

Délibération n°2007-34 du 23 avril 2007

Etat de santé – Emploi – Emploi secteur privé – Rappel à la loi

Dans le cas du reclassement d'un salarié déclaré inapte par la médecine du travail, l'employeur est tenu d'attendre les conclusions écrites définitives du médecin du travail avant de faire une proposition de reclassement et de consulter pour avis les délégués du personnel.

La haute autorité constate que les consultations nécessaires à la procédure de reclassement et de licenciement n'ont pas été faites et relève l'existence de faits constitutifs de discrimination à l'encontre d'un délégué syndical déclaré inapte à la suite d'un accident du travail.

Le Collège :

Vu la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité;

Vu le code du travail et notamment ses articles L.122.45, L.122.32-5, L.412-18 et L.436.1;

Vu le décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Sur proposition du Vice-président,

Décide :

1. Monsieur S a saisi la haute autorité le 20 janvier 2006 d'une réclamation relative à son non-reclassement dans l'entreprise à la suite d'un accident du travail. Il invoque une discrimination fondée sur son origine et ses activités syndicales.

2. Le réclamant, travailleur handicapé, frigoriste de profession depuis le 11 septembre 1989 au sein de la société Alpha, puis de la société Oméga (appartenant toutes deux au Groupe X), est délégué syndical depuis le 28 janvier 2003.

3. Le 28 août 2004, Monsieur S est victime d'un accident du travail. Anticipant sur son reclassement futur, le réclamant, en accord avec la médecine du travail et l'association H, sollicite un congé individuel de formation pour obtenir un BTS de Bureau d'Etude. Cette formation lui est accordée pour la période du 3 janvier 2005 au 18 novembre 2005, mais son employeur précise « nous ne pouvons vous garantir à ce jour, qu'à l'issue de cette formation, l'affectation à un poste de technicien d'études mais le reclassement à un poste équivalent à celui que vous tenez actuellement ».

4. Le 2 janvier 2006, le réclamant est convoqué par son employeur afin d'examiner les modalités de son reclassement et le 31 mars 2006 une proposition de mutation sur un poste de Chargé de Travaux au sein d'une autre société du groupe, Alpha, est faite au réclamant avec effet au 1^{er} avril 2006. Monsieur S refuse cette proposition au motif que cette mutation serait soumise à l'autorisation de l'inspecteur du travail du fait de sa qualité de délégué syndical, et

que la qualification proposée ainsi que la rémunération ne correspondraient pas à son expérience et à sa formation. Face à ce refus, le réclamant est laissé sans affectation professionnelle, à son domicile, avec maintien de salaire.

5. Le 12 juin 2006, l'employeur prend acte du dossier médical du réclamant et notamment du certificat de la première visite médicale en date du 17 mai 2006 faisant état d'une inaptitude du réclamant à son ancien poste de technicien frigoriste d'exploitation, mais aussi du certificat de la deuxième visite médicale en date du 7 juin 2006 constatant une « *inaptitude au poste actuel de technicien frigoriste d'exploitation mais une aptitude à un poste de chargé de travaux en limitant le plus possible l'amplitude et la fréquence des déplacements* ».

6. L'employeur en déduit qu'il est apte au poste de chargé de travaux proposé en mars 2006 : « *Nous en concluons donc votre aptitude à occuper le poste de Chargé de travaux au sein du Centre Industrie situé dans la ville x que nous vous proposons depuis le 1^{er} avril 2006, et vous demandons donc de vous rendre dès réception de la présente sur ce nouveau lieu de travail* ». L'employeur indique qu'à défaut de réponse favorable, il statuera sur un abandon de poste du réclamant avec suspension de sa rémunération.

7. Le 1^{er} août 2006, une demande d'autorisation de licenciement pour refus de mutation du réclamant est adressée à l'inspecteur du travail. Elle est refusée le 21 août 2006.

8. Le 4 octobre 2006, la société Oméga, prenant acte officiellement de la décision de l'inspecteur du travail, considère qu'elle ne dispose d'aucun poste disponible conforme aux restrictions médicales du réclamant et lui propose de rester à son domicile avec maintien de sa rémunération.

9. Il ressort de l'instruction du dossier qu'une seule proposition de reclassement a été faite au réclamant le 31 mars 2006 par une mutation dans une autre entité du groupe, Alpha, que cette proposition est intervenue **3 mois avant la décision définitive du médecin du travail** constatant l'inaptitude du réclamant. L'employeur a ainsi anticipé son reclassement sans tenir compte des restrictions médicales définitives, et notamment de la prescription médicale d'une limitation de « l'amplitude et de la fréquence des déplacements de Monsieur S ». Or, le nouveau contrat de travail proposé au réclamant prévoyait des déplacements sous forme d'interventions d'urgence et le suivi de la réalisation des travaux sur le terrain.

10. L'enquête diligentée par la haute autorité révèle que la société Oméga n'a pas respecté les obligations qui lui incombent. En effet, cette proposition de mutation était soumise à une obligation de consultation des délégués du personnel prévue à l'article L.122-32-5 du code du travail.

11. Aussi, la haute autorité relève qu'il est de jurisprudence constante que la consultation des délégués du personnel en cas de proposition d'un autre emploi pour un salarié déclaré inapte constitue une exigence dont l'omission rend le licenciement illicite et entraîne la sanction civile édictée par l'article L.122-32-7 alinéa 1^{er} du code du travail.¹

12. Au surplus, la haute autorité constate que le projet de licenciement de Monsieur S motivé par son refus de mutation n'a pas été soumis à l'avis du comité d'entreprise. L'inspecteur du travail, dans sa décision en date du 21 août 2006, a refusé l'autorisation de licenciement du

¹ Cass. Soc. 2 octobre 2001

réclamant au motif que « *le respect de la procédure de consultation du comité d'entreprise sur le projet de licenciement de Monsieur S est une obligation d'ordre public* ».

13. Le Collège de la haute autorité constate qu'il existe un faisceau d'indices concordants de faits constitutifs d'une discrimination à l'encontre de Monsieur S en raison de son état de santé mais aussi de ses activités syndicales.

14. Le Collège de la haute autorité note qu'au cours de son enquête, il a été porté à la connaissance du réclamant par une lettre en date du 17 novembre 2006, une nouvelle proposition de reclassement prenant en compte les restrictions préconisées par la médecine du travail. Monsieur S a exprimé son accord avec le nouveau poste proposé de chargé de travaux au sein de l'agence du département Z, par un courrier en date du 30 novembre 2006 après avoir rencontré le responsable du service qui lui a exposé sa nouvelle mission.

15. Le 22 février 2007, l'entreprise Oméga a fait parvenir à Monsieur S deux propositions de reclassement avec les modifications afférentes à son contrat de travail et le 24 février 2007, Monsieur S a accepté la proposition de « Chargé de travaux » au sein de la société Alpha. Son engagement prend effet au 10 mars 2007 et, en fonction des résultats constatés, sa situation sera réexaminée le 31 décembre 2007.

16. Le Collège de la haute autorité prend acte du reclassement de Monsieur S sur un nouveau poste de chargé de travaux au sein de la société Alpha au 10 mars 2007, et demande à celle-ci de tenir la haute autorité informée des résultats du réexamen de la situation du réclamant qui interviendra au plus tard le 31 décembre 2007.

17. Le Collège de la haute autorité demande à son Vice-président de rappeler à l'entreprise Oméga que dans le cas d'un reclassement d'un salarié déclaré inapte par la médecine du travail, l'employeur est tenu d'attendre les conclusions écrites définitives du médecin du travail avant de faire une proposition de reclassement et de consulter pour avis les délégués du personnel².

Le Vice président

Claude-Valentin MARIE

² La Cour de cassation précise « *l'employeur est condamné pour licenciement sans cause réelle et sérieuse lorsque le caractère hâtif de sa décision de licenciement fait apparaître qu'il n'a pas pris en considération les propositions formulées par le médecin du travail* ». Cass.Soc 25 juin 1987