



## **RAPPORT DE M. CHIRON, CONSEILLER RÉFÉRENDIAIRE**

**Arrêt n° 1071 du 25 octobre 2023 (B) – Chambre sociale**

**Pourvoi n° 22-18.303**

**Décision attaquée : Cour d'appel de Rennes du 29 avril 2022**

**La société Jemaïa**

**C/**

**Mme [C] [D]**

---

**Ce rapport contient un avertissement aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile sur le moyen relevé d'office tiré de l'application de l'article L.4624-7, III du code du travail, dans sa version issue de l'ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019.**

### **1 - Rappel des faits et de la procédure**

Mme [D] a été engagée en qualité de gommeuse-masseuse le 1er janvier 2007 par la société Zein, devenue Jemaïa.

Après avoir été déclarée le 9 septembre 2013 « *Apte à un poste sans gestes répétés et/ou en force des membres supérieurs, sans postures en élévation des membres supérieurs au-delà de 60°, sans port de charge lourdes de plus de 10 kg.* », la salariée a accepté l'aménagement de poste proposé le 27 septembre 2013 par la société

Elle a ensuite été successivement déclarée:

- le 9 septembre 2014, à la suite d'une visite à la demande de la salariée, apte à son poste de travail, avec restrictions en ces termes: 'de travaux de ménage et pas d'aide aux soins, se référer à la fiche d'aptitude du 26 septembre 2013. Pas de gestes répétés et/ou en force des membres supérieurs, pas de posture en élévation des membres supérieurs au-delà de 60°, pas de port de charges lourdes supérieures ou égales à 10 kg.'
- et le 27 avril 2016, à l'issue d'une visite périodique, apte à occuper son poste de travail.

Le 17 novembre 2016, à l'issue d'une visite de pré-reprise, le médecin a émis les préconisations suivantes:

- « - Temps partiel, 3 heures et demi par jour sur 5 jours,
- Pas de gestes répétés ou en force des membres supérieurs,
- Pas de charges lourdes supérieures à 10 kg,
- Pas de travaux de ménage ni de soins »

La salariée a été placée en mi-temps thérapeutique du 23 novembre 2016 au 23 décembre 2016.

Le médecin du travail a de nouveau déclaré la salariée apte:

- à l'issue d'un examen médical du 19 janvier 2017, « selon les modalités définies sur la fiche aptitude du 21 décembre 2016 ».
- suivant avis des 13 décembre 2018 et 17 janvier 2019, avec pour restriction la contre indication de l'application du savon noir et du rassoul.
- Le 21 janvier 2020, à l'issue d'une visite médicale de reprise, le médecin du travail a déclaré : *'Reprise possible sur le poste aménagé dans le cadre d'une RQTH sans geste répétitifs et/ou en force des membres supérieurs, sans mouvements d'élévation des membres supérieurs au-dessus des épaules, sans manutentions de charges >10kg, et sans travaux de ménage et de soin. Dans la mesure du possible, permettre la réalisation de soins en aménageant un temps non travaillé fixe dans la semaine pour programmer les soins, pendant un mois.'*

Le 1er mars 2019, elle a été reconnue travailleur handicapé (RQTH), pour une durée de 10 ans.

La salariée a été affectée à la suite d'un avenant du 4 février 2020 à un emploi de responsable hygiène des locaux et coordinatrice « qualité des soins ».

Après examen médical du 2 juin 2021 et étude de poste réalisée le 11 juin 2021, la salariée a été déclarée le 1er juillet inapte à son poste par le médecin du travail, l'avis précisant : « l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi ». La salariée a saisi la juridiction prud'homale selon la procédure accélérée au fond en contestation de cet avis d'inaptitude le 16 juillet 2021.

Elle a été licenciée pour inaptitude le 31 août 2021.

Par jugement du 25 août 2021, le conseil de prud'hommes de Nantes a rejeté ses demandes.

Statuant sur l'appel de la salariée, la cour d'appel de Rennes a par arrêt du 29 avril 2022, infirmé ce jugement et, statuant à nouveau, a

- annulé l'avis du médecin du travail du 1er juillet 2021 déclarant la salariée inapte au poste de « 562 Gommeuse », en une seule visite, précisant que « l'état de santé de la salariée fait obstacle à tout reclassement dans un emploi. ».
- condamné l'employeur à payer à la salariée 1 800 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné l'employeur aux entiers dépens de première instance et d'appel.

C'est l'arrêt attaqué.

La procédure semble régulière.

## 2 - Analyse succincte du moyen

Par un moyen unique, articulé en trois branches, l'employeur fait grief à l'arrêt d'annuler l'avis du médecin du travail du 1er juillet 2021 déclarant la salariée inapte au poste de " 562 Gommeuse ", en une seule visite, et précisant que " l'état de santé de la salariée fait obstacle à tout reclassement dans un emploi ", de le condamner à payer à la salariée une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile et de le condamner aux entiers dépens de première instance et d'appel, alors :

« 1°/ que dès lors qu'avant d'établir un avis d'inaptitude, le médecin du travail a procédé à un examen médical du salarié, permettant un échange sur les mesures d'aménagement, d'adaptation ou de mutation de poste ou la nécessité de proposer un changement de poste, a réalisé une étude de poste, des conditions de travail du salarié, et de l'actualisation de la fiche d'entreprise, et a échangé avec l'employeur, l'erreur sur la dénomination du poste du salarié dans l'avis d'inaptitude n'est pas de nature à le remettre en cause ; qu'en l'espèce, l'employeur fait valoir et offrait de prouver que le médecin du travail avait scrupuleusement respecté la procédure préalable à la déclaration d'inaptitude de la salariée et que la mention erronée du poste de la salariée ne constituait qu'une simple erreur insusceptible d'invalidier l'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail le 1er juillet 2021 ; que la cour d'appel a constaté que le 1er juillet 2021, le médecin du travail avait établi un avis d'inaptitude au poste de " 562 Gommeuse ", en référence à une étude de poste du 11 juin 2021 et à une étude des conditions de travail de mai 2020 ainsi qu'à une mise à jour de la fiche d'entreprise ; qu'en affirmant que **la référence erronée au poste occupé par la salariée portée par le médecin du travail sur son avis d'inaptitude permettait d'annuler cet avis d'inaptitude**, la cour d'appel qui **n'a à aucun moment relevé que la procédure préalable à l'établissement d'un avis d'inaptitude n'aurait pas été respectée, a violé les articles R. 4624-42, dans sa version issue du décret n°2016-1908 du 27 décembre 2016 et L. 4624-7, dans sa version issue de l'ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019, du code du travail** ;

2°/ en tout état de cause qu'en matière prud'homale, la preuve est libre ; qu'en l'espèce, pour établir l'erreur commise dans l'intitulé du poste de la salariée dans l'avis d'inaptitude du 1er juillet 2021, l'employeur avait visé le courriel du 22 juillet 2021 adressé par le médecin du travail à Mme [D] qui lui avait décrit les missions lui ayant été confiées au titre des fonctions de responsable hygiène des locaux et coordinatrice qualité des soins, établissant que " J'ai bien pris connaissance du descriptif de poste, et je vous confirme que c'est celui que votre employeur m'a décrit lors de l'étude de poste et des multiples échanges que j'ai eu avec lui. Je regrette que toutes ces questions

interviennent postérieurement à l'avis d'inaptitude. Je vous avais expliqué que j'initiais ces démarches lors de notre visite du 2 juin 2021, et je pensais avoir pris le temps de vous expliquer cela le 1er juillet. Pour répondre à votre question sur " la nature des restrictions médicales qui ne me paraît plus compatible avec le maintien dans l'établissement " : la posture debout prolongée. Le compte-rendu de la radio du rachis lombaire du 29/06/2021 que vous m'avez apporté retrouve une discopathie, cette pathologie vient s'ajouter aux autres déjà identifiées et pour lesquels j'avais déjà notifié des restrictions. L'accumulation des restrictions physiques a fait pencher la balance vers l'inaptitude. Ce n'est pas une issue que j'ai soudainement décidée, j'avais identifié un risque d'inaptitude depuis plusieurs visites, et l'évolution de votre état de santé nous y progressivement amené. Vous m'avez également indiqué être algique sur le plan locomoteur alors que vous êtes en inactivité professionnelle depuis plusieurs mois du fait du recours à l'activité partielle Covid19. Une reprise sur un poste dans l'institut ne me paraît pas compatible avec la préservation de votre état de santé. Je pense qu'une reconversion professionnelle sur un poste de bureau (travail sur écran) serait salutaire. (...) Concernant votre remarque : " J'ai l'impression que mon employeur cherche par tous moyens à me licencier et vous utilise pour y parvenir ". Je vous garantis mon indépendance médicale la plus totale. J'ai compté 23 visites médicales réalisées dans notre service depuis votre embauche en 2007, ce qui est vraiment très élevé. Cela montre que nous avons déployé tous nos moyens pour vous maintenir dans l'entreprise, mais à un moment donné, il faut se rendre à l'évidence, afin que vous puissiez continuer votre carrière sur un poste plus adapté. Je vous répète que je n'ai agi que dans votre intérêt, même si vous ne le voyez pas forcément dans l'immédiat " ; **qu'en reprochant à l'employeur de ne pas produire la fiche de poste de " 562 Gommeuse " et en affirmant que dans son courrier du 22 juillet 2021, le médecin du travail n'avait apporté aucune précision sur la description du poste** que lui avait faite l'employeur lors de l'étude de poste et des échanges qu'il avait eu avec lui, **la cour d'appel a exigé la production de documents particuliers, et partant a violé l'article 1315 devenu l'article 1353 du code civil, et le principe de la liberté de la preuve en matière prud'homale ;**

3°/ que lorsque l'avis d'inaptitude émis par le médecin du travail indique que le salarié est inapte à tout poste dans l'entreprise, ce dernier est nécessairement inapte à son poste ; qu'en l'espèce, l'employeur faisait valoir, preuve à l'appui, que l'avis d'inaptitude du 1er juillet 2021 rendu par le médecin du travail précisait que " l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi " de sorte que la salariée aurait été déclarée inapte quel que soit l'intitulé du poste ; que la cour d'appel a relevé que dans son avis d'inaptitude du 1er juillet 2021 le médecin du travail avait précisé que " capacité restante : l'état de santé de la salariée fait obstacle à tout reclassement dans un emploi " ; qu'en **annulant l'avis d'inaptitude du 1er juillet 2021 compte tenu de la référence erronée par le médecin du travail au poste occupé par la salariée, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et partant a violé les articles R. 4624-42, dans sa version issue du décret n°2016-1908 du 27 décembre 2016 et L. 4624-7, dans sa version issue de l'ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019, du code du travail ; »**

### **3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger**

Quelle est l'étendue des pouvoirs du juge saisi d'une contestation de l'avis d'inaptitude sur le fondement de l'article L.4624-7 du code du travail dans l'hypothèse

dans laquelle une partie fait valoir que le médecin du travail s'est fondé sur un poste distinct de celui qui était occupé par le salarié ?

## **4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine**

### **4.1 - Recours contre l'avis d'inaptitude du médecin du travail**

Aux termes de l'article L.4624-4 du code du travail, dans sa version issue de la loi n°2016-1088 en vigueur depuis le 1er 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.

Précisant les conditions d'application de ce texte, l'article R.4624-42 du code du travail, issu du décret n°2016-1908 du 27 décembre 2016, dispose que :

Le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du travailleur à son poste de travail que :

1° S'il a réalisé 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 ;

2° S'il a réalisé ou fait réaliser une étude de ce poste ;

3° S'il a réalisé ou fait réaliser une étude des conditions de travail dans l'établissement et indiqué la date à laquelle la fiche d'entreprise a été actualisée ;

4° S'il a procédé à un échange, par tout moyen, avec l'employeur.

Ces échanges avec l'employeur et le travailleur permettent à ceux-ci de faire valoir leurs observations sur les avis et les propositions que le médecin du travail entend adresser.

S'il estime un second examen nécessaire pour rassembler les éléments permettant de motiver sa décision, le médecin réalise ce second examen dans un délai qui n'excède pas quinze jours après le premier examen. La notification de l'avis médical d'inaptitude intervient au plus tard à cette date.

Le médecin du travail peut mentionner dans cet avis que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi.

Sous l'empire des textes antérieurs au 1er janvier 2017, notre chambre a jugé que les textes relatifs à la constatation de l'inaptitude n'imposaient pas que celle-ci soit faite lors d'un examen médical de reprise consécutif à une suspension du contrat de travail, le médecin du travail pouvant la constater après tout examen médical qu'il pratique au cours de l'exécution du contrat de travail (Soc., 7 juillet 2016, pourvoi n° 14-26.590, Soc., 21 septembre 2017, pourvoi n° 16-16.549, *Bull.* 2017, V, n° 162, Soc., 20 février 2019, pourvoi n° 15-18.431, Soc., 3 février 2021, pourvoi n° 19-24.933).

Les paragraphes I à III de l'article L.4624-7 du code du travail, dans leur version applicable au litige issue de l'ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019, et antérieure à celle issue de la loi n°2021-1018 du 2 août 2021 sont ainsi rédigés:

I.-Le salarié ou l'employeur peut saisir le conseil de prud'hommes selon la 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 en application des articles L. 4624-2, L. 4624-3 et L. 4624-4. Le médecin du travail, informé de la contestation par l'employeur, 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.

Dans sa version préalable issue de la version issue de l'ordonnance n°2017-1718 applicable depuis le 1er janvier 2018 (non modifiée sur ces points par la loi n°2018-217 du 29 mars 2018), ce texte précisait que le conseil de prud'hommes était saisi en la forme des référés.

La version applicable du 1<sup>er</sup> janvier au 12 mai 2017 était ainsi rédigée:

I.-Si le salarié ou l'employeur conteste les éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail en application des articles L. 4624-2 , L. 4624-3 et L. 4624-4 , il peut saisir le conseil de prud'hommes d'une demande de désignation d'un médecin-expert inscrit sur la liste des experts près la cour d'appel. L'affaire est directement portée devant la formation de référé. Le demandeur en informe le médecin du travail.

II.-Le médecin-expert peut demander au médecin du travail la communication du dossier médical en santé au travail du salarié prévu à l'article L. 4624-8 , sans que puisse lui être opposé l' article 226-13 du code pénal .

III.-La formation de référé ou, le cas échéant, le conseil de prud'hommes saisi au fond peut en outre charger le médecin inspecteur du travail d'une consultation relative à la contestation, dans les conditions prévues aux articles 256 à 258 du code de procédure civile.

L'article R.4624-45 du même code, pris pour l'application de ce texte, dispose, dans sa version applicable au litige issue du décret n°20149-1419 du 20 décembre 2019

En cas de contestation portant sur les avis, propositions, conclusions écrites ou indications reposant sur des éléments de nature médicale émis par le médecin du travail mentionnés à l'article L. 4624-7, le conseil de prud'hommes statuant selon la procédure accélérée au fond est saisi dans un délai de quinze jours à compter de leur notification. Les modalités de recours ainsi que ce délai sont mentionnés sur les avis et mesures émis par le médecin du travail.

Le conseil de prud'hommes statue selon la procédure accélérée au fond dans les conditions prévues à l'article R. 1455-12.

Le médecin du travail informé de la contestation peut être entendu par le médecin-inspecteur du travail

Dans sa version antérieure, applicable du 1<sup>er</sup> applicable du 18 décembre au 10 janvier 2020, il précisait que le conseil de prud'hommes était saisi et statuait « en la

forme des référés », et dans sa version préalable applicable du 12 mai au 18 décembre 2017, ce texte comportait un alinéa 3 prévoyant que sa décision se substitue aux éléments de nature médicale mentionnés au premier alinéa qui ont justifié les avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestés.

Enfin, dans sa version applicable du 1<sup>er</sup> janvier au 12 mai 2017, il comportait un seul alinéa ainsi rédigé :

En cas de contestation des éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail mentionnés à l'article L. 4624-7, la formation de référé est saisie dans un délai de quinze jours à compter de leur notification. Les modalités de recours ainsi que ce délai sont mentionnés sur les avis et mesures émis par le médecin du travail.

Avant le 1<sup>er</sup> janvier 2017, un recours administratif contre les avis d'inaptitude du médecin du travail pouvait être porté tant de la part de l'employeur que du salarié d'un recours administratif devant l'inspecteur du travail.

Le Conseil d'Etat saisi des contestations des décisions de l'inspecteur du travail en application de ce recours avait décidé qu'il appartenait à l'inspecteur du travail, saisi par l'une des parties, de se prononcer lui-même sur l'aptitude d'un salarié à tenir son poste de travail, sans pouvoir se borner à annuler les propositions du médecin du travail et à lui enjoindre d'en formuler de nouvelles (CE, 27 septembre 2016, n°275.845). Rappelant que l'appréciation de l'inspecteur du travail, qu'elle soit confirmative ou infirmative de l'avis du médecin du travail, se substituait à cet avis, il approuvait ainsi une cour administrative d'appel ayant décidé que les irrégularités dont était le cas échéant entachée, au regard des dispositions de l'article R. 4624-31 du code du travail, la procédure au terme de laquelle le médecin du travail avait donné son avis, étaient sans incidence sur la légalité de la décision rendue par l'inspecteur du travail :

CE, 22 mai 2015, n° 377.001

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 4624-1 du code du travail : "Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs. L'employeur est tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. En cas de difficulté ou de désaccord, l'employeur ou le salarié peut exercer un recours devant l'inspecteur du travail. Ce dernier prend sa décision après avis du médecin inspecteur du travail" ; qu'aux termes de l'article R. 4624-31 du même code : "Le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du salarié à son poste de travail que s'il a réalisé : / 1° Une étude de ce poste / 2° Une étude des conditions de travail dans l'entreprise / 3° Deux examens médicaux de l'intéressé espacés de deux semaines, accompagnés, le cas échéant, des examens complémentaires (...)" :

3. Considérant qu'il résulte de ces dispositions qu'en cas de difficulté ou de désaccord sur les propositions formulées par le médecin du travail concernant l'aptitude d'un salarié à occuper son poste de travail, il appartient à l'inspecteur du travail, saisi par l'une des parties, de se prononcer définitivement sur cette aptitude ; que son appréciation, qu'elle soit confirmative ou infirmative de l'avis

du médecin du travail, se substitue à cet avis ; que seule la décision rendue par l'inspecteur du travail est susceptible de faire l'objet d'un recours devant le juge de l'excès de pouvoir ; que, par suite, en jugeant, par un arrêt suffisamment motivé sur ce point, que les irrégularités dont étaient le cas échéant entachée, au regard des dispositions de l'article R. 4624-31 du code du travail cité ci-dessus, la procédure au terme de laquelle le médecin du travail avait donné son avis, étaient sans incidence sur la légalité de la décision rendue par l'inspecteur du travail, la cour administrative d'appel n'a pas commis d'erreur de droit ;

Commentant cet arrêt, un auteur relevait qu'il n'appartenait pas à l'inspecteur du travail d'annuler la décision du médecin du travail:

J.Siro, Inaptitude : délimitation de l'objet de la contestation de la décision de l'inspecteur du travail « , *Dalloz actualité*, 16 septembre 2015

Une fois que l'inspecteur du travail est saisi, il lui appartient après avis du médecin inspecteur du travail de rendre seul sa décision. Le Conseil d'État a ainsi précisé qu'il « *appartient à l'inspecteur du travail de se prononcer lui-même sur l'aptitude d'un salarié à tenir son poste de travail, sans pouvoir se borner à annuler les propositions du médecin du travail et à lui enjoindre d'en formuler de nouvelles* » (CE 27 sept. 2006, n° 275845, SNC Pneu Laurent, Lebon ; AJDA 2006.2303 ; D. 2006. 2628 ; Dr. soc. 2006. 1117, chron. J. Savatier). Et l'appréciation de l'inspecteur du travail, qu'elle soit confirmative ou infirmative de l'avis du médecin du travail, doit être regardée comme portée dès la date à laquelle cet avis a été émis (CE 16 avr. 2010, n° 326553, Société Presta Service Cuir Color, Lebon ; Dr. soc. 2010. 629, concl. G. Dumortier ).

Le Conseil d'État façonne ainsi un régime équilibré, autorisant une certaine souplesse (CE 20 nov.2009, préc.), mais respectueux des prérogatives de l'inspecteur du travail seul légalement autorisé à rendre une décision en cas de désaccord, et garantissant les droits des parties par l'affirmation du principe du contradictoire comme le souligne une décision récente (CE 21 janv. 2015, n°365124, SNC LIDL, Lebon ; RDT 2015. 100, étude G. Dumortier).

Le transfert du recours contre les avis d'inaptitude devant le conseil de prud'hommes a suscité d'importantes interrogations en doctrine, notamment quant à l'étendue de la compétence du conseil de prud'hommes, compte tenu notamment du libellé initial limitant les contestations aux seuls éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail (pour plus d'informations sur ces débats, il sera fait référence aux rapports de la conseillère Van Ruymbeke préalablement à l'avis de la Cour de cassation, 17 mars 2021, n° 21-70.002, et aux arrêts Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n° 21-17.927 et Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n° 21-23.662).

Notre chambre s'est prononcée sur la nature de la contestation pouvant être portée devant cette juridiction, dans un avis du 17 mars 2021 (Avis de la Cour de cassation, 17 mars 2021, n° 21-70.002), en estimant :

- que la contestation dont peut être saisi le conseil de prud'hommes, en application de l'article L. 4624-7 du code du travail dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, doit porter sur l'avis du médecin du travail,
- que conseil des prud'hommes peut, dans ce cadre, examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis.

- qu'il substitue à cet avis sa propre décision, après avoir le cas échéant ordonné une mesure d'instruction,
- et enfin, qu'il ne peut déclarer inopposable à une partie l'avis rendu par le médecin du travail.

Selon le commentaire de cet avis à la lettre de la chambre sociale (n°9, mars-avril 2021, p:8),

La chambre sociale précise que dès lors qu'il est saisi d'une contestation portant sur l'avis du médecin du travail, le conseil de prud'hommes peut " examiner tous les éléments ayant conduit à cet avis " : à cet égard, la juridiction peut estimer que ces éléments sont insuffisants, notamment parce que le médecin du travail se serait abstenu de procéder à l'une ou plusieurs des investigations prévues par l'article R.4624-42 du code du travail : une telle irrégularité, si elle ne permet pas au conseil de prud'hommes de déclarer l'avis " inopposable ", peut toutefois justifier que le conseil de prud'hommes, s'il l'estime nécessaire, ordonne une mesure d'instruction confiée au médecin-inspecteur du travail, comme l'article L.4624-7 du code du travail lui en laisse la possibilité.

Par conséquent, la chambre sociale, dans la réponse à la demande d'avis présentée par le conseil de prud'hommes de Cayenne, ***n'exclut pas tout examen de la procédure suivie par le médecin du travail ; mais elle considère que cette question s'insère dans l'appréciation, par le juge saisi d'une contestation sur l'avis lui-même, des éléments ayant conduit le médecin du travail à conclure à l'inaptitude du salarié*** : et c'est sur cette question de fond, l'aptitude du salarié à occuper son poste de travail, que le juge saisi de la contestation en application de l'article L.4624-7 du code du travail devra se prononcer, sa décision se substituant sur ce point à celle du médecin du travail.

Les commentaires sur cet avis en ont déduit majoritairement l'impossibilité, pour le conseil de prud'hommes, d'annuler la décision du médecin du travail:

Elisabeth Laherre, « Le conseil de prud'hommes peut examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail a rendu son avis », *JCP 2021*, éd.S., n°18, 1115

Le conseil de prud'hommes statuant en la forme des référés n'étant chargé par le législateur que de substituer sa propre décision à l'avis litigieux, il n'a pas à apprécier la légalité de cet avis.

***L'irrespect des procédures et diligences prescrites ne semble donc pas devoir s'apprécier en tant que tel et sur un plan purement formel***, ce qui n'aurait de sens que s'il était demandé au conseil d'annuler, voire de déclarer inopposable à une partie, l'avis du médecin du travail.

Ce contrôle des procédures et diligences effectuées par le médecin du travail ***n'a d'intérêt qu'en ce qu'il permet de mettre en exergue les éventuelles carences de celui-ci dans la construction de son avis, carences qui doivent conduire le conseil de prud'hommes à faire procéder aux analyses et examens manquants*** à l'aide d'une mesure d'instruction avant de substituer sa décision à l'avis du médecin du travail.

M. Hautefort, « Contestation de l'avis médical : le conseil de prud'hommes doit prendre position », *JSL 2021*, n°519, p. 17

Mettant les points sur les i, la Haute juridiction ajoute que le tribunal « ne peut déclarer inopposable à une partie l'avis rendu par le médecin du travail », ce qui est une façon de répondre à la deuxième question du conseil de prud'hommes de Cayenne. ***On observera que, si le juge ne peut déclarer l'avis inopposable, a fortiori, ne peut-il l'annuler.***

La mission du juge prud'homal est donc en tous points semblable à celle qui était auparavant attribuée à l'inspecteur du travail. Il était déjà établi que celui-ci ne pouvait se contenter d'annuler l'avis qui lui était soumis (CE, 27 sept. 2006, no 275845 ; CE, 20 nov. 2009, no 315965).

L. Malfettes, « Quelques précisions sur la contestation d'un avis d'inaptitude, D. act. 15 avril 2021

(...) les hauts magistrats d'indiquer que le juge « substitue à cet avis sa propre décision, après avoir le cas échéant ordonné une mesure d'instruction ». ***Il ne lui est pas possible de déclarer inopposable – pas plus sans doute de prononcer la nullité de l'avis (mais la chambre sociale ne parle que d'opposabilité) – à une partie l'avis rendu par le médecin du travail.***

La solution apparaît donc assez pragmatique, et fera gagner du temps en évitant de recommencer la procédure. Elle ménage par ailleurs la question de l'expertise requise, puisque la Cour n'a pas manqué d'ajouter que cette substitution s'effectuait « après avoir ordonné le cas échéant une mesure d'instruction ».

La portée du contrôle du conseil de prud'hommes saisi en application de l'article R.4624-42 du code du travail a été confirmée dans un arrêt publié du 7 décembre 2022 qui a retenu, sous l'empire des textes issus de la loi n°2018-217 du 29 mars 2018 que le juge saisi d'une contestation de l'avis d'inaptitude peut examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis, et qu'il substitue à cet avis sa propre décision après avoir, le cas échéant, ordonné une mesure d'instruction :

Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n° 21-17.927

6. Selon l'article L. 4624-7 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, modifiée par la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018, 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.

7. Ce texte ajoute que 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 et que sa décision se substitue aux avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestées.

8. Selon l'article R. 4624-42 du code du travail dans ses dispositions issues du décret n° 2016-1908 du 27 décembre 2016, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du travailleur à son poste de travail que s'il a réalisé 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, s'il a réalisé ou fait réaliser une étude de ce poste et une étude des conditions de travail dans l'établissement et indiqué la date à laquelle la fiche d'entreprise a été actualisée et enfin s'il a procédé à un échange, par tout moyen, avec l'employeur.

9. Il en résulte que le juge saisi d'une contestation de l'avis d'inaptitude peut examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis. Il substitue à cet avis sa propre décision après avoir, le cas échéant, ordonné une mesure d'instruction.

10. La cour d'appel, qui a procédé à l'examen de la procédure suivie par le médecin du travail et relevé que l'inaptitude de l'intéressé ne résultait pas des conditions de travail mais d'une dégradation des relations entre les parties pendant l'arrêt de travail et des conséquences psychiques qui en sont résultées, a pu en déduire que l'absence d'études récentes était sans influence sur les conclusions du médecin du travail qui concernaient une période postérieure à l'arrêt de travail et décider que le salarié était inapte au poste d'agent d'entretien ainsi qu'à tout autre poste au sein de la société Access Assistance.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Dans cette espèce, procédant à un **contrôle léger**, la chambre sociale a retenu que la cour d'appel, qui a procédé à l'examen de la procédure suivie par le médecin du travail et relevé que l'inaptitude de l'intéressé ne résultait pas des conditions de travail mais d'une dégradation des relations entre les parties pendant l'arrêt de travail et des

conséquences psychiques qui en sont résultées, a pu en déduire que l'absence d'études récentes était sans influence sur les conclusions du médecin du travail qui concernaient une période postérieure à l'arrêt de travail et décider que le salarié était inapte à son poste de travail ainsi qu'à tout poste dans l'entreprise.

Cet arrêt a été commenté comme suit à la lettre de la chambre sociale (n°17, novembre-décembre 2022, pp:6-7)

Cette affaire s'inscrit dans la suite de l'avis du 17 mars 2021 (n° 21-70.002) par lequel la Chambre sociale a considéré que la contestation dont peut être saisi le conseil de prud'hommes, en application de l'article L. 4624-7 du code du travail dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, doit porter sur l'avis du médecin du travail. Le conseil des prud'hommes peut, dans ce cadre, examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis. Il substitue à cet avis sa propre décision, après avoir le cas échéant ordonné une mesure d'instruction. Il ne peut déclarer inopposable à une partie l'avis rendu par le médecin du travail.

**Le présent arrêt confirme ainsi que le recours prévu par l'article L. 4624-7 du code du travail porte sur le sens de l'avis du médecin du travail et ne constitue pas un recours en annulation.**

Le juge **reste libre d'apprécier l'opportunité ou non de désigner un expert et de tirer les conséquences de telle ou telle irrégularité des conditions dans lesquelles l'avis a été rendu** (en l'espèce, l'absence d'étude de poste, requise par les dispositions de l'article R. 4624-42 du code du travail). Sur ce point, **la Chambre sociale adopte un contrôle léger de la décision prise par les juges du fond.**

Selon le commentaire de cet arrêt à la *RJS* 2023 (p: 87),

La chambre sociale de la Cour de cassation tire donc, dans l'arrêt du 7 décembre 2022, les conséquences de la position de principe adoptée dans son précédent avis : constatant que la cour d'appel avait procédé à l'examen de la procédure suivie par le médecin du travail et pris en compte les circonstances propres au cas d'espèce, dont il résultait que la réalisation d'une étude de poste et des conditions de travail n'avait pas d'influence sur le sens de l'avis émis par le médecin du travail, elle rejette le pourvoi.

S'interrogeant sur la portée de cette décision, le *Feuille social rapide* (1/23, n°15, éditions Francis Lefebvre), a retenu les éléments suivants:

(..) la Cour précise que le juge saisi d'une contestation de l'avis d'inaptitude peut examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis (voir n° 4). **Y compris, donc, les résultats de l'étude du poste ou des conditions de travail, lorsqu'elle a été réalisée.**

En l'espèce, **s'appuyant sur le pouvoir souverain des juges du fond**, la Cour de cassation relève que l'inaptitude physique du salarié ne résultait pas de ses conditions de travail, mais d'une dégradation des relations avec l'employeur pendant un arrêt de travail et des conséquences psychiques qui en ont découlé. **Dans ce contexte, pour les juges, l'absence d'étude du poste ou des conditions de travail récentes n'avait pas influencé les conclusions du médecin du travail.**

À noter

A contrario, **si l'inaptitude physique avait été liée à l'environnement de travail du salarié - non-respect de préconisations du médecin du travail, outils inadaptés, harcèlement d'un manager, par exemple -, l'absence d'étude du poste ou des conditions de travail aurait donc pu remettre en cause la validité de l'avis du médecin du travail.**

Une question posée par cette affaire est celle de savoir **si le juge prud'homal doit obligatoirement faire réaliser l'étude du poste ou des conditions de travail lorsque, comme en l'espèce, celle-ci n'a pas été faite par le médecin du travail. La réponse est manifestement négative, du moins lorsque le juge considère que cette étude n'est pas nécessaire pour apprécier l'avis médical.** Mais, dans le cas contraire, le médecin inspecteur du travail désigné par le juge peut se déplacer sur site pour faire l'étude du poste, en présence des parties au litige et de leurs avocats, s'il y a lieu (QR min. trav. mis à jour le 7-4-2022).

La Cour de cassation rappelle que la décision du juge saisi d'un recours se substitue à l'avis du médecin du travail (C. trav. art. L 4624-7, III). Ici, l'avis d'inaptitude au poste ainsi qu'à tout poste dans l'entreprise est confirmé.

La question posée par le pourvoi conduit à s'interroger sur la nature du contrôle du conseil de prud'hommes dans l'hypothèse dans laquelle une partie fait valoir que le médecin du travail s'est fondé sur un poste distinct de celui qui était occupé par le salarié.

Dans un arrêt récent, notre chambre, statuant à la suite d'un recours sur le fondement de l'article R.4624-42 du code du travail, a approuvé une cour d'appel ayant constaté que le médecin du travail s'était rendu dans l'entreprise, avait réalisé une étude de poste du salarié dont il avait vérifié concrètement les conditions d'exercice des fonctions et échangé avec l'employeur qui avait pu faire des observations, et relevé que l'erreur mentionnée dans l'avis d'inaptitude sur la dénomination du poste occupé par le salarié n'avait pas affecté la validité de son avis, d'avoir rejeté la contestation par le salarié de l'avis du médecin du travail.

Soc., 16 juin 2021, pourvoi n° 20-10.386

6. Ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que le médecin du travail s'était rendu dans l'entreprise le 23 janvier 2019, qu'il avait réalisé une étude de poste du salarié dont il avait vérifié concrètement les conditions d'exercice des fonctions et échangé avec l'employeur qui avait pu faire des observations, la cour d'appel **qui a relevé que l'erreur mentionnée dans l'avis d'inaptitude sur la dénomination du poste occupé par le salarié n'avait pas affecté la validité de son avis, a légalement justifié sa décision.**

#### **4.2 - Liberté de la preuve en matière prud'homale**

Selon l'article 1358 du code civil, hors les cas où la loi en dispose autrement, la preuve peut être apportée par tout moyen.

Notre chambre rappelle qu'en matière prud'homale, la preuve est libre (Soc., 27 mars 2001, pourvoi n° 98-44.666, *Bull.* 2001, V, n° 108, Soc., 23 octobre 2013, pourvoi n° 12-22.342, *Bull.* 2013, V, n° 245, et plus récemment Soc., 29 juin 2022, pourvoi n° 21-11.437).

Selon Olivier Leclerc (Répertoire de droit du travail Dalloz, v° « Preuve dans les contentieux du travail », § 217-219) « *la liberté de la preuve signifie, d'une part, que la loi ne dicte pas au juge les modes de preuve qui doivent être présentés par les parties et, d'autre part, que la loi laisse les juges apprécier souverainement les éléments de preuve présentés par les parties sans leur commander la conséquence qu'ils doivent tirer de ces preuves. (...) La liberté de la preuve se traduit d'abord par le pouvoir laissé aux juges de décider quels éléments de preuve doivent être retenus, sous réserve de leur recevabilité et à condition d'avoir examiné tous les éléments de preuve qui leur sont soumis par les parties (...) Dans les contentieux du travail, les juges du fond apprécient souverainement les éléments de preuve produits par l'une et l'autre des parties* ».

### **4.3 - L'arrêt attaqué**

**Au cas présent, la cour d'appel a motivé sa décision par les éléments suivants:**

Il est établi que Mme [C] [D] n'occupait pas un poste de gommeuse mais depuis le 4 février 2020 un poste de 'responsable hygiène des locaux et coordinatrice 'qualité des soins' et non pas de gommeuse, ce que n'aurait pas dû ignorer le médecin du travail compte tenu des avis et attestations de suivi précédents qui en toute hypothèse excluaient de par les restrictions formulées que la salariée puisse occuper un tel emploi.

En outre au terme de l'attestation de suivi du 02 juin 2021, le médecin du travail a sollicité la transmission de la fiche de poste de '562 Gommeuse', que l'employeur se dispense de produire au débat.

En l'absence de la production d'un tel document, il ne peut pas être établi que l'étude de poste réalisée par le médecin du travail corresponde effectivement à l'emploi occupé par Mme [C] [D] .

A cet égard, dans la réponse du 22 juillet 2021 qu'il adresse pour se justifier par courriel à Mme [C] [D] qui l'avait interpellé sur son incompréhension de la décision prise, le médecin du travail n'apporte aucune précision sur la description du poste que lui a faite l'employeur lors de l'étude de poste et des échanges qu'il a eu avec lui.

Compte tenu de la référence erronée au poste occupé portée par le médecin du travail sur son avis d'inaptitude et de l'absence d'élément pertinent dans la réponse qu'il apporte aux interrogations de la salariée en éludant toute référence à la nature de l'emploi occupé ayant fait l'objet de l'étude de poste, il y a lieu d'annuler l'avis d'inaptitude litigieux manifestement irrégulier.

Il appartiendra à notre chambre de se prononcer sur les mérites du moyen au bénéfice de ces observations.

**Il lui appartiendra en outre de s'interroger sur la possibilité, pour la cour d'appel saisie en application de l'article L.4624-7 du code du travail, d'annuler la décision du médecin du travail alors qu'aux termes du III de ce texte, dans sa version issue de l'ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019, la décision du conseil de prud'hommes se substitue aux avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestés.**

**Le présent rapport vaut avertissement aux parties sur le fondement de l'article 1015 du code de procédure civile sur ce moyen de pur droit relevé d'office.**

**Le présent avis est susceptible de faire l'objet d'observations de la part des avocats constitués dans ce dossier, dans le délai d'un mois à compter de sa mise en ligne.**