



COUR DE CASSATION

**RAPPORT DE Mme VAN RUYMBEKE,
CONSEILLÈRE**

Arrêt n° 1279 du 7 décembre 2022 – Chambre sociale

Pourvoi n° 21.23-662

Décision attaquée : Cour d'appel d'Angers du 15 juillet 2021

M. [C] [J]

C/

la société Ulysse Hervé et fils

→ comportant un projet de rejet non spécialement motivé sur le second moyen

1 - Rappel des faits et de la procédure

M.[J] a été engagé en qualité de maçon à compter du 3 mai 2004 par la société Ulysse.

A l'issue d'un accident du travail, il a été déclaré, aux termes d'un avis du 11 avril 2017, inapte 'total' à son poste de travail, le médecin du travail précisant que son état de santé faisait obstacle à tout reclassement dans l'entreprise.

Le salarié a été licencié le 10 mai 2017 pour inaptitude et impossibilité de reclassement.

Il a ensuite saisi la juridiction prud'homale le 18 octobre 2017 , pour demander principalement la nullité de son licenciement aux motifs notamment que ce licenciement était fondé sur un avis de médecin du travail qui n'était pas conforme aux prescriptions de l'article R.4624-42 du code du travail.

Par jugement de départage du 4 février 2019, le conseil de prud'hommes de Saumur a dit que le licenciement n'était pas nul, qu'il était fondé sur une cause réelle et sérieuse et débouté le salarié de ses demandes à l'exception d'une condamnation de l'employeur à des dommages-intérêts pour paiement tardif et partiel de l'indemnité spéciale de licenciement .

La cour d'appel d'Angers, par arrêt du 15 juillet 2021, a confirmé le jugement .

Le pourvoi

- déclaration de pourvoi de M. [J] : 27 octobre 2021
- mémoire ampliatif : 25 février 2022 (*article 700*: 3.500 euros)
- mémoire en défense : 21 avril 2022 (*article 700*: 3.500 euros)

L'employeur qui a formé lui même un pourvoi (n° 22-11.167) s'en est désisté le 11 avril 2022.

2 - Analyse succincte des moyens :

Le salarié présente **deux moyens** de cassation.

Premier moyen

:

il fait grief à l'arrêt de dire que son licenciement n'est pas nul et qu'il est fondé sur une cause réelle et sérieuse, et de le débouter de ses demandes relatives au licenciement, alors :

1°/ qu'en vertu des articles L.4624-4 et R.4624-42 du code du travail, le médecin se prononce sur l'inaptitude du salarié apr s une étude de poste ; que le licenciement prononcé en raison de l'état de santé du salarié dont l'inaptitude n'a pas été réguli rement constatée est nul ; qu'en déboutant le salarié de ses demandes aux motifs adoptés que si « la loi impose [...] au médecin du travail

d'effectuer ou de faire effectuer par un membre de l'équipe pluridisciplinaire un certain nombre de diligences avant de déclarer un salarié inapte physiquement », il s'agit « d'obligations imposées au médecin du travail, sans d'ailleurs que la loi n'ait prévu de sanction en cas de non respect de ces prescriptions », qu'il n'appartient pas « à l'employeur de vérifier le travail du médecin » et que ce dernier a « en revanche [...] l'obligation de tenir compte de l'avis et des conclusions du médecin du travail » , la cour d'appel a violé le principe de non discrimination, ensemble les articles L.1132-1, L.1132-4, L.4624-4 et R.4624-42 du code du travail.

2° / qu'en vertu des articles L.4624-7 et R.4624-45 du code du travail, dans leur rédaction applicable, le salarié, qui entend contester les éléments de nature médicale justifiant l'avis d'inaptitude, saisit dans un délai de quinze jours le conseil de prud'hommes en sa formation des référés aux fins de désignation d'un médecin expert ; qu'au prix d'une interprétation de l'article L.4624-7 dans sa rédaction issue de la loi du 8 août 2016 « la lumière » de sa rédaction adoptée par l'ordonnance du 22 septembre 2017, la cour d'appel a considéré que « le législateur a dans la réforme de 2016 souhaité que les avis dans leur globalité soient contestés devant le conseil de prud'hommes en sa formation des référés » et estimé que « la régularité de l'avis, qu'elle concerne les éléments purement médicaux ou l'étude de son poste, ne pouvait plus être contestée et l'avis du médecin du travail s'imposait à l'employeur comme au juge » ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les articles L.4624-7 et R.4624-45 du code du travail dans leur rédaction applicable.

3°/ qu'en application des articles L.4624-4 et R.4624-42 du code du travail, le médecin du travail se prononce sur l'inaptitude du salarié après une étude de poste ; que le licenciement prononcé en raison de l'état de santé du salarié dont l'inaptitude n'a pas été régulièrement constatée est nul ; qu'en déboutant le salarié de ses demandes aux motifs propres que l'avis d'inaptitude n'a pas été contesté dans le délai de quinze jours de sorte que « la régularité de l'avis, qu'elle concerne les éléments purement médicaux ou l'étude de son poste, ne pouvait plus être contestée et [que] l'avis du médecin du travail s'imposait à l'employeur comme au juge », quand le médecin du travail ne peut conclure à l'inaptitude qu'après s'être conformé à la procédure de constatation de l'inaptitude en procédant à une étude de poste et que le non-respect de la procédure ne relève pas du champ d'application du recours contre l'avis d'inaptitude exercé devant le conseil de prud'hommes, la cour d'appel a violé ensemble les articles L.1132-1, L.1132-4, L.4624-4, L. 4624-7, dans sa rédaction applicable, et R.4624-42 du code du travail.

Second moyen

le salarié fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé sur une cause réelle et sérieuse et de le débouter de ses demandes relatives au licenciement, alors :

1° que conformément à l'article L.4624-6 du code du travail, l'employeur est tenu de prendre en considération l'avis et les indications ou les propositions émis par le médecin du travail en application des articles L. 4624-2 L. 4624-4 ; qu'en retenant que l'employeur avait respecté son

obligation de sécurité aux motifs que l'avis d'aptitude avec aménagement du 20 janvier 2015 émis lors de la visite de reprise ne précisait pas les aménagements envisagés, quand il appartenait à l'employeur d'interroger le médecin du travail sur les préconisations requises par celui-ci, la cour d'appel a violé les articles L.4121 dans sa rédaction en vigueur, L.4121-2 et L.4624-6 du code du travail.

2°/ que conformément à l'article L.4624-6 du code du travail, l'employeur est tenu de prendre en considération l'avis et les indications ou les propositions émis par le médecin du travail en application des articles L. 4624-2 à L. 4624-4 ; qu'en retenant que l'employeur avait respecté son obligation de sécurité aux motifs qu'il n'était pas établi de lien entre la visite de reprise du 20 janvier 2015 et le nouvel accident du travail survenu le 18 novembre 2016, quand cette circonstance est radicalement inopérante à établir que l'employeur s'est conformé aux préconisations du médecin du travail émises lors de la visite de reprise, la cour d'appel a violé les articles L.4121 dans sa rédaction en vigueur, L.4121-2 et L.4624-6 du code du travail.

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

✓ **1^{er} moyen** : constatation et contestation de l'avis d'inaptitude dans la loi « travail » et plus particulièrement :

- conséquence, sur le licenciement, du non respect, par le médecin du travail de la procédure de constatation de l'inaptitude (1^{ère} branche)
- compétence de la juridiction de fond pour connaître des irrégularités affectant l'avis d'inaptitude (2^{ème} branche)

✓ **2^{ème} moyen** : l'obligation de sécurité de l'employeur :

proposition de rejet non spécialement motivé .

4- Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

1^{er} moyen : constatation et contestation de la régularité de l'avis d'inaptitude

□ **La loi n° 2016-1088 du 8 août 2016** « relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels » dite loi Travail a mis le médecin du travail au centre du dispositif de prévention des risques professionnels, réformé la procédure de constatation de l'inaptitude (L4624-4), enfin modifié en profondeur celle de la contestation des avis du médecin du travail (article 4624-7), avec, à toutes les étapes le souci de renforcer le dialogue entre ce praticien l'employeur et le salarié.

1) LA CONSTATATION DE L'INAPTITUDE PAR LE MEDECIN DU TRAVAIL

→ La loi de 2016 introduit pour la première fois **une définition de l'inaptitude**

Un salarié est inapte lorsque le médecin du travail 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 »:

□ **article L. 4624-4**

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 .

Dans son souci de maintien du salarié dans l'emploi, le législateur a donc envisagé l'inaptitude comme la solution ultime, lorsque , après les possibilités aient été envisagées lorsque, la recherche des possibilités d'aménagement d'adaptation ou de transformation du poste antérieurement occupée s'est avérée vaine.

L'esprit des textes est en effet d'imposer un véritable dialogue, tant entre le médecin et l'employeur qu'entre le médecin et le salarié concerné afin de trouver une solution consensuelle de reclassement .

Selon le professeur Verdinkt (*Semaine Juridique Social n° 37, 20 Septembre 2016, 1306*) « cette définition s'avère plus fonctionnelle que substantielle et c'est heureux dans la mesure où une définition substantielle ne pourrait que conduire à un haut degré de généralité. En effet, l'inaptitude est le résultat d'une comparaison opérée par le médecin du travail entre un poste et un état de santé et cette comparaison ne peut être menée que de façon extrêmement concrète »

→ Pour effectuer cette comparaison, le médecin du travail doit respecter un certain nombre d'obligations à l'issue desquelles seulement il pourra constater l'inaptitude .

Ces obligations sont prescrites par l'**article R 4624-42** du code du travail telles qu'issues du décret n° 2016-1908 du 27 décembre 2016 en vigueur présentement.

□ **article R 4624-42 :**

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.

→ L'article R. 4624-57 du code du travail , à l'instar de l'ancien article R4624-49 , dispose qu'un modèle d'avis d'aptitude ou d'inaptitude est fixé par arrêté du ministre chargé du travail afin de permettre une harmonisation de la rédaction des avis.

A cette fin et sur le fondement des textes nouveaux , un arrêté du 16 octobre 2017 , « *fixant le modèle d'avis d'aptitude, d'avis d'inaptitude, d'attestation de suivi individuel de l'état de santé et de proposition de mesures d'aménagement de poste* » prévoit en son annexe 3 , un modèle « *d'avis d'inaptitude - article L4624-4 du code du travail* » à remplir par le médecin du travail, récapitulant les différentes étapes de la procédure avec leurs dates, mentionnant la possibilité de dispense de l'employeur de rechercher un reclassement et enfin incluant ses conclusions et indications relatives au reclassement cet exemplaire étant daté signé et portant la mention des voies de recours ouvertes aux parties.

2) LA PROCEDURE DE CONTESTATION DES AVIS DU MEDECIN DU TRAVAIL

► une compétence du conseil des prud'hommes

Il s'agit là d'une modification profonde de la procédure de contestation des avis du médecin du travail .

➤ *Antérieurement à la loi du 8 août 2016*, l'article L.4624-1 du code du travail prévoyait qu'en cas de difficulté ou désaccord sur les propositions du médecin du travail, un recours pouvait être formé devant l'inspecteur du travail dont relevait l'entreprise, après avis du médecin-inspecteur du travail .

➤ *La loi du 8 août 2016 a mis fin à cette compétence de l'inspecteur du travail et transféré ce contentieux au conseil de prud'hommes .*

→ C'est l'article **L4624-7** du code du travail, qui a introduit et fixé ce recours

Aux termes de ce texte dans une première version , entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017, **applicable au litige** , l'employeur ou le salarié qui contestent les éléments de nature médicale justifiant les avis émis par le médecin du travail de saisir le conseil de prud'hommes d'une demande de désignation d'un médecin-expert;

□ **article 4624-7**

*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. (..).

Le juge saisi d'une contestation peut donc désigner un médecin expert pour l'éclairer.

Il ne s'agit que d'une possibilité pour le juge et la chambre sociale a eu l'occasion de le préciser , jugeant que la formation de référé du conseil de prud'hommes, saisie d'une demande de désignation d'un médecin expert, n'était « *pas tenue d'accueillir cette demande* » (Soc., 3 juin 2020, n° 18-21.952 ; Soc., 23 septembre 2020, n° 18-26.098).

Soulignons que le dispositif mis en place par l'article L4624-7 ayant été critiqué , l'ordonnance n° 2017 -1387 du 22 septembre 2017, applicable aux instances introduites à compter du 1^{er} janvier 2018 et complétée ultérieurement sans remise en cause toutefois de l'économie du texte, a apporté des correctifs concernant d'une part l'étendue de la contestation, qui porte désormais « *sur les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale* » [et non plus sur les éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail], d'autre part , la qualité de l'expert pouvant être désigné par la juridiction prud'homale , le médecin expert s'effaçant au profit du « *médecin inspecteur du travail* » :

□ **Article L4624-7** [applicable à compter du 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***.(..).

→ Les **modalités de ce recours** devant le conseil des prud'hommes sont précisées par l'**article R. 4624-45** du code du travail introduit par le décret n° 2016-1908 du 27 décembre 2016 et qui, dans sa version applicable au litige issue du décret n°2017-1008 du 10 mai 2017 , stipule :

*En cas de contestation portant sur les 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.*

La formation de référé statue dans les conditions prévues à l'article R. 1455-12.

Sa décision se substitue aux éléments de nature médicale mentionnés au premier alinéa qui ont justifié les avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestés.

→ Et in fine, c'est donc la **décision du conseil de prud'hommes qui se substitue** aux éléments de nature médicale mentionnés au premier alinéa qui ont justifié les avis, propositions, conclusions écrites ou indications contestés , la juridiction prud'homale recouvrant ainsi les prérogatives de l'ancien inspecteur du travail.

Notons que ce texte a été rectifié ultérieurement pour notamment prendre en compte les modifications apportées à l'article L4624-7 .

C'est ainsi au médecin du travail qu'il appartient de notifier l'avis d'inaptitude aux parties et cette notification fait partir le délai des voies de recours ouvertes à ces dernières .

Dans un arrêt récent publié , la chambre a jugé que « *le point de départ du délai de quinze jours pour la saisine du conseil de prud'hommes court à compter de la notification de l'avis d'inaptitude émis par le médecin du travail* » Soc., 2 juin 2021, pourvoi n° 19-24.061 P

► le périmètre de la contestation

→Saisie pour avis sur la compétence de la juridiction prud'homale, statuant selon la procédure prévue à l'article L. 4624-7 du code du travail , pour connaître de l'irrespect par le médecin du travail, des procédures et diligences prévues par les articles L.4624-4 et R4624-42 et prononcer la nullité ou l'inopposabilité de l'avis émis par le médecin du travail, la chambre a apporté les réponses suivantes, **dans son avis publié du 17 mars 2021** (avis n° 21-70.002):

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 .

Notons que la chambre, saisie, à l'occasion de cet avis, d'une 2^{ème} question portant, sur la possibilité pour la juridiction du fond de connaître du non respect par le médecin du travail de ces diligences, a estimé que la question posée ne commandait pas l'issue du litige et dit, la concernant, n'y avoir lieu à avis .

Il sera renvoyé , pour un exposé plus complet, au rapport rédigé dans le cadre de cet avis et aux éléments de doctrine qui y sont développés sur les questions qui étaient soumises à la chambre.

□ Le commentaire de cet avis , publié à la « Lettre de la chambre sociale »(n°9 - Mars/avril 2021) donne ces précisions:

(..)

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. ».*

□ Pour Marc Véricel , commentant cet avis, (Rev. trav. 2021. 397) :

(..) A priori donc le non-respect des règles de procédure prévue par les dispositions réglementaires ne peut pas affecter, à lui seul, la validité de l'avis délivré. La cour reprend ainsi la position exprimée par l'administration du travail(5). Mais cela n'exclut nullement tout examen de la procédure, la Cour de cassation précise que le conseil de prud'hommes peut, dans le cadre de sa compétence, examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis. Cette formule englobe évidemment les études de poste et des conditions de travail réalisées et le contenu des échanges avec l'employeur et le salarié, mais seulement dans la mesure où ces éléments permettent de mieux apprécier l'aptitude ou l'inaptitude du salarié à assumer son poste et de vérifier la pertinence de l'avis rendu par le médecin du travail. (..)

En cas de carence au niveau des exigences procédurales prescrites réglementairement, le conseil de prud'hommes peut parfaitement estimer que les éléments ayant conduit à l'avis du médecin sont insuffisants pour qu'il puisse se faire une opinion, dans ce cas il peut ordonner une mesure d'instruction qui sera confiée au médecin inspecteur du travail, comme le prévoit L. 4624 - 7. Ce n'est qu'après avoir examiné les résultats de cette instruction qu'il prendra sa décision.

La solution adoptée par la Cour de cassation paraît logique par rapport au texte même de l'article L. 4624-7(..)

Certes, elle ne règle pas expressément la question de savoir si le non-respect de la procédure réglementaire par le médecin du travail peut être sanctionné en lui-même. Mais il nous semble que l'on peut déduire de ce qui précède une réponse négative. Les exigences procédurales et leur respect ne constituent qu'une partie des éléments permettant au juge prud'homal de déterminer le bien-fondé de l'avis d'inaptitude et de se prononcer sur la contestation déposée devant lui.(..) »

□ Alexis Bugada, [*Procédures n° 10, Octobre 2021, comm. 262*] quant à lui, souligne :

« ..., on reste perplexe face à la complexité entretenue quant au régime de la contestation des avis du médecin du travail. La procédure de contestation organisée par l'article L. 4624-7 du Code du travail ne concerne que les éléments (certes de toute nature) fondant l'avis médical. Cette perspective laisse entière la question du traitement des irrégularités substantielles, imposées par les textes (C. trav., art. R. 4624-42), pouvant affecter le processus d'adoption de cet avis (examen médical, étude de poste, étude des conditions du travail, échange avec l'employeur, etc.)(..).

► Les questions posées par le pourvoi

→ rappel de l'arrêt :

Devant la cour d'appel, le salarié avait soulevé la nullité de son licenciement aux motifs que ce licenciement était fondé sur un avis d'inaptitude irrégulier, le médecin du travail n'ayant pas procédé à une étude de poste.

Pour rejeter cette contestation, la cour d'appel a jugé :

(..) , si la loi Travail n° 2016-1088 du 8 août 2016 a transféré le recours contre les avis du médecin du travail aux juridictions prud'homales dans sa formation des référés, dans des termes qui pourraient laisser supposer que le salarié ou l'employeur ne pouvaient que contester « les éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail », et non les autres éléments de ces avis et propositions, singulièrement ceux portant sur les postes de travail ou les aménagements demandés, l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 a reformulé les termes de l'article L. 4624-7 pour plus de clarté. La contestation porte bien sur les «avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale».

Compte tenu de ces éléments, et de l'évolution législative postérieure dans la rédaction de l'article L. 4624-7 du code du travail, il convient de considérer que le législateur a dès la réforme de 2016 souhaité que les avis dans leur globalité soient contestés devant le conseil de prud'hommes en sa formation des référés.

En l'espèce, comme l'a justement relevé le conseil de prud'hommes, **l'avis d'inaptitude de M. [J] à son poste de travail, rendu par le médecin du travail le 11 avril 2017, lequel fait mention en bas de page des voies et délais de recours par le salarié ou l'employeur, n'a fait l'objet d'aucune contestation dans le délai de 15 jours tel que fixé par les textes susvisés.**

En conséquence, et contrairement à ce que soutient M. [J], **la régularité de l'avis, qu'elle concerne les éléments purement médicaux ou l'étude de son poste, ne peut plus être contestée et l'avis du médecin du travail s'impose à l'employeur comme au juge.**

Ainsi, c'est à bon droit que le juge départiteur a retenu que le licenciement de M. [J] pris en vertu d'un avis d'inaptitude, ne repose pas sur un motif discriminatoire et n'est pas nul. Le jugement doit être confirmé de ce chef.

La cour d'appel a ainsi estimé que faute pour le salarié d'avoir contesté l'avis du médecin du travail - y compris sur ses diligences - dans les 15 jours de sa notification conformément aux textes en vigueur qu'elle a rappelés, cet avis s'imposait aux parties comme au juge.

→ Le pourvoi conteste cette motivation :

- *dans une 1^{ère} branche*, il soutient que lorsque l'inaptitude n'est pas constatée conformément aux exigences réglementaires, le licenciement intervenu s'analyse en un licenciement prononcé en raison de l'état de santé, lequel est nul.

Il se prévaut notamment de la jurisprudence de la cour de cassation rendue, sous l'empire de l'ancienne réglementation de l'inaptitude, dans les situations dans lesquelles le licenciement pour inaptitude du salarié a été déclaré nul pour avoir été prononcé sans respect de l'exigence des deux examens dans le délai minimal de deux semaines entre les deux (Soc. 4 juin 2002, n° 00-42-873, Bull.V, n° 192)

Soc., 20 sept. 2006, n°05-40.241 Bull 275

Attendu cependant que, selon l'article R. 241-51-1 du code du travail, sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour la santé ou la sécurité de l'intéressé ou celles des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude du salarié à son poste de travail qu'après une étude de ce poste et des conditions de travail dans l'entreprise et deux examens médicaux de l'intéressé espacés de deux semaines ; que le licenciement prononcé en raison de l'état de santé d'un salarié dont l'inaptitude n'a pas été constatée conformément aux exigences du texte précité à l'issue de deux examens médicaux espacés d'un délai

minimum de deux semaines est nul en application de l'article L.122-45 du code du travail .

Et souligne que l'article R4624-42 du code du travail, succédant à l'article R.4624-31 du code du travail, reprend ainsi exactement l'exigence d'étude de poste préalable à la constatation d'une inaptitude de sorte que l'absence d'une telle étude entache cet avis d'irrégularité.

- *dans les branches 2 et 3* , il soutient principalement que la contestation prévue par l'article L4624-7 du code du travail est limitée aux éléments de nature médicale et qu'en conséquence la contestation de la régularité de l'avis d'aptitude, au regard du respect des règles de procédure, relève , elle, de la procédure ordinaire

▲ *Ces griefs sur le traitement des irrégularités formelles posent une question nouvelle relative à l'application des dispositions issues de la loi travail que la chambre n'a pas encore tranchée.*

Quelle était la position de la chambre sous la législation antérieure,

→ s'agissant des dispositions antérieures à 2016, lorsque la contestation relevait de la compétence de l'inspecteur du travail , la chambre jugeait , comme le rappelle le mémoire en défense, « *qu'il n'appartenait pas au juge judiciaire, saisi d'une contestation afférente à la licéité du licenciement d'un salarié déclaré inapte à son poste de travail, de se prononcer sur le respect par le médecin du travail de son obligation de procéder à une étude de poste et des conditions de travail dans l'entreprise* » (Soc.,19 décembre 2007 n° 06-46.147, Bull. V, n° 222),

Ensuite, elle a jugé de manière constante **qu'en l'absence de recours exercé devant l'inspecteur du travail contre les avis du médecin du travail, ceux-ci s'imposaient aux parties et au juge** et ne pouvaient être contestés qu'en suivant la procédure prévue par les articles L 4624-1 et R 4624-35 du code du travail, c'est-à-dire en saisissant l'inspecteur du travail (Soc., 9 avril 2008, Bull. 2008, V, n° 81):

Soc., 16 septembre 2009 n° 08-42212 PB

Attendu, ensuite, qu'il résulte de l'article L. 241-10-1, devenu L. 4624-1 du code du travail, que l'avis alors émis par le médecin du travail, seul habilité à constater une inaptitude au travail, peut faire l'objet tant de la part de l'employeur que du salarié d'un recours administratif devant l'inspecteur du travail ; **qu'en l'absence d'un tel recours cet avis s'impose aux parties ;**

Soc., 10 novembre 2009 n° 08-42.674 PBR

Attendu que l'avis du médecin du travail sur l'aptitude du salarié à occuper un poste de travail **s'impose aux parties** et qu'il n'appartient pas aux juges du fond de substituer leur appréciation à celle du médecin du travail ;

qu'en cas de difficulté ou de désaccord sur la portée de l'avis d'aptitude délivré par le médecin du travail, le salarié ou l'employeur peuvent exercer le recours prévu par l'article L. 4624-1 du code du travail ;

Soc. 17 décembre 2014, n° 13-12.277, Bull. n°310

Attendu que pour décider que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse et déclarer sa décision opposable à l'association, l'arrêt retient que cette association n'ayant sollicité l'agrément de ses secteurs médicaux que le 7 juillet 2009, postérieurement aux visites médicales des 8 et 30 décembre 2008, la déclaration d'inaptitude du salarié par le médecin du travail s'avérait inopérante ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence de recours, exercé devant l'inspecteur du travail, contre les avis du médecin du travail, ceux-ci s'imposent au juge, la cour d'appel, qui a refusé de donner effet aux avis donnés par ce médecin, a violé le texte susvisé .

Plus récemment dans une espèce dans laquelle une cour d'appel avait estimé le licenciement sans cause réelle et sérieuse, faute pour le médecin du travail d'avoir établi une fiche médicale d'aptitude mentionnant délais et voies de recours et donc de ne pas avoir respecté ce formalisme qu'elle a qualifié de garantie de fond, la chambre a censuré ce raisonnement et réaffirmé :

Soc., 21 septembre 2017 , n° 16-16.549 P+B

Attendu **que pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient qu'en application des articles R. 4624-34 et R. 4624-47 du code du travail**, à l'issue de chacun des examens médicaux, le médecin du travail établit une fiche médicale d'aptitude en double exemplaire qui mentionne les délais et voies de recours et en remet un au salarié et l'autre à l'employeur par tout moyen leur conférant une date certaine, qui ouvre le délai de deux mois prévu par l'article R. 4624-5 du code du travail dans le cadre duquel s'inscrit la contestation offerte à l'une des parties devant l'inspecteur du travail dont relève l'établissement qui emploie le salarié, que le formalisme ainsi prévu constitue une garantie de fond des droits du salarié de sorte qu'un avis rendu selon une procédure non conforme à celui-ci ne peut servir de cause un licenciement, que si donc un médecin a conclu à l'aptitude d'un salarié après deux examens médicaux, il ne peut, par simple courrier du 12 décembre 2011 envoyé au seul employeur, et sous prétexte que depuis une visite sur les lieux il est en possession de plus d'éléments sur la nature exacte du poste occupé par celui-ci, décider que finalement ce salarié est

inapte, que quel que soit le cadre dans lequel le médecin du travail est amené à constater l'incapacité physique dans laquelle se trouve un salarié d'exécuter tout ou partie de son travail, la procédure reste la même si ce n'est la faculté pour le médecin de se limiter à un seul examen si le maintien au poste entraîne un danger immédiat pour la santé et la sécurité du salarié ou si celui-ci a bénéficié d'une visite dans les trente jours précédents, qu'en conséquence l'employeur ne peut se prévaloir, pour justifier du licenciement du salarié, d'un courrier que lui a envoyé le 12 décembre 2011 le médecin du travail, sans copie au salarié et en contradiction avec les deux avis d'aptitude du salarié au poste ;

Qu'en statuant ainsi, alors **qu'en l'absence de recours exercé devant l'inspecteur du travail contre les avis du médecin du travail, ceux-ci s'imposent au juge**, la cour d'appel, qui a refusé de donner effet à l'avis d'inaptitude émis le 12 décembre 2011 par ce médecin, a violé les textes susvisés ;

Il résulte donc de cette jurisprudence, rendue sous l'empire des textes anciens, qu'en l'absence de recours exercé devant l'inspecteur du travail dans le délai prescrit, l'avis du médecin du travail s'impose aux parties et au juge, quelles que soient les circonstances ou les irrégularités formelles de l'avis, celles-ci ne pouvant justifier une contestation du licenciement prononcé sur son fondement.

La chambre dira, au vu de ces développements, si la motivation de la cour d'appel appliquant les nouvelles dispositions, encourt les griefs du moyen .

2^{ème} moyen : l'obligation de sécurité

il est proposé de statuer sur ce moyen par un rejet non spécialement motivé.

Devant la cour d'appel, le salarié prétendait qu'il avait été victime d'un accident du travail le 12 novembre 2014, que lors de la visite de reprise le 20 janvier 2015, le médecin du travail avait conditionné son aptitude à un aménagement de poste, que cet aménagement n'ayant pas eu lieu, il avait, dans ce contexte, été victime d'un nouvel arrêt de travail le 18 novembre 2016.

→ Réponse à la 1^{ère} branche :

Le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit et partant irrecevable .

Il ne résulte en effet ni de l'arrêt ni des conclusions du salarié que celui-ci a soutenu devant la cour d'appel qu'il appartenait à l'employeur d'interroger le médecin du travail sur les préconisations requises par celui-ci .

En tout état de cause il manque en fait.

Pour écarter tout manquement de l'employeur à son obligation de sécurité , la cour d'appel , par motifs propres et adoptés, ne s'est , en effet, pas contenté de retenir que l'avis d'aptitude du 20 janvier 2015 ne précisait pas les aménagements envisagés, mais a relevé, en outre, que le salarié n'établissait ni le caractère professionnel de l'accident survenu le 12 novembre 2014 ni le lien de cet événement avec l'avis d'inaptitude de 2015 et l'accident du travail du 18 novembre 2016, enfin que l'employeur produisait de son côté des attestations de vérification des appareils de levage au sein de l'entreprise.

→ Réponse à la 2^{ème} branche

Le moyen, sous le grief non fondé de violation de la loi ,+ ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation de la cour d'appel des éléments de fait et de preuve produits dont elle a pu déduire , par une décision motivée rappelée ci dessus, que l'employeur démontrait avoir respecté son obligation de sécurité à l'égard du salarié .

Ce sont les motifs pour lesquels il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le second moyen .

5 - Orientation proposée : FS 3

2 projets

rejet non spécialement motivé sur le second moyen