

L'INAPTITUDE ET SES CONSEQUENCES

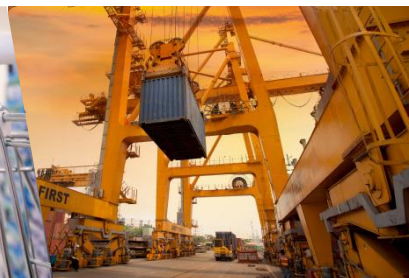
Jeudi 15 février 2018

cabinet AXLAW
stephane.selegny@axlaw.eu
✉ 25-27 rue d' Astorg
75008 PARIS
☎ 01.43.87.52.53

cabinet AXLAW
stephane.selegny@axlaw.eu
✉ 40 rue Jean Lecanuet
76000 ROUEN
☎ 02 32 08 18 60
☎ 02 35 89 90 54



Social Employment



Commercial



Pénal des affaires



Procédures
collectives

Propos Introductif



Les raisons avancées pour réformer,

des dysfonctionnements à l'origine d'une insécurité juridique pour les employeurs

1) Des règles de suivi médical inadaptées et le défaut de réalisation des visites

- **Les visites d'embauche ne seraient plus assurées,**

en 2013, en raison notamment de la multiplication des contrats de travail de très courte durée et un manque croissant de médecins du travail (1/3 des postes vacants),

seules 15 % des visites d'embauche auraient été réalisées;

- **Les visites périodiques seraient de plus en plus espacées,**

- **Or, la réalisation des visites fait partie de l'obligation de sécurité de l'employeur :**

l'absence de réalisation des visites est sanctionnés par les juges (sanctions pénales et civiles)

Propos Introductif



2) Des avis d'aptitude avec réserves difficiles à respecter

- **Des avis d'aptitude avec réserves rendant le salarié inapte,**

- Exemples (poussés à l'extrême) :

une femme de ménage déclarée apte sous réserves de rester assise et de ne pas faire le ménage ;

chauffeur de camions ne pouvant pas conduire, etc.)

- **Des avis d'aptitude avec réserves rendant impossible le licenciement,**

- la déclaration d'aptitude avec réserves ne peut pas être assimilée à une inaptitude ;
- le licenciement n'est autorisé qu'en cas d'inaptitude ;

- **Or, l'employeur ne peut pas modifier unilatéralement le contrat de travail**

- le salarié peut refuser les aménagements qui modifieraient son contrat de travail

Propos Introductif



3) Des recours qui fonctionnent mal

•Si l'avis d'inaptitude ou d'aptitude soulevait des difficultés d'interprétation ou d'application,

- L'employeur pouvait solliciter une clarification des préconisations lors de la seconde visite

•Si l'avis restait difficile à appliquer

- l'employeur (ou le salarié) disposait d'un délai de deux mois suivant la délivrance de l'avis pour présenter un recours auprès de l'inspecteur du travail
- Or, n'étant pas eux-mêmes médecins, les inspecteurs du travail ne remettaient que très rarement en cause les avis contestés, ne pouvant que s'en remettre le cas échéant à l'avis du médecin inspecteur.
- Pour un employeur la partie était quasiment perdue d'avance
- Les recours étaient rares

•L'employeur se retrouvait dans une impasse

- Les dysfonctionnements de la médecine du travail contribueraient à décourager l'investissement et l'embauche en France.

Propos Introductif



La réforme,

1) Les objectifs

- La concentration des moyens médicaux sur les salariés les plus à risques
- La simplification de la procédure de constatation de l'inaptitude

2) La réforme, dans les textes

- La loi relative au dialogue social et à l'emploi de M. François REBSAMEN (17,08,2015);
- La loi Santé de Mme Marisol TOURAINE (26/01/2016);
- La loi Travail de Mme Myriam EL KHOMRI (08/08/2016);
- L'ordonnance 2017-1387 du 22 septembre 2017,

Plan de la présentation

La réforme

Les nouvelles procédures



LES NOUVELLES PROCEDURES

- I. 1) L'inaptitude
 - I. 1) A) Une définition légale
 - I. 1) B) une nouvelle procédure de constatation
 - I. 1) C) une nouvelle procédure de contestation

- I. 2) Le reclassement
 - I. 2) A) L'obligation
 - I. 2) B) La dispense de recherche
 - I. 2) C) L'unification des procédures
 - I. 2) D) Vers une restriction de l'obligation de reclassement

- I. 3) Synthèse

1) A) Une définition légale

- ✧ La nouvelle définition de l'inaptitude :



Le nouvel Art. L4624-4 du code du travail (au 1^{er} janvier 2017):

« Après avoir procédé ou fait procéder par un membre de l'équipe pluridisciplinaire à une **étude de poste** et après avoir **échangé avec le salarié et l'employeur**, le médecin du travail qui 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 travailleur justifie un changement de poste déclare le travailleur inapte à son poste de travail. L'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail est éclairé par des conclusions écrites, assorties d'indications relatives au reclassement du travailleur. »

Le nouvel Art. L4624-3 du code du travail (au 1^{er} janvier 2017) envisage l'avis d'inaptitude avec réserves :

« Le médecin du travail peut proposer, par écrit et **après échange avec le salarié et l'employeur**, des mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou des mesures d'aménagement du temps de travail justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge ou à l'état de santé physique et mental du travailleur. »

1) L'Inaptitude

1) B) La procédure de constatation

1. **Le médecin du travail déclare le salarié** inapte si il constate que

- ✓ celui-ci **ne peut pas être réintégré à son poste**
- ✓ son état de **santé justifie un changement d'affectation** après :



1) 1 examen médical du salarié;

2) 1 étude du poste du salarié, effectuée par le médecin du travail ou un membre de l'équipe pluridisciplinaire;

3) 1 étude des conditions de travail dans l'établissement et indiqué la date à laquelle **la fiche entreprise** a été actualisée ;

4) 1 échange entre le médecin du travail et l'employeur, par tout moyen (courriel, courrier, entretien téléphonique, etc.)

(art.R.4624-42 du code du travail)

2.L'avis d'inaptitude doit être obligatoirement assorti de **conclusions écrites** (non obligatoire auparavant) et **d'indications relatives au reclassement du salarié**, notamment sur la capacité du salarié à bénéficier d'une formation le préparant à occuper un poste adapté

(L1226-2 et L1226-10 modifiés),





Qu'en est-il pour le particulier employeur?

1. un accord-cadre interbranches relatif aux règles d'organisation et au choix du service de santé au travail, au suivi individuel et collectif et à la prévention de l'altération de la santé des travailleurs dans les branches professionnelles des assistants maternels du particulier **employeur et des salariés du particulier employeur** a été **signé par les partenaires sociaux le 24 novembre 2016;**

2, Les aménagements :

- le caractère spécifique de cette profession est de s'exercer **au sein du domicile privé** du particulier employeur avec toutes les conséquences qui en découlent (Cf. principe fondamental de l'inviolabilité du domicile consacré à l'article 8 CEDH);

• L'étude des conditions de travail :

Dès lors, même s'il constitue le lieu de travail du salarié, **le domicile privé du particulier employeur est inviolable** y compris pour le médecin du travail. Toutefois ce principe ne doit pas faire obstacle à la prévention des risques professionnels.

–C'est pourquoi, il est prévu dans l'accord article 5.2.2, que, **sauf accord exprès du particulier employeur, le médecin du travail ne peut effectuer ni étude du poste ni étude des conditions de travail au domicile privé au sein duquel l'emploi est exercé.**

–Autrement dit : **l'étude de poste doit au moins être proposée au particulier employeur.** Si ce dernier est d'accord, l'étude de poste et des conditions de travail pourra être effectuée au sein de son domicile, lieu de travail du salarié déclaré inapte

–L'article R4624-42 du code du travail prévoit l'établissement préalable d'une **fiche entreprise.**

–Même si un particulier employeur n'est pas une entreprise... à défaut de règles précises expressément énoncées, la prudence semble commander d'établir un « ersatz de fiche entreprise »...**si naturellement le particulier employeur donne son accord exprès.**

–Dans la lettre notifiant le licenciement du salarié, le particulier employeur devra indiquer clairement qu'il ne peut proposer de reclassement à l'intéressé.

1) L'Inaptitude

- **La recherche de solutions de reclassement**

- Le particulier employeur n'est pas une entreprise ; de sorte qu'il ne dispose généralement pas de plusieurs emplois à son domicile.
- Par conséquent, il ne lui est pas possible de procéder au reclassement du salarié dans un autre emploi que celui pour lequel il l'avait embauché et à l'exercice duquel le salarié est déclaré inapte.
- Dans la mesure où il ne dispose pas de poste de reclassement, le particulier employeur doit donc procéder à la rupture du contrat du salarié déclaré inapte dans le délai de un mois suivant l'avis définitif d'inaptitude délivré par le médecin.



3. le médecin du travail doit recevoir le salarié en rendez-vous

pour **échanger avec lui sur cette décision**
et
sur les **indications ou propositions** qu'il compte adresser à l'employeur

4. L'avis s'impose à l'employeur.

Si l'employeur refuse de l'appliquer, il doit en communiquer par écrit les raisons au salarié et au médecin du travail,

Attention,

- Si le médecin du travail estime qu'un 2^{ème} examen est nécessaire, celui-ci doit avoir lieu dans **un délai qui n'excède pas 15 jours,** (art.R.4624-42 du code du travail)
- Avant l'émission de l'avis, le médecin du travail peut consulter **le médecin inspecteur du travail** (art.R.4624-43 du code du travail)
- Les motifs de l'avis sont consignés dans **le dossier médical en santé au travail** du salarié (art.R.4624-44 du code du travail)



I. 1) C) Une nouvelle procédure de contestation



✧ La saisine du conseil de prud'hommes :

I. Le nouvel **Art. L4624-7** du code du travail (au 1^{er} janvier 2018):

« I.- Le salarié ou l'employeur peut **saisir le conseil de prud'hommes en la forme des référés** 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 en application des [articles L. 4624-2, L. 4624-3 et L. 4624-4](#). **Le médecin du travail, informé de la contestation, n'est pas partie au litige.**

II.- **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**. Celui-ci, **peut, le cas échéant, s'adjoindre le concours de tiers**. A la demande de l'employeur, les éléments médicaux ayant fondé les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail peuvent être notifiés au médecin que l'employeur mandate à cet effet. Le salarié est informé de cette notification.

III.- **La décision du conseil de prud'hommes se substitue aux avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestés.**

IV.- Les honoraires et frais liés à la mesure d'instruction sont mis à la **charge de la partie perdante**, à moins que le conseil de prud'hommes, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge de l'autre partie. Ils sont réglés d'après le tarif fixé par un arrêté conjoint des ministres chargés du travail et du budget.

V.- Les conditions et les modalités d'application du présent article sont définies par décret en Conseil d'Etat. »

→ La saisine doit intervenir dans un **délai de 15 jours à compter de la notification de l'avis**, (Art,R4624-45 CT)

→ **La procédure de contestation d'avis d'inaptitude mise en place à compter du 1^{er} janvier 2017 est modifiée :**

- la contestation ne porte plus sur les *éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions ou indications émis par le médecin du travail* mais sur **les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale**

- le conseil ne désigne plus de médecin expert près la cour d'appel mais peut confier toute mesure d'instruction au **médecin inspecteur du travail**...qui, le cas échéant, peut s'adjoindre le concours de tiers

Les raisons d'une telle réforme sont liées à l'insuffisance du nombre de médecins experts et à l'allongement considérable de la procédure alors même que l'employeur doit reprendre le paiement du salaire 1 mois après la notification de l'avis d'inaptitude,,,



1) L'inaptitude

III.- Le conseil saisi en la forme des référés peut charger le **médecin inspecteur du travail** d'une **mesure d'instruction**,

IV.- Le conseil saisi en la forme des référés peut décider de ne pas mettre les frais d'expertise à la charge de la partie perdante,

à moins que le conseil de prud'hommes, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge de l'autre partie. »

Attention: Le texte ne définit pas ce qui est entendu par « partie perdante »,
Il doit s'agir de celle qui a échoué à contester la décision du médecin du travail.

→ Sauf, exemple : affaire au CPH d'EVREUX (salarié a contesté son avis d'inaptitude; il a obtenu gain de cause en étant déclaré apte; le conseil de prud'hommes a néanmoins refusé d'entériner le rapport de l'expert et a mis à la charge du salarié les frais d'expertise...)



1) L'inaptitude

2) Le reclassement

I. 2) A) L'obligation est générale

✧ **Les obligations inhérentes à la constatation de l'inaptitude s'appliquent au salarié,**

qu'il ait été déclaré inapte

en cours d'exécution de son contrat de travail

ou

à l'issue d'un arrêt de travail

(Art. L1226-2 et L1226-10 du code du travail modifiés)



1) L'inaptitude



2) B) La dispense de reclassement

✧ La loi du 17/08/2015

Elle a autorisé le médecin du travail à dispenser l'employeur de son obligation préalable de reclassement

lorsque le maintien du salarié dans l'entreprise présente un **risque grave pour sa santé**.

Cette possibilité était limitée aux salariés victimes d'un **accident du travail ou d'une maladie professionnelle** et, titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée.

✧ La loi du 08/08/2016

Elle étend cette possibilité à tous les salariés, **quelle que soit l'origine de leur inaptitude** – professionnelle ou non – et quelle que soit la durée de leur contrat de travail – indéterminée ou déterminée,

NB: Le médecin du travail peut depuis lors indiquer dans son avis d'inaptitude que

« **tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé** »

ou que

« **l'état de santé de l'intéressé fait obstacle à tout reclassement dans un emploi** ».

La mention doit être explicite.

2) Le reclassement

2) C) L'unification des procédures

- ✧ A présent, lorsque la recherche d'un reclassement s'impose, **les procédures de reclassement sont identiques**,
 - que l'inaptitude résulte d'une **affection professionnelle**
 - **ou non**.

✧ La procédure :

Avant toute proposition de reclassement au salarié :

- 1 l'employeur doit **consulter le comité social et économique (CSE)**, s'il existe (L1226-2 modifié et L1226-10)

2. **L'employeur informe par écrit le salarié** lorsqu'il est dans l'impossibilité de lui proposer un emploi de reclassement. Il lui indique les **motifs qui s'opposent au reclassement** (L1226-2-1 et L1226-12)



Download from
Dreamstime.com

41115919
Razpindragel | Dreamstime.com



2) Le reclassement

Attention: Selon la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de non respect de la procédure de reclassement applicable au licenciement pour inaptitude d'origine professionnelle :

- **le non respect de la consultation du CSE** devrait rendre le licenciement abusif;
- **le non respect de l'obligation d'information du salarié** devrait constituer une irrégularité de forme qui n'affecterait pas à elle seule la légitimité de la rupture.



✧ Les critères de l'emploi de reclassement (L1226-2 et L1226-10 du code du travail):

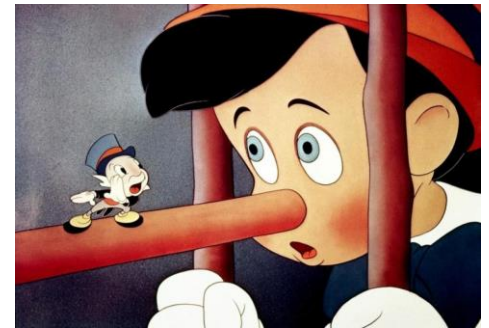
- 1, Il est **approprié** aux capacités du salarié;
2. Il tient compte de l'**avis du CSE**
3. Il est **conforme aux conclusions écrites du médecin du travail** et aux indications formulées sur les capacités du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise; *Le médecin du travail formule également des indications sur la capacité du salarié à bénéficier d'une formation le préparant à occuper un poste adapté ;*
- 4, Il est **aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé**, au besoin par la mise en place de mesures comme des mutations, des aménagements, des adaptations ou des transformations de postes existants ou des aménagements du temps de travail.

2) Le reclassement

✧ Les critères de l'emploi de reclassement (L1226-2 et L1226-10 du code du travail):

- 1, Il est **approprié** aux capacités du salarié;
2. Il tient compte de l'**avis du CSE**
3. Il est **conforme aux conclusions écrites du médecin du travail** et aux indications formulées sur les capacités du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise; *Le médecin du travail formule également des indications sur la capacité du salarié à bénéficier d'une formation le préparant à occuper un poste adapté ;*
- 4, Il est **aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé**, au besoin par la mise en place de mesures comme des mutations, des aménagements, des adaptations ou des transformations de postes existants ou des aménagements du temps de travail.

Cette obligation est exécutée de Bonne foi



I. 2) Le reclassement

2) D) Vers une restriction de l'obligation de reclassement



✧ L'article L1226-2 nouveau du code du travail énonce :

« (...)l'employeur lui propose un autre emploi approprié à ses capacités, **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.

Pour l'application du présent article, **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 (...)** »

Analyse : - **La restriction aux entreprises du groupe situées en France** est en contradiction avec la jurisprudence de la Cour de cassation qui exigeait une recherche sans restriction géographique, y compris en cas d'inaptitude à tout emploi (Cass. Soc. 16,09,2009, n° 08-42212); Désormais, l'employeur n'a plus à rechercher à l'étranger;

- **La définition du groupe est désormais capitalistique...** en contradiction avec celle retenue jusqu'alors par la Cour de cassation qui une recherche dans le périmètre de plusieurs sociétés présentant une organisation et des relations de partenariat permettant la permutation du personnel, malgré l'absence de liens capitalistiques entre elles (Cass. Soc. 24,06,2009, n° 07-45656), ou entre sociétés faisant partie d'un réseau de franchisés, dès lors que la permutation du personnel était possible (Cass. Soc. 17,05,2016, n° 14-21322)

→ **Le périmètre de reclassement est unifié** que inaptitude soit d'origine professionnelle ou non professionnelle.

→ **L'employeur peut tenir compte des souhaits émis par le salarié** pour limiter ses recherches (Cass.soc. 23,11,2016, n° 14-26398)

I. 2) Le reclassement

- Analyse :**
- **La restriction aux entreprises du groupe situées en France** est en contradiction avec la jurisprudence de la Cour de cassation qui exigeait une recherche sans restriction géographique, y compris en cas d'inaptitude à tout emploi (Cass. Soc. 16,09,2009, n° 08-42212); Désormais, l'employeur n'a plus à rechercher à l'étranger;
 - **La définition du groupe est désormais capitalistique**... en contradiction avec celle retenue jusqu'alors par la Cour de cassation qui une recherche dans le périmètre de plusieurs sociétés présentant une organisation et des relations de partenariat permettant la permutation du personnel, malgré l'absence de liens capitalistiques entre elles (Cass. Soc. 24,06,2009, n° 07-45656), ou entre sociétés faisant partie d'un réseau de franchisés, dès lors que la permutation du personnel était possible (Cass. Soc. 17,05,2016, n° 14-21322)
- **Le périmètre de reclassement est unifié** que inaptitude soit d'origine professionnelle ou non professionnelle.
- **L'employeur peut tenir compte des souhaits émis par le salarié** pour limiter ses recherches (Cass.soc. 23,11,2016, n° 14-26398)
- Le parlement vient de limiter les effet de cette règle nouvelle en l'écartant en cas de fraude, précision inutile car il s'agit d'un Principe general du droit.**



I. 2) Le reclassement



✧ L'article L1226-2-1 du code du travail énonce :

« (...) 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.** (...) »

Interprétation :

Nous pourrions considérer que dès lors que l'employeur a proposé au salarié **au moins une offre** de reclassement loyale, sérieuse et conforme à l'avis du médecin du travail, son obligation de reclassement serait remplie.

Il pourrait engager la procédure de licenciement si le salarié refusait une telle offre.

L'employeur ne serait donc plus tenu de présenter de nouvelles offres de reclassement au salarié jusqu'à l'épuisement des possibilités de reclassement,

L'offre unique n'a pas été faite de bonne foi



I. 2) Le reclassement

✧ les sanctions

En cas de violation du statut protecteur par l'employeur d'un salarié victime d'un accident ou d'une maladie professionnelle il existe une sanction spécifique

- Elle était de 12 mois de salaire minimum
- Elle est à présent **ramenée à 6 mois minimum**

article L1235-3-1 du code du travail

Si le statut n'est pas violé : droit commun : application du barème



I. 3) Synthèse

	AVANT	APRES
Constat de l' inaptitude	Sauf danger immédiat ou visite de pré reprise dans les 30 jours précédents, déclaration d' inaptitude par le médecin du travail à l' issue : -d' une étude de poste; -De 2 examens médicaux espacés de 15 jours	Déclaration d' inaptitude par le médecin du travail à l' issue : -d' une étude de poste -D' un échange avec l' employeur et le salarié -D' un constat d' inaptitude
Forme de l' avis d' inaptitude	Avis assorti d' indications sur la capacité du salarié à bénéficier d' une formation si l' inaptitude résulte d' un accident du travail ou d' une maladie professionnelle et que l' intéressé travail dans une entreprise de moins de 50 salariés	Avis assorti d' indications écrites sur le reclassement du salarié et d' indications sur la capacité du salarié à suivre une formation
Recours contre l' avis du médecin du travail	Recours devant l' inspecteur du travail Puis le médecin expert près la Cour d' appel	Recours devant la formation de référé du conseil de prud' hommes qui désigne le médecin inspecteur du travail
Dispense de recherche de reclassement par le médecin en cas de risque pour la santé du salarié	Limitée au salarié en CDI dont l' inaptitude est d' origine professionnelle	Possible aux salariés : - Quelle que soit l' origine de l' inaptitude; - en CDI et CDD
Avis des délégués du personnel sur le reclassement (désormais CSE)	Si l' inaptitude est d' origine professionnelle	Quelle que soit l' origine de l' inaptitude
Périmètre de reclassement	Au sein des sociétés présentant une organisation et des relations de partenariat permettant la permutation du personnel, malgré l'absence de liens capitalistiques entre elles ou entre sociétés faisant partie d' un réseau de franchisés, dès lors que la permutation du personnel est possible	<i>Au sein de l'entreprise ou des entreprises du groupe auquel elle appartient (définition capitaliste) 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.</i>
Notification écrite au salarié de l' impossibilité de son reclassement	Si l' inaptitude est d' origine professionnelle	Quelle que soit l' origine de l' inaptitude

LES SOURCES

- Legifrance, Loi 2016-1088 du 8 août 2016
- Legifrance, Décret du 27 décembre 2016
- NAVIS (Francis Lefebvre);
- LAMYLINÉ SOCIAL
- Licenciement pour inaptitude.fr

Merci

Licenciement

Faute inexcusable

Harcèlement

Inspection du travail

Abus de biens sociaux

Recouvrement

Contentieux

Délit d'entrave

Expertise

Coups et blessures
involontaires

Cessation des paiements

Surêté

Créance

Revendication

PARIS
25-27 rue d'Astorg - 75008 Paris
T. +33 (0)1 43 87 52 53

ROUEN
40, rue Jean Lecanuet
76000 Rouen
T. +33 (0)2 32 08 18 60
F. +33 (0)2 35 89 90 54

stephane.selegny@axlaw.eu

Stéphane Sélégnny, Avocat

Axlaw, your lawyer
for French Business

www.axlaw.eu