

## ■ SALARIÉ PROTÉGÉ

# 358-5 Licenciement d'un salarié protégé pour inaptitude physique : les apparences sont parfois trompeuses...



Philippe Pacotte,  
Avocat Associé  
Delsol Avocats

Stéphanie  
Daguerre,  
Avocat

*Cass. soc., 27 nov. 2013, pourvoi n° 12-20.301, arrêt n° 2180 FS-P+B+R*

**Le salarié protégé, dont le licenciement pour inaptitude a été autorisé par l'inspecteur du travail, peut solliciter la réparation du préjudice résultant de la perte d'emploi devant le juge judiciaire dès lors que le harcèlement moral dont il a été victime est à l'origine de l'inaptitude.**

### Les faits

Une salariée comptable et titulaire d'un mandat de représentant du personnel a été régulièrement déclarée inapte à tout poste dans l'entreprise par le médecin du travail. L'inspecteur du travail autorise son licenciement, prononcé pour inaptitude physique et impossibilité de reclassement.

### Les demandes et argumentations

La salariée a saisi la juridiction prud'homale aux fins d'obtenir la réparation du préjudice subi résultant non seulement des faits de harcèlement moral et de discrimination à l'origine de la dégradation de son état de santé, mais également de la perte d'emploi. La Cour d'appel de Paris a fait droit aux demandes de la salariée et a constaté que l'inaptitude physique de celle-ci était la conséquence des agissements fautifs de l'employeur (CA Paris, Pôle 6, ch. 11, 5 avr. 2012, n° 10/02.997).

L'employeur a formé un pourvoi en cassation en invoquant notamment le fait que la salariée, en vertu du principe de séparation des pouvoirs, ne pouvait contester la cause ou la validité de son licenciement devant le juge judiciaire, et par conséquent, solliciter la réparation du préjudice en résultant.

### La décision, son analyse et sa portée

La Cour de cassation a rejeté ce pourvoi sur le fondement de la motivation suivante : « *dans le cas où une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé est motivée par son inaptitude physique, il appartient à l'administration du travail de vérifier que l'inaptitude physique du salarié est réelle et justifie son licenciement ; qu'il ne lui appartient pas en revanche, dans l'exercice de ce contrôle, de rechercher la cause de cette inaptitude, y compris dans le cas où la faute invoquée résulte d'un harcèlement moral dont l'effet, selon les dispositions combinées des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 du Code du travail, serait la nullité de la rupture du contrat de travail ; que, ce faisant, l'autorisation de licenciement donnée par l'inspecteur du travail ne fait pas obstacle à ce que le salarié fasse valoir devant les juridictions judiciaires tous les droits résultant de l'origine de l'inaptitude lorsqu'il l'attribue à un manquement de l'employeur à ses obligations ;*

*Et attendu qu'ayant constaté que la salariée établissait que le harcèlement moral subi était à l'origine de son inaptitude physique, la cour d'appel en a exactement déduit que celle-ci était fondée à solliciter la réparation du préjudice résultant de la perte d'emploi ; que le moyen n'est pas fondé ».*

Cette décision a donc précisé la portée du contrôle de l'inspecteur du travail dans le cadre d'un licen-

ciement pour inaptitude et la possibilité pour le salarié protégé d'obtenir la réparation du préjudice subi lorsque cette inaptitude résulte des agissements fautifs de l'employeur.

## • Le contrôle limité de l'inspecteur du travail

Conformément aux articles L. 2421-1 et L. 2421-3 du Code du travail, le licenciement d'un salarié protégé, quelque soit le motif, est soumis à l'autorisation de l'inspecteur du travail. Le contrôle de l'inspecteur du travail porte sur la régularité de la procédure, sur l'existence d'un motif de licenciement, sur l'absence de lien avec le mandat et sur l'appréciation d'un motif d'intérêt général justifiant le maintien du mandat du salarié dont l'autorisation de licenciement est demandée.

Dans le cadre d'un licenciement pour inaptitude, l'inspecteur du travail doit vérifier que l'inaptitude est telle qu'elle justifie le licenciement du salarié, compte tenu des caractéristiques de l'emploi exercé à la date à laquelle elle est constatée, de l'ensemble des règles applicables au contrat de travail de l'intéressé, des exigences propres à l'exécution normale du mandat dont il est investi et de la possibilité de reclassement du salarié dans l'entreprise (CE, 4 juill. 2005, n° 269173). L'employeur doit ainsi rechercher toutes les possibilités de reclassement : mutations, transformations de poste ou aménagement du temps de travail (C. trav., art. L. 1226-2).

Toutefois, il existait un doute quant à l'obligation pour l'inspecteur du travail de contrôler les causes de l'inaptitude et, plus particulièrement, l'existence d'un harcèlement moral justifiant le refus d'autorisation de licencier. En effet, les décisions des cours administratives étaient dans ce domaine particulièrement disparates, certaines considérant que le contrôle de l'inspecteur du travail n'avait pas à porter sur ce point (CAA Bordeaux, 28 févr. 2012, n° 11BX01672 ; CAA Lyon, 22 mai 2007, n° 04LY01390), d'autres jugeant le contraire (CAA Paris, 6 déc. 2012, n° 12PA01494 ; CAA Paris, 27 nov. 2012, n° 11PA03323). À titre d'exemple, la Cour administrative d'appel de Marseille, dans un arrêt récent du 11 juin 2013, avait précisé « *qu'il appartient à l'inspecteur du travail, lorsque le salarié en fait état lors de l'enquête contradictoire, de vérifier si celui-ci subit des agissements répétés qui pourraient être constitutifs de harcèlement moral, et, s'il relève des indices de tels agissements, de refuser l'autorisation de licenciement* » (CAA Marseille, 11 juin 2013, n° 12MA02400).

Telle n'est pas la solution retenue par la Cour de cassation. Cet arrêt doit être rapproché de la décision rendue une semaine plus tôt par le Conseil d'État, aux termes de laquelle « *si l'administration doit ainsi vérifier que l'inaptitude physique du salarié est réelle et justifie son licenciement, il ne lui appartient pas, dans l'exercice de ce contrôle, de rechercher la cause de cette inaptitude, y compris dans le cas où la faute invoquée résulte d'un harcèlement moral dont l'effet, selon les dispositions combinées des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 du Code du travail, serait la nullité de la rupture du contrat de travail* » (CE, 20 nov. 2013, n° 340591).

Il résulte des décisions précitées que seul le juge judiciaire est compétent pour établir l'existence d'un harcèlement dont serait victime un salarié protégé et d'en tirer les conséquences sur le plan indemnitaire.

La solution inverse aurait conduit le juge administratif à devoir statuer en priorité sur l'existence d'un harcèlement moral. Le juge judiciaire aurait donc été lié par la décision rendue par l'ordre administratif, que ce soit par l'inspecteur du travail, par

le Ministre du Travail ou par le juge administratif. Or, était-il pertinent de laisser à l'inspecteur du travail un tel pouvoir et d'en dessaisir les juges prud'homaux ? Il était bien évidemment permis d'en douter, le conseil de Prud'hommes étant le juge naturel des différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail entre les employeurs et les salariés qu'ils emploient (C. trav., art. L. 1411-1).

En outre, une seconde question se serait posée lorsque les mêmes faits auraient donné lieu à une plainte pénale : l'inspecteur du travail aurait-il été tenu de se dessaisir de la question dans l'attente de la décision rendue par le juge répressif ? Dans ce cas, le salarié déclaré inapte et qui ne serait pas licencié dans le délai d'un mois, continuerait à percevoir son salaire en application de l'article L. 1226-4 du Code du travail. Cette solution aurait donc pu conduire à des abus manifestes, l'engagement d'une procédure pénale devenant un éventuel moyen dilatoire.

En conséquence, les solutions rendues par le Conseil d'État et la Cour de cassation, si elles ne sont pas exemptes de critiques, doivent être approuvées sur ce point.

## • L'impossibilité de solliciter la nullité du licenciement

Conformément à l'article L. 1152-3 du Code du travail, toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance des dispositions protectrices relatives au harcèlement moral est nulle (Cass. soc., 29 juin 2011, n° 09-69.444). Ainsi, le licenciement d'un salarié qui n'est protégé par aucun mandat sera annulé si le harcèlement moral dont il a été victime est la cause de l'inaptitude (Cass. soc., 13 déc. 2007, n° 06-45.818 ; Cass. soc., 3 mars 2009, n° 07-44.082).

Or, il résulte du principe de séparation des pouvoirs que le juge judiciaire n'est pas compétent pour annuler la décision rendue par l'inspecteur du travail autorisant le licenciement. Ainsi, la Cour de cassation a rappelé à plusieurs reprises que l'autorisation de licenciement accordée par l'autorité administrative ne permettait plus au salarié de contester la cause ou la validité de son licenciement par la voie judiciaire (Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-10.687 ; Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-30.463 ; Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-18.417 ; Cass. soc., 29 nov. 2011, n° 10-19.435).

Le salarié protégé se trouve donc dans une situation inextricable. Il ne peut ni solliciter la nullité de son licenciement devant les juridictions administratives - le contrôle de l'inspecteur du travail ne pouvant porter sur l'existence de faits de harcèlement à l'origine de l'inaptitude - ni solliciter la nullité de son licenciement devant les juridictions judiciaires, le licenciement ayant été autorisé par l'inspecteur du travail.

En conséquence, le salarié protégé, contrairement aux autres salariés, ne pourra pas exiger sa réintégration au sein de l'entreprise. Est-ce à dire que le salarié protégé ne peut prétendre à aucune indemnité en réparation du préjudice subi du fait de la rupture de son contrat de travail ?

## • La réparation du préjudice subi résultant de la perte d'emploi

Le Conseil d'État, dans son arrêt du 20 novembre 2013, a précisé que « *la décision de l'inspecteur du travail ne fait pas obstacle à ce que le salarié, s'il s'y estime fondé, fasse valoir devant les juridic-*

tions compétentes les droits résultant de l'origine de l'inaptitude lorsqu'il l'attribue à un manquement de l'employeur ».

Il convient de rappeler que le 15 novembre 2011, la Cour de cassation avait admis que le salarié protégé, licencié pour inaptitude, pouvait obtenir la réparation du préjudice aux motifs suivants « si l'autorisation de licenciement accordée par l'autorité administrative ne permet plus au salarié de contester la cause ou la validité de son licenciement en raison d'un harcèlement, elle ne le prive pas du droit de demander réparation du préjudice qui est résulté du harcèlement moral » (Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-10.687 ; Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-30.463).

Toutefois, il existait un doute quant à l'étendue du préjudice pouvant être invoqué par le salarié. En effet, dès lors que le harcèlement moral était à l'origine de l'inaptitude du salarié, celui-ci pouvait-il prétendre aux indemnités réparant les conséquences financières liées à la perte d'emploi ?

La Cour de cassation semblait avoir strictement limité les indemnités auxquelles pouvaient prétendre le salarié par un arrêt du 6 juin 2012. Les faits sont similaires à ceux de l'espèce. Un salarié protégé, licencié pour inaptitude, invoque la dégradation de son état de santé en raison des agissements fautifs de l'employeur. La Cour d'appel de Paris a alors reconnu l'existence d'un harcèlement et accordé au salarié une indemnité à ce titre. Sans en prononcer la nullité, les juges ont considéré que le licenciement devait produire les effets d'un licenciement nul et octroyé des dommages et intérêts au salarié au titre « des effets de la nullité de la rupture, au regard du préjudice de carrière, des

conséquences financières de la perte d'emploi subie, de ses conséquences morales » (CA Paris, 12 oct. 2010, n° 07/06.508). La Cour de cassation a cassé cet arrêt en rappelant que l'autorisation de licenciement accordée par l'autorité administrative ne permettait plus au salarié de contester la cause ou la validité de son licenciement (Cass. soc., 6 juin 2012, n° 10-27.694).

Ainsi, avec l'arrêt du 27 novembre 2013, la Cour de cassation admet désormais que le salarié peut obtenir non seulement la réparation du préjudice subi au titre du harcèlement moral mais également celui résultant de la perte d'emploi.

En l'espèce, la salariée a obtenu 100 000 euros au titre du préjudice subi du chef de la perte de son emploi, incluant l'incidence sur les droits à pension de retraite, soit près de 40 mois de salaire. En outre, les juges lui ont accordé 35 000 euros au titre du harcèlement moral et de la discrimination. Enfin, la salariée a obtenu 10 000 euros au titre de la perte de chance d'être rémunérée à 100 % de son salaire en raison des arrêts maladie répétés dus à sa mise à l'écart injustifiée au sein de l'entreprise.

En définitive, si le salarié protégé ne peut solliciter les sommes dues au titre de la nullité de son licenciement, la question sortant du champ de compétence du juge prud'homal, il peut en revanche obtenir la réparation des préjudices liés au bouleversement de sa situation professionnelle à condition d'en démontrer la consistance. Cette réparation peut s'avérer plus douloureuse financièrement que les condamnations prononcées au titre d'un licenciement nul...

### TEXTE DE L'ARRÊT (EXTRAITS)

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 5 avril 2012), qu'engagée à compter du 25 septembre 1989 par l'organisme de gestion de l'enseignement catholique Saint-Laurent-la-Paix-Notre-Dame, Mme X..., élue délégué du personnel, qui exerçait en dernier lieu les fonctions de comptable à temps complet, a été licenciée pour inaptitude physique et impossibilité de reclassement par une lettre du 3 août 2010, après que le médecin du travail a constaté son inaptitude à tout poste dans l'entreprise et que l'inspecteur du travail a autorisé son licenciement ; [...]

Sur le deuxième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer à la salariée une somme à titre de dommages-intérêts pour perte d'emploi outre une indemnité de procédure, alors selon le moyen :

1°/ que si l'autorisation de licencier accordée par l'autorité administrative ne prive par le salarié du droit de demander l'indemnisation

du préjudice causé par des faits de harcèlement ou par des faits de discrimination liée à l'âge ou à l'état de santé dont il a été victime, elle ne lui permet toutefois plus de contester pour ces motifs la cause ou la validité de son licenciement et partant, d'obtenir des dommages-intérêts liés à la perte de l'emploi consécutif à de tels agissements de la part de l'employeur [...]

2°/ que la seule existence d'actes de harcèlement moral ou d'une discrimination de la part de l'employeur ne permet pas de déduire que l'inaptitude physique du salarié, cause de son licenciement, est la conséquence directe de ce comportement inapproprié ; [...]

3°/ que la cassation à intervenir de l'arrêt jugeant que Mme X... avait été victime d'actes de harcèlement moral et de discrimination liée à son âge et à son état de santé, (critiqué au premier moyen) entraînera l'annulation de ce chef de dispositif en application de

l'article 624 du code de procédure civile ;

Mais attendu que dans le cas où une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé est motivée par son inaptitude physique, il appartient à l'administration du

travail de vérifier que l'inaptitude physique du salarié est réelle et justifie son licenciement ; qu'il ne lui appartient pas en revanche, dans l'exercice de ce contrôle, de rechercher la cause de cette inaptitude, y compris dans le cas où la faute invoquée résulte d'un harcèlement moral dont l'effet, selon les dispositions combinées des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 du code du travail, serait la nullité de la rupture du contrat de travail ; que, ce faisant, l'autorisation de licenciement donnée par l'inspecteur du travail ne fait pas obstacle à ce que le salarié fasse valoir devant les juridictions judiciaires tous les droits résultant de l'origine de l'inaptitude lorsqu'il l'attribue à un manquement de l'employeur à ses obligations ;

Et attendu qu'ayant constaté que la salariée établissait que le harcèlement moral subi était à l'origine de son inaptitude physique, la cour d'appel en a exactement déduit que celle-ci était fondée à solliciter la réparation du préjudice résultant de la perte d'emploi ; que le moyen n'est pas fondé ; [...]

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ; [...].