employeur a procédé à une recherche loyale et complète et a satisfait à son obligation de reclassement :
- Lorsqu'il a adressé 14 propositions de poste conformes aux préconisations du médecin du travail (en l'espèce, poste à terre préconisé à un capitaine de navire déclaré inapte à la profession de marin), accompagnées du descriptif détaillé des postes, les recherches de reclassement s'étant étendues, en l'absence de poste dans ses bureaux, aux filiales du groupe et alors que l'employeur produisait le registre d'entrée et sortie de son personnel ainsi que celui des sociétés du groupe (Cass. soc. 6 juillet 2017, n° 16-10.539).

- Lorsqu'il apparaît que l'étude des postes et des conditions de travail effectués par le médecin du travail, postérieurement à son second avis d'inaptitude à tout poste dans l'entreprise, à la suite de la demande formée par l'employeur quant aux mesures envisageables pour reclasser le salarié, excluait la possibilité d'affecter l'intéressé à un poste existant comme la possibilité d'aménager ces postes (Cass. soc. 1^{er} décembre 2011, n° 10-20.123).

- Dès lors que le poste proposé au salarié pour son reclassement et refusé par celui-ci est conforme à l'avis du médecin du travail et que l'employeur justifie qu'aucun autre poste compatible avec les préconisations de ce médecin n'est disponible dans l'entreprise laquelle n'appartient pas à un groupe. Le licenciement pour inaptitude a alors une cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 19 novembre 2015, n° 14-12.701).

- S'il a tenu compte de la position prise par le salarié qui avait refusé d'être reclassé au niveau du groupe en ne proposant pas les postes qui ne correspondaient pas à ses *desiderata* (Cass. soc. 23 novembre 2016, n° 14-26.326).
- Par ailleurs, le code du travail n'exige pas que les propositions de reclassement soient faites par écrit.
- En conséquence, le fait de ne pas proposer au salarié les postes par écrit ne suffit pas à en déduire que l'employeur n'a pas respecté son obligation de reclassement (Cass. soc., 31 mars 2016, n° 14-28.314).

Le périmètre de reclassement est plus restreint depuis le 22 décembre 2017

- L'employeur doit rechercher un autre emploi « *au sein de l'entreprise ou des entreprises du groupe auquel elle appartient le cas échéant, situées sur le territoire national et dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation assurent la permutation de tout ou partie du personnel* ».
- Si l'entreprise n'appartient pas à un groupe, le reclassement doit être recherché parmi les emplois disponibles dans l'entreprise, dans tous les secteurs de l'entreprise, au sein de tous les établissements de celle-ci.

La notion de groupe depuis le 22 décembre 2017

- Depuis le 22 décembre 2017, « *la notion de groupe désigne le groupe formé par une entreprise appelée entreprise dominante et les entreprises qu'elle contrôle dans les conditions définies à l'article L. 233-1, aux I et II de l'article L. 233-3 et à l'article L. 233-16 du code de commerce* ».
- Il en résulte que le groupe est notamment retenu dans les situations suivantes :
 - une société possède plus de la moitié du capital d'une autre société ;
 - une société détient une fraction du capital d'une ou de plusieurs autres sociétés lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales ;
 - une société dispose seule de la majorité des droits de vote dans une autre société en vertu d'un accord avec d'autres associés ou actionnaires... etc.
- Enfin, la notion de groupe est identique que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non.

- Cette définition du groupe exclut les réseaux de franchise, les fédérations ou toute structure regroupant des entreprises ayant des liens étroits mais ne répondant pas à la définition du groupe prévue à l'article L. 2331-1 du code du travail.

Prise en compte de desiderata du salarié

- Avant le 23 novembre 2016, l'employeur devait rechercher tous les postes de reclassement et les proposer au salarié, y compris s'il s'agissait de postes ne correspondant pas aux attentes manifestées par le salarié (Cass. soc. 10 mai 2005, n° 03-43.134).
- Le 23 novembre 2016, la Cour de cassation, par un revirement de jurisprudence, a pris une position totalement opposée : désormais, l'employeur peut tenir compte de la position du salarié pour restreindre le périmètre des recherches de reclassement (Cass. soc., 23 nov. 2016, n° 14-26.398)

Information du salarié par écrit

- Lorsque l'employeur est dans l'impossibilité de proposer un autre emploi au salarié, il lui fait connaître par écrit les motifs qui s'opposent au reclassement.
- Cette obligation qui n'était prévue qu'en cas d'inaptitude d'origine professionnelle a été étendue, depuis le 1^{er} janvier 2017 à l'inaptitude non professionnelle.
- L'information écrite du salarié doit être faite avant que ne soit engagée la procédure de licenciement. Il en résulte que l'énonciation des motifs dans la lettre de licenciement ne saurait pallier le non-respect de cette formalité (Cass. soc. 28 novembre 2018, n° 17-20.068).

Situation du salarié pendant le délai de reclassement

- Le salarié médicalement reconnu inapte à son poste ne peut pas prétendre à rémunération (ou dommages-intérêts équivalents) pour la période nécessaire à la recherche d'un poste de reclassement (ceci bien entendu s'il n'y a pas eu manœuvre dilatoire de l'employeur), dans la mesure où il ne peut pas travailler (Cass. soc. 19 févr. 1992, n° 90-43.434).
- Depuis le 1^{er} juillet 2010, le salarié déclaré inapte suite à un accident du travail ou une maladie professionnelle bénéficie, quant à lui, d'une indemnisation temporaire, servie par la CPAM, en attendant son reclassement ou son licenciement.

Sanctions applicables à l'absence de reclassement

- En cas d'inaptitude professionnelle, le licenciement prononcé en méconnaissance des dispositions relatives au reclassement du salarié déclaré inapte n'est pas frappé de nullité mais ouvre droit, en l'absence de réintégration du salarié, à l'indemnité prévue par l'article L. 1226-15 du code du travail, égale à au moins 6 mois de salaire pour les licenciements notifiés à compter du 24 septembre 2017 (Cass. soc. 1^{er} février 2017, n° 15-22.439).
- En cas d'inaptitude non professionnelle, Le licenciement prononcé en méconnaissance de l'obligation de reclassement est sans cause réelle et sérieuse et ouvre droit à une indemnité pour licenciement abusif calculée selon le barème Macron... ou pas.

IV. Le licenciement pour inaptitude

- L'employeur ne peut rompre le contrat de travail que s'il justifie :
 - soit de son impossibilité de proposer un emploi ;
 - soit du refus par le salarié de l'emploi proposé ;
 - soit de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que « tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé » ;
 - soit de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que « *l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi* ».

La procédure de licenciement pour inaptitude

- **Interdiction de contourner la procédure de licenciement pour inaptitude.**
- C'est pourquoi, il est impossible de licencier un salarié déclaré inapte pour absence prolongée (Cass. soc. 5 décembre 2012, n° 11-17.913).
- Impossibilité de licencier pour faute : dès lors que le salarié a été déclaré inapte par le médecin du travail, la procédure liée à l'inaptitude doit s'appliquer jusqu'à son terme ; le salarié ne peut être licencié que pour inaptitude et non pour faute. La procédure disciplinaire ne peut être engagée après un constat d'inaptitude (Cass. soc. 20 décembre 2017, n° 16-14.983).

- Articulation avec une procédure de licenciement économique :
- L'employeur est tenu de respecter son obligation de reclassement, quand bien même une procédure de licenciement économique serait en cours (Cass. soc. 14 mars 2000, n° 98-41.556).
- Il en est de même lorsque le salarié a été déclaré inapte avant de demander à bénéficier d'un départ volontaire dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi (Cass. soc. 20 décembre 2017, n° 16-11.201).
- Toutefois lorsque le motif économique du licenciement repose sur la cessation totale d'activité, la Cour de cassation considère que l'impossibilité de reclassement est justifiée, dès lors que l'entreprise n'appartient pas à un groupe (Cass. soc. 4 octobre 2017, n° 16-16.441).

- Articulation avec la prise d'acte de la rupture par le salarié déclaré inapte :
- Un salarié déclaré inapte peut prendre acte de la rupture de son contrat en raison de faits qu'il reproche à son employeur.
- C'est ce qu'admet la Cour de cassation à l'égard d'un salarié déclaré inapte suite à un accident du travail (Cass. soc. 21 janvier 2009, n° 07-41.822).

- Si l'employeur considère injustifiée la prise d'acte, c'est à lui de rapporter la preuve.
- Ainsi :
- Lorsque le salarié, déclaré inapte suite à un accident du travail, invoque une inobservation des règles de prévention et de sécurité, c'est à l'employeur de démontrer que la survenance de cet accident est étrangère à tout manquement à son obligation de sécurité de résultat (Cass. soc. 12 janvier 2011, n° 09-70.838).

- Lorsque le salarié déclaré inapte prend acte de la rupture de son contrat de travail en reprochant à l'employeur de ne pas avoir adapté son poste de travail conformément aux recommandations du médecin du travail, il appartient à l'employeur de justifier qu'il a procédé à une telle adaptation.
- A défaut, la prise d'acte a les effets d'un licenciement abusif. Au contraire, si l'employeur rapporte une telle preuve, la prise d'acte aura les effets d'une démission.
- Ce n'est pas au salarié de rapporter la preuve que l'employeur n'a pas respecté les recommandations du médecin du travail (Cass. soc., 14 octobre 2009, n° 08-42.878).

- **Application de la procédure de licenciement pour motif personnel.**
- Lorsque l'employeur prononce le licenciement pour inaptitude, il doit respecter la procédure de licenciement pour motif personnel prévue aux articles L. 1232-1 à L. 1232-14 du code du travail : entretien préalable, assistance du salarié, notification du licenciement, conseiller du salarié...

- A la procédure de licenciement de droit commun, s'ajoutent des modalités spécifiques :
 - le délai d'un mois à compter de la visite médicale ayant donné lieu à l'avis d'inaptitude, au-delà duquel, si le salarié n'est ni reclassé ni licencié, il y a reprise du paiement du salaire ;
 - la nécessité de motiver la lettre de licenciement en précisant l'inaptitude et l'impossibilité de reclassement ou l'un des deux cas de dispense de reclassement autorisés par la loi.

- L'employeur n'est pas tenu de licencier dans un bref délai (Cass. soc. 1^{er} févr. 2017, n° 15-14.852).
- Il est même déconseillé à l'employeur d'engager la procédure de licenciement, en envoyant au salarié la convocation à l'entretien préalable, le jour même de la visite de reprise constatant l'inaptitude (une seule visite ou le cas échéant, la seconde visite).
- Cette circonstance pourrait conduire les juges à considérer que l'employeur n'a pas engagé sérieusement des recherches de reclassement et donc à déclarer le licenciement abusif (Cass. soc. 4 novembre 2015, n° 14-11.879).

Indemnités liées au licenciement pour inaptitude non professionnelle

- **Indemnité légale ou conventionnelle de licenciement.**
- L'indemnité conventionnelle est due en cas de licenciement pour inaptitude même si une clause de la convention l'exclue expressément.
- C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation dans un arrêt récent : « *est nulle en raison de son caractère discriminatoire fondé sur l'état de santé du salarié, la disposition d'une convention collective excluant les salariés licenciés pour inaptitude du bénéfice de l'indemnité de licenciement* ».
- En conséquence, le salarié licencié pour inaptitude est en droit de réclamer l'indemnité conventionnelle de licenciement (Cass. soc. 8 octobre 2014, n° 13-11.789).

- **Prise en compte du délai de préavis pour calculer l'indemnité de licenciement.**
- La durée du préavis que le salarié aurait dû effectuer s'il avait été présent est prise en compte pour le calcul de l'indemnité légale de licenciement (Cass. soc. 22 novembre 2017, n° 16-13.883).

- **En principe : pas de versement de l'indemnité de préavis.**
- Sauf dispositions conventionnelles plus favorables, l'indemnité compensatrice de préavis n'est pas due dans la mesure où il n'y a pas de préavis ; le contrat étant rompu à la date de notification du licenciement.
- **Première exception : paiement de l'indemnité de préavis en cas de manquement de l'employeur à ses obligations :**
 - Manquement de l'employeur à son obligation de reclassement ;
 - Manquement de l'employeur à son obligation de reprise du paiement des salaires ;
 - Manquement de l'employeur à son obligation de sécurité (voir ci-après).

- Lorsque l'employeur a commis un manquement à son obligation de sécurité dont le salarié est fondé à solliciter la réparation du préjudice en résultant et que son inaptitude est en lien avec ce manquement, le salarié est en droit de percevoir, outre une indemnité pour perte d'emploi, une indemnité compensatrice de préavis dont l'inexécution est imputable à l'employeur.
- En l'espèce, le salarié avait subi pendant de nombreuses années des changements de secrétaires de plus en plus fréquents ayant entraîné une désorganisation de son service avec de très nombreux dysfonctionnements et un accroissement de sa charge de travail.
- Or malgré ses nombreuses plaintes, l'employeur n'avait procédé à aucune modification de ses conditions de travail ce qui avait eu des répercussions sur sa santé mentale (Cass. soc. 29 juin 2017, n° 15-15.775).

- **Seconde exception : la convention collective prévoit le paiement du préavis en cas d'inaptitude.**

En cas d'inaptitude d'origine professionnelle

- Versement de l'indemnité spéciale de licenciement :
- Lorsque le licenciement pour inaptitude est justifié par l'impossibilité de reclassement ou le refus par le salarié de l'emploi proposé, le montant de l'indemnité de licenciement est, sauf dispositions conventionnelles plus favorables, égale au double de l'indemnité légale de licenciement prévue par l'article L. 1234-9 du code du travail.
- L'indemnité conventionnelle, si elle existe, peut être perçue par le salarié lorsqu'elle est plus élevée que le double de l'indemnité légale de licenciement.
- Elle n'a pas à être elle-même doublée, en l'absence de dispositions conventionnelles expresses (Cass. soc. 25 mars 2009, n° 07-41.708).

- Versement de l'indemnité compensatrice de préavis :
- Lorsque le licenciement pour inaptitude est justifié par l'impossibilité de reclassement ou le refus par le salarié de l'emploi proposé, le salarié a droit à une indemnité compensatrice d'un montant égal à l'indemnité compensatrice de préavis de droit commun.
- Cette indemnité a un caractère indemnitaire et elle se cumule avec les indemnités journalières versées par la Sécurité sociale pendant le délai-congé, à l'inverse de l'indemnité compensatrice de préavis de droit commun prévue par l'article L. 1234-5 du code du travail.
- En revanche, Il résulte du caractère indemnitaire de l'indemnité compensatrice de préavis que son versement ne donne pas droit au salarié à des congés et donc à l'indemnité compensatrice de congés payés sur préavis.

Sanctions applicables au licenciement irrégulier, abusif ou nul

- Le licenciement pour inaptitude pourra être frappé de nullité s'il est démontré que la rupture du contrat a pour seul motif l'état de santé du salarié. Tel sera le cas du licenciement pour inaptitude prononcé en l'absence de constatation par le médecin du travail de l'inaptitude du salarié (Cass. soc. 13 mars 2001, n° 98-43.403).
- Pour rappel, le non-respect du régime de l'inaptitude professionnelle prévu à l'article L. 1226-10 du code du travail entraîne l'application de la sanction non de la nullité prévue par l'article L. 1226-13 mais d'une indemnité au moins égale à 6 mois de salaire depuis le 24 septembre 2017.

- En cas d'inaptitude résultant de harcèlement :
- Le licenciement pour inaptitude d'un salarié peut être annulé lorsqu'il est démontré que le harcèlement sexuel ou moral subi par le salarié est à l'origine de l'inaptitude (Cass. soc. 18 mars 2014, n° 13-11.174).
- Tel est le cas :
- Lorsque le salarié fait l'objet de brimades et de dénigrement par son collaborateur qui l'a privé de ses responsabilités ; ces agissements ayant gravement altéré sa santé, son inaptitude est la conséquence directe de ceux-ci (Cass. soc. 24 juin 2009, n° 07-43.994) ;

- Lorsqu'il y a agissements répétés de l'employeur susceptibles d'entraîner une dégradation des conditions de travail du salarié ou d'altérer sa santé : la multiplication de sanctions en quelques jours et envoi d'une convocation à un entretien pour licenciement sans fait nouveau suffit à caractériser des pressions de la part de l'employeur ; le second avis d'inaptitude mentionnait l'absence de contact avec les autres salariés et la direction. Il en résulte que l'inaptitude provient non seulement des problèmes de santé antérieurs mais aussi de difficultés relationnelles au sein de l'établissement (Cass. soc. 13 février 2013, n° 11-27.652) ;

- Lorsque l'inaptitude définitive du salarié à son poste a pour seule origine son état dépressif réactionnel aux agissements de harcèlement moral dont il a fait l'objet (Cass. soc. 13 févr. 2013, n° 11-26.380) ;
- Lorsque le salarié a fait l'objet de nombreuses convocations à des entretiens préalables dans 4 procédures disciplinaires dont 2 sont demeurées sans suite pendant une période de fragilité du salarié alors que l'inaptitude du salarié était liée à un état dépressif résultant de la dégradation de ses conditions de travail et de ses relations avec l'employeur (Cass. soc. 18 mars 2014, n° 13-11.174).

- En cas d'inaptitude résultant d'une faute de l'employeur :
- L'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise doit en assurer l'effectivité.
- En cas de manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat, le licenciement pour inaptitude du salarié est dépourvu de cause réelle et sérieuse.
- Tel est le cas lorsque le volume anormal de travail imposé au salarié pendant près de 3 ans a participé de façon déterminante à l'inaptitude consécutive à un accident du travail (Cass. soc. 29 mai 2013, n° 12-18.485).

Le cas particulier des CDD

- Depuis le 19 mai 2011, il est possible de rompre un contrat à durée déterminée (CDD) en raison de l'inaptitude du salarié, qu'elle soit d'origine professionnelle ou non.
- La procédure applicable en cas d'inaptitude d'un salarié en CDD est identique à celle d'un salarié en contrat à durée indéterminée, hormis, bien entendu, ce qui touche le mode de rupture du contrat : licenciement en cas de CDI et rupture anticipée en cas de CDD.
- Que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non, le salarié en contrat à durée déterminée qui est déclaré inapte doit bénéficier de l'obligation de reclassement dans les mêmes conditions que le salarié en contrat à durée indéterminée.

- Que se passe-t-il lorsque le terme du CDD tombe pendant le délai de reclassement ?
- La procédure pour inaptitude ne reporte pas pour autant le terme du CDD fixé dans le contrat. La loi du 17 mai 2011 n'a pas remis en cause la rupture du CDD à son terme (que le terme soit défini ou non).
- Premier cas de figure : le terme du CDD est plus d'un mois après le constat définitif d'inaptitude. Si l'employeur attend le terme du contrat sans rechercher à reclasser (ou, si le reclassement est impossible, sans procéder à la rupture du contrat), il devra reprendre le versement du salaire, passé le délai d'un mois à compter de la seconde visite d'inaptitude (ou la première et unique visite en cas de danger immédiat).
- Par ailleurs, l'employeur pourrait être condamné à des dommages-intérêts pour le préjudice causé au salarié en raison de la perte d'une chance de reclassement du fait de l'inertie de l'employeur. C'est ce qui a été admis pour les salariés en CDD par la Cour de cassation.

- Deuxième cas de figure : le terme du CDD est proche du constat d'inaptitude (dans un délai inférieur à un mois à compter de la visite de reprise). Il sera difficile de reprocher à l'employeur de ne pas avoir recherché un reclassement dans un temps si court, sauf si le salarié prouve qu'il y a abus de droit.
- Par ailleurs, si le salarié est reclassé, un nouveau contrat devra être conclu, il pourra s'agir d'un CDD comme d'un CDI.

Cas particulier du salarié invalide

- Le plus souvent l'invalidité est prononcée après un arrêt de travail de longue durée. Lorsque le salarié est en arrêt maladie de longue durée, il perçoit des indemnités journalières (IJ) jusqu'à ce que son état soit stabilisé ou jusqu'à l'expiration de la durée maximale de versement des IJ (soit en général 3 ans).
- Ni le salarié ni la CPAM ne sont tenus d'informer l'employeur de la déclaration d'invalidité du salarié. Aucun texte ne le prévoit.
- Le classement en invalidité n'est pas un motif légitime de licenciement en l'absence d'un avis d'inaptitude prononcé par le médecin du travail ; c'est même une cause de nullité du licenciement (Cass. soc. 20 décembre 2017, n° 12-19.886).

- La mise en invalidité n'obéit pas à une procédure particulière au regard du droit du travail.
- En principe, elle n'a pas d'incidence directe sur le contrat de travail.
- Si le classement en invalidité intervient alors que le salarié est présent dans l'entreprise, le contrat continue d'être exécuté. Ce classement n'entraîne aucune obligation particulière pour l'employeur : il n'est pas tenu de convoquer le salarié devant le médecin du travail notamment.
- En l'absence d'un certificat d'arrêt de travail, l'invalidité ne justifie pas l'absence du salarié.

- Si le salarié est absent de l'entreprise au moment de son classement en invalidité, ce sont donc les règles de droit commun sur les absences et l'inaptitude qui s'appliquent.
- Le salarié reconnu invalide continue d'envoyer des arrêts de travail de son médecin traitant : il y a suspension du contrat de travail au titre des arrêts de travail.
- Au regard du contrat de travail, le régime juridique applicable reste la suspension du contrat pour maladie. En effet, en l'absence de visite de reprise, le contrat de travail du salarié, en arrêt de travail, reste suspendu, nonobstant la reconnaissance de son invalidité par la CPAM (Cass. soc. 6 octobre 2015, n° 13-26.052).

- Le salarié n'est plus en arrêt de travail mais n'informe pas l'employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie et ne manifeste pas son intention de reprendre son poste :
- Lorsque le salarié n'informe pas son employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie et ne manifeste pas qu'il se tient à sa disposition pour reprendre le travail ou pour qu'il soit statué sur son aptitude à la reprise, l'employeur ne peut être condamné au paiement de dommages-intérêts pour ne pas avoir convoqué le salarié à une visite de reprise (Cass. soc. 10 mai 2012, n° 10-28.102).

- Le salarié n'a plus d'arrêt de travail et informe son employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie mais sans préciser s'il veut reprendre le travail :
- Dès lors que le salarié, qui n'est plus en arrêt de travail, informe son employeur de son classement en invalidité 2^e catégorie et ne manifeste pas sa volonté de ne pas reprendre le travail, il appartient à l'employeur de prendre l'initiative de faire procéder à une visite de reprise, laquelle met fin à la suspension du contrat de travail. L'employeur ne doit pas attendre que le salarié lui demande de reprendre le travail ou lui sollicite une visite de reprise (Cass. Soc. 25 janvier 2011, n° 09-42.766).

- L'employeur doit prendre l'initiative de faire procéder à une visite de reprise laquelle met fin à la suspension du contrat.
- L'absence de convocation à une visite de reprise ou une convocation tardive constitue une faute qui engage la responsabilité de l'employeur et ouvre droit à des dommages-intérêts pour le salarié (Cass. soc. 17 mai 2016, n° 14-23.138).

V. Actualité

l'indemnité spéciale de licenciement et résiliation judiciaire

- Dans cette affaire, une salariée se plaignant de divers manquements de son employeur à son obligation de sécurité, saisit le conseil de prud'hommes en résiliation judiciaire du contrat de travail.
- Avant la décision, elle est déclarée inapte par le médecin du travail, puis licenciée pour inaptitude et impossibilité de reclassement.
- La cour d'appel prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail au tort de l'employeur.
- Cette résiliation produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.
- La salariée peut-elle alors bénéficier de l'indemnité spéciale (double de l'indemnité de licenciement légale, en l'absence de disposition conventionnelle plus favorable) ?

- Pour la Cour de cassation, dès lors que la cour d'appel a constaté que l'inaptitude de la salariée était consécutive à un accident du travail et qu'elle a prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail et dit que celle-ci produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'indemnité spéciale de licenciement aurait dû être versée.
- Cass. soc. 20 février 2019, n° 17-17.744

Déclaration d'inaptitude et rupture conventionnelle

- Petit à petit, la Cour de cassation a admis la possibilité pour l'employeur de conclure une rupture conventionnelle homologuée (RCI) avec des salariés se trouvant pourtant dans des situations jugées "délicates" ou pour lesquelles le législateur a mis en place un régime de protection du salarié très élevé.
- Ainsi, employeur et salarié peuvent se mettre d'accord sur le principe d'une rupture conventionnelle homologuée notamment dans un contexte de harcèlement moral (Cass. soc. 23 janvier 2019, n° 17-21.550), pendant la suspension du contrat du salarié en raison d'un accident du travail (Cass. soc. 30 septembre 2014, n° 13-16.297), après une déclaration d'aptitude avec réserves (Cass. soc. 28 mai 2014, n° 12-28.082) ou encore lorsque la salariée est en congé maternité (Cass. soc. 25 mars 2015, n° 14-10.149).

- Mais la Cour de cassation a néanmoins toujours pris le soin de préciser que la validité de ces ruptures conventionnelles pouvait être remise en cause dans deux hypothèses : en cas de fraude à la loi et en cas de vice du consentement avérés, c'est-à-dire dès lors que le salarié en rapporte la preuve.

Restait encore un doute sur la possibilité de conclure une RCI avec un salarié déclaré inapte suite à un accident du travail (ou, a fortiori lorsque l'inaptitude est d'origine non-professionnelle).

- La Cour de cassation, approuvant l'arrêt d'appel, estime que, sauf cas de fraude ou de vice du consentement, une convention de rupture peut être valablement conclue par un salarié déclaré inapte à son poste à la suite d'un accident du travail.
- Cass. Soc. 9 mai 2019, n° 17-28.767

Offre de reclassement et poste en CDD

- Dans cette affaire, une salariée éducatrice spécialisée en contrat à durée indéterminée a été déclarée inapte à son poste actuel, après une visite avec le médecin du travail.
- Elle a été, par la suite, licenciée pour inaptitude et impossibilité de reclassement.
- C'est ainsi qu'elle a saisi la juridiction prud'homale, reprochant notamment à son employeur d'avoir manqué à son obligation de reclassement.

- Selon la cour d'appel, qui a validé le licenciement, la salariée a refusé plusieurs postes de reclassement en raison de leur éloignement géographique ou de la nature du poste proposé qui ne correspondait pas, selon elle, à ses qualifications.
- Par ailleurs, les juges du fond relèvent que le fait que des éducateurs spécialisés aient été recrutés en CDD, par la suite, sur des postes compatibles avec l'état de santé et les qualifications de la salariée, postes qui ne lui ont pas été proposés, n'implique pas un manquement de l'employeur à son obligation de reclassement.
- L'employeur n'était pas tenu de proposer à la salariée inapte ces postes occupés temporairement, puisqu'elle était titulaire d'un CDI.

- La Cour de cassation censure le raisonnement retenu par la cour d'appel.
- Elle considère que l'employeur a manqué à son obligation de reclassement.
- En effet, l'employeur aurait dû proposer à la salariée les postes disponibles, compatibles avec son état de santé et avec ses qualifications, peu important que ces postes ne soient disponibles que pour une durée limitée, correspondant à des emplois pourvus par des contrats à durée déterminée.
- Ainsi, le licenciement pour inaptitude intervenu en raison de l'absence de possibilité de reclassement de la salariée est sans cause réelle et sérieuse.
- Cass. soc., 4 septembre 2019, n° 18-18.169