

**Actualités législatives et réglementaires****► Congés pour enfants malades**

La loi n°2021-1678 du 17 décembre 2021, visant à l'accompagnement des enfants atteints de pathologie chronique ou de cancer, et modifiant les articles L 3142-1 et L 3142-4 du code du travail, est parue au JO du 18.

**► Représentativités syndicale et patronale**

Plusieurs arrêtés de représentativité dans les branches professionnelles sont parus aux JO des 18, 19 et 26 décembre.

**► Conseillers prud'hommes**

L'arrêté du 16 décembre 2021, portant abrogation de l'arrêté du 29 novembre 2021, fixant le calendrier de dépôt des candidatures et la liste des sièges à pourvoir dans le cadre de désignations complémentaires de conseillers prud'hommes pour le mandat prud'homal 2018-2022, est paru au JO du 18.

**► Plafond de la sécurité sociale**

L'arrêté du 15 décembre 2021, portant fixation du plafond de la sécurité sociale pour 2022, est paru au JO du 18.

**► Covid-19 - Journalistes - Pigistes**

L'arrêté du 6 décembre 2021, pris en application des articles 2 et 4 du décret n°2021-1175 du 10 septembre 2021, instituant une aide exceptionnelle au bénéfice des journalistes pigistes ayant subi une diminution d'activité à raison de la crise de la Covid-19, est paru au JO du 19.

Le décret n°2021-1795 du 23 décembre 2021, modifiant le décret n°2021-1175 du 10 septembre 2021, instituant une aide exceptionnelle au bénéfice des journalistes pigistes ayant subi une diminution d'activité à raison de la crise de la Covid-19, est paru au JO du 26.

**► Elus locaux - CPF**

Le décret n°2021-1708 du 17 décembre 2021, relatif à la gestion et au service dématérialisé du fonds du droit individuel à la formation des élus, aux droits et obligations des organismes de formation des élus locaux et portant diverses dispositions relatives aux droits des élus locaux et au compte personnel de formation, est paru au JO du 19.

**► RATP - Retraite**

Le décret n°2021-1707 du 17 décembre 2021, relatif à la prise en compte, au titre du régime spécial de retraite du personnel de la RATP, des périodes de congé de mobilité, est paru au JO du 19.

**► Justice**

Deux lois sont parues au JO du 23 :

- la loi organique n°2021-1728 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire,
- la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire.

**► Smic**

Le décret n°2021-1741 du 22 décembre 2021, portant relèvement du SMIC, est paru au JO du 23.

**► « Territoires zéro chômeur »**

Un rectificatif à la loi n°2020-1577 du 14 décembre 2020, relative au renforcement de l'inclusion dans l'emploi par l'activité économique et à l'expérimentation « territoire zéro chômeur de longue durée », est paru au JO du 26.

Le décret n°2021-1742 du 22 décembre 2021, modifiant le décret n°2021-863 du 30 juin 2021 relatif à l'expérimentation « territoire zéro chômeur de longue durée », est paru au JO du 23.

► **Hygiène**

L'arrêté du 20 décembre 2021, relatif aux conditions d'accréditation d'organismes et aux contrôles et mesures permettant de vérifier la conformité de l'aération et de l'assainissement des locaux de travail prescrits par l'agent de contrôle de l'inspection du travail, est paru au *JO* du 23.

► **Financement de la sécurité sociale**

La loi n°2021-1754 du 23 décembre 2021 de financement de la sécurité sociale pour 2022 est parue au *JO* du 24.

► **Santé - Sécurité**

Le décret n°2021-1763 du 23 décembre 2021, portant modification des concentrations moyennes en poussières totales et alvéolaires dans les locaux à pollution spécifique, est paru au *JO* du 24.

► **Mayotte - Conseil de prud'hommes**

L'arrêté du 16 décembre 2021, portant nomination de conseillers prud'hommes au conseil de prud'hommes de Mamoudzou pour le mandat prud'homal 2022, est paru au *JO* du 24.

► **Egalité professionnelle**

La loi n°2021-1774 du 24 décembre 2021, visant à accélérer l'égalité économique et professionnelle, est parue au *JO* du 26.

► **Elections des représentants des travailleurs de plateformes**

Le décret n°2021-1791 du 23 décembre 2021, relatif à l'organisation et aux conditions de déroulement du scrutin destiné à mesurer l'audience des organisations de travailleurs des plateformes, est paru au *JO* du 26.

► **COCT**

Le décret n°2021-1792 du 23 décembre 2021, relatif à la composition et au fonctionnement du Conseil d'orientation des conditions de travail et des comités régionaux, est paru au *JO* du 26. Ce texte entrera en vigueur le 31 mars 2022.

► **Référent laïcité**

Le décret n°2021-1802 du 23 décembre 2021, relatif au référent laïcité dans la fonction publique, est paru au *JO* du 26.

► **Taux d'intérêt légal**

L'arrêté du 26 décembre 2021, relatif à la fixation du taux de l'intérêt légal, est paru au *JO* du 28.

► **Pôle emploi**

Le décret n°2021-1814 du 24 décembre 2021, modifiant le décret n°99-528 du 25 juin 1999 relatif aux garanties collectives en matière de prévoyance complémentaire et de retraite supplémentaire des agents de l'institution mentionnée à l'article L 5312-1 du code du travail, est paru au *JO* du 28.

► **Entreprises de travail temporaire**

Le décret n°2021-1815 du 24 décembre 2021, pris en application de l'article L 1251-50 du code du travail, et relatif au montant minimum de la garantie financière des entreprises de travail temporaire, est paru au *JO* du 28.

► **Activité partielle**

Les décrets n°2021-1816 et n°2021-1817 du 27 décembre 2021, relatifs à l'activité partielle, sont parus au *JO* du 28.

► **Conseils de prud'hommes 2023-2025**

L'arrêté du 20 décembre 2021, fixant le tableau de répartition entre les sections du conseil de prud'hommes pour le mandat prud'homal 2023-2025, est paru au *JO* du 28.

► **Cessation anticipée de travail**

L'arrêté du 27 décembre 2021, modifiant et complétant la liste des ports susceptibles d'ouvrir droit à l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante en faveur des ouvriers dockers professionnels et personnels portuaires assurant la manutention, est paru au *JO* du 28.

► **Crise sanitaire**

Le décret n°2021-1828 du 27 décembre 2021, déclarant l'état d'urgence sanitaire dans certains territoires de la République (La Réunion et la Martinique), est paru au *JO* du 28.

► **Accompagnement individuel**

Le décret n°2021-1847 du 27 décembre 2021, modifiant le décret n°2020-1788 du 30 décembre 2020, instituant une aide financière à titre exceptionnel à destination des jeunes bénéficiant d'un accompagnement individuel intensif par Pôle emploi ou par l'Association pour l'emploi des cadres, est paru au *JO* du 29.

► **Santé - Sécurité**

Le décret n°2021-1849 du 28 décembre 2021, fixant des valeurs limites d'exposition professionnelle contraignantes pour certains agents chimiques, est paru au *JO* du 29.

► **Formation professionnelle**

Le décret n°2021-1851 du 28 décembre 2021, portant dispositions complémentaires relatives à la certification mentionnée à l'article L 6316-1 du code du travail est paru au *JO* du 29.

► **Chômage**

Le décret n°2021-1852 du 28 décembre 2021, modifiant le décret n°2021-1404 du 29 octobre 2021, relatif à l'aide à l'embauche de certains demandeurs d'emploi en contrat de professionnalisation, est paru au *JO* du 29.

L'arrêté du 23 décembre 2021, habilitant les territoires pour mener l'expérimentation « *territoires zéro chômeur de longue durée* », est paru au *JO* du 29.

► **Santé**

L'arrêté du 17 décembre 2021, relatif aux montants du forfait patient urgences prévu à l'article L 160-13 du code de la sécurité sociale, est paru au *JO* du 29.

► **Sécurité sociale**

L'arrêté du 22 décembre 2021, modifiant l'arrêté du 27 décembre 2011 modifié relatif à l'application des articles R 376-1 et R 454-1 du code de la sécurité sociale, est paru au *JO* du 29.

Le décret n°2021-1877 du 29 décembre 2021, relatif au transfert du recouvrement des cotisations de la Caisse nationale des industries électriques et gazières, est paru au *JO* du 30.

► **Activité partielle**

Le décret n°2021-1878 du 29 décembre 2021, portant modification du taux horaire minimum de l'allocation d'activité partielle et de l'allocation d'activité partielle spécifique en cas de réduction d'activité durable, est paru au *JO* du 30.

► **Santé - Sécurité**

L'arrêté du 22 décembre 2021, portant désignation temporaire d'organismes pouvant procéder aux contrôles et mesures en matière d'aération et d'assainissement des locaux de travail prescrits par l'agent de contrôle de l'inspection du travail, est paru au *JO* du 30.

► **Mobilité**

L'arrêté du 23 décembre 2021, modifiant les modalités de reversement du versement mobilité, est paru au *JO* du 30.

► **ATMP**

L'arrêté du 24 décembre 2021, relatif à la tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles pour l'année 2022, est paru au *JO* du 30.

► **Formation professionnelle**

Les décrets n°2021-1916 et 2021-1917 du 30 décembre 2021, relatifs au recouvrement, à l'affectation et au contrôle et à la répartition des contributions des employeurs au titre du financement de la formation professionnelle et de l'apprentissage, sont parus au *JO* du 31.

► **Activité partielle**

Le décret n°2021-1918 du 30 décembre 2021, relatif aux modalités de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle et de l'allocation d'activité partielle spécifique en cas de réduction d'activité durable, est paru au *JO* du 31.

► **Retraite**

Le décret n°2021-1919 du 30 décembre 2021, majorant les pensions de retraite de base des personnes non salariées des professions agricoles, est paru au *JO* du 31.

► **Entreprises adaptées**

L'arrêté du 28 décembre 2021, revalorisant le montant de l'aide financière susceptible d'être attribué aux entreprises adaptées de travail temporaire et aux entreprises adaptées autorisées à mettre en œuvre l'expérimentation des contrats à durée déterminée tremplin, est paru au *JO* du 31.

► **Apprentissage**

L'arrêté du 30 décembre 2021, fixant la liste nationale des organismes habilités à percevoir le solde de la taxe d'apprentissage, est paru au *JO* du 31.

► **Mayotte - Assurance vieillesse**

Le décret n°2021-1955 du 31 décembre 2021, relatif à la validation rétroactive de trimestres en faveur des assurés affiliés au régime d'assurance vieillesse applicable à Mayotte et à l'adaptation des conditions d'ouverture de droit à certaines prestations familiales, est paru au *JO* du 1<sup>er</sup> janvier 2022.

► **Crise sanitaire**

Le décret n°2021-1957 du 31 décembre 2021, modifiant le décret n°2021-699 du 1<sup>er</sup> juin 2021, prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, est paru au *JO* du 1<sup>er</sup> janvier 2022.

L'arrêté du 31 décembre 2021, modifiant l'arrêté du 7 juin 2021, identifiant les zones de circulation de l'infection de la Covid-19, est paru au *JO* du 1<sup>er</sup> janvier 2022.

L'arrêté du 31 décembre 2021, modifiant l'arrêté du 1<sup>er</sup> juin 2021, prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, est paru au *JO* du 1<sup>er</sup> janvier 2022.

L'arrêté du 30 décembre 2021, portant nomination au conseil d'administration de l'établissement public de l'Autorité des relations sociales des plateformes d'emploi, est paru au *JO* du 2 janvier 2022.

Le décret n°2022-3 du 4 janvier 2022, instituant une aide « renfort » visant à compenser certaines charges pour les entreprises dont l'activité est interdite d'accueil du public à la suite des restrictions sanitaires mises en place pour faire face à l'épidémie de la Covid-19, est paru au *JO* du 5.

► **Commissions professionnelles**

Le décret n°2022-4 du 4 janvier 2022, modifiant le décret n°2019-958 du 13 septembre 2019, instituant les commissions professionnelles consultatives chargées d'examiner les projets de création, de révision ou de suppression de diplômes et titres à finalité professionnelle délivrés au nom de l'Etat, est paru au *JO* du 5.

► **Organisation syndicale**

L'arrêté du 6 octobre 2021, fixant la liste des organisations syndicales reconnues représentatives dans la convention collective blanchisserie-teinturerie et nettoyage (blanchisserie, laverie, location de linge, nettoyage à sec, pressing et teinturerie) (n°2002), est paru au *JO* du 6 janvier 2022.

► **Crise sanitaire**

Le décret n°2022-9 du 5 janvier 2022, déclarant l'état d'urgence sanitaire dans certains territoires de la République, est paru au *JO* du 6.

Le décret n°2022-10 du 5 janvier 2022, modifiant le décret n°2021-699 du 1<sup>er</sup> juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, est paru au JO du 6.

L'arrêté du 5 janvier 2022, modifiant l'arrêté du 1<sup>er</sup> juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire et l'arrêté du 12 décembre 2020 portant modification des conditions de remboursement de l'acte de détection de la Covid-19 par amplification génique, est paru au JO du 6.

## Jurisprudence

### ► **Décision d'homologation - Administration**

L'administration doit faire apparaître, dans sa décision d'homologation d'un PSE, les éléments essentiels de son examen et le cas échéant, indiquer, dans la motivation de sa décision, tout élément sur lequel elle aurait été amenée à porter une appréciation.

Tel est notamment le cas lorsqu'en application de l'article L 1233-58 du code du travail (applicable aux entreprises en redressement ou liquidation judiciaire), l'administration prend, à titre exceptionnel, une décision d'homologation, malgré l'absence de mise en place d'un CSE et alors qu'aucun procès-verbal de carence n'a été établi (CE, 8-12-21, n°435919).

### ► **Recours hiérarchique**

Dans le cas où le ministre, saisi d'un recours hiérarchique, annule la décision par laquelle un inspecteur du travail a rejeté la demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, il est tenu de motiver l'annulation de cette décision.

En particulier, lorsqu'il estime que le motif fondant une décision de refus d'autorisation de licenciement est illégal, il doit indiquer les considérations pour lesquelles il estime que ce motif fondant la décision de l'inspecteur du travail, est illégal (CE, 8-12-21, n°428118).

### ► **Office du juge - Principe du contradictoire**

Afin de respecter le principe du contradictoire prévu à l'article 16 du code de procédure civile, les juges d'appel doivent inviter les parties à présenter leurs observations sur le moyen relevé d'office de l'application des dispositions de la convention collective. A défaut, la décision encourt la cassation (Cass. soc., 15-12-21, n°20-11934).

### ► **Manquement de l'employeur**

La stipulation d'une condition dans un contrat permet aux parties de subordonner leur engagement à la réalisation d'un événement.

Elle peut être réputée accomplie lorsque c'est l'employeur, débiteur de l'obligation de versement d'une commission, qui est responsable du retard apporté au chantier, ce qui était à l'origine de la renonciation à la vente de client, condition de versement de la prime (Cass. soc., 15-12-21, n°20-10881).

### ► **Convention collective - Droit au repos**

L'article 21 § 3 b) de la convention collective nationale des hôtels, cafés et restaurants du 30 avril 1997, n'institue pas pour les salariés un droit à deux jours de repos successifs (Cass. soc., 15-12-21, n°19-19345).

### ► **Exercice du droit syndical**

Un document de l'employeur, adressé aux IRP, et à l'encontre des délégués du personnel mentionnant les termes suivants « leur arrogance, leur irrespect quelques fois...font fi de leurs obligations professionnelles, s'abritant derrière leur mandat pour ne pas travailler le samedi, ne pas partir en livraison » ainsi que les termes suivants : « trois des instigateurs de ce mouvement social, dont les congés annuels arrivaient, de façon tout à fait opportune, au moment de la grève leur permettait ainsi de préserver leurs intérêts personnels en maintenant leur niveau de salaire habituel pendant le mois à venir alors que leurs collègues verront les leurs réduits de plusieurs journées », caractérise un moyen de pression à l'encontre d'une organisation syndicale, prohibé par les articles L 2141-7 et L 2141-8 du code du travail (Cass. soc., 15-12-21, n°19-26107).

### ► **Préjudice d'anxiété**

Si le salarié doit justifier d'un préjudice d'anxiété personnellement subi, et résultant du risque élevé de développer une pathologie grave, une cour d'appel ne peut pas retenir, pour dire le préjudice d'anxiété établi, « que des données scientifiques attestent d'un risque de développement de pathologies liées à l'inhalation d'amiante, que le salarié établit souffrir d'une inquiétude permanente de voir se déclencher chez lui à tout moment une maladie engageant son pronostic vital, réactivée par les examens médicaux », ni retenir « que certains de ses collègues déclarent régulièrement une maladie professionnelle liée à l'amiante » (Cass. soc., 15-12-21, n°20-15883; 20-15882; 20-15878; 20-15881; 20-15880).

### ► **Salarié protégé Changement des conditions de travail**

Aucune modification de son contrat de travail ni aucun changement de ses conditions de travail ne peut être imposé à un salarié protégé.

En cas de refus par celui-ci de ce changement, l'employeur doit poursuivre le contrat de travail aux conditions antérieures ou engager la procédure de licenciement en saisissant l'autorité administrative d'une demande d'autorisation de licenciement. L'acceptation par le salarié protégé d'une modification du contrat de travail ou d'un changement des conditions de travail ne peut résulter ni de l'absence de protestation de celui-ci, ni de la poursuite par l'intéressé de son travail (Cass. soc., 15-12-21, n°19-24122),

### ► **Prise d'acte de la rupture du contrat**

Une société employant des salariés affectés à la réalisation de travaux, et qui est à l'origine d'un défaut d'utilisation d'un équipement de travail approprié, d'une absence de formation à la sécurité et d'une absence d'évaluation des risques commet des manquements qui peuvent être d'une gravité suffisante pour rendre impossible la poursuite des relations contractuelles (Cass. soc., 15-12-21, n°20-19198).

### ► **Convention collective - Rémunération**

Les ambulances ne pouvant être considérées comme une activité de transport routier de voyageurs, au sens de la convention collective nationale des transports routiers et activités auxiliaires de transport du 21 décembre 1950, un salarié ambulancier, employé par une entreprise de transport sanitaire, ne relevait pas de l'accord du 18 avril 2002 qui s'applique aux entreprises de transport routier de voyageurs relevant de la convention collective nationale des transports routiers et des activités auxiliaires du transport.

En conséquence il n'est pas fondé à réclamer le bénéfice du treizième mois conventionnel prévu par ce texte (Cass. soc., 15-12-21, n°20-16175).

### ► **QPC - Elections professionnelles**

La Cour de cassation a refusé de transmettre au Conseil Constitutionnel la QPC relative à la constitutionnalité de la disposition de l'article L. 2314-18 du code du travail telle qu'interprétée par la jurisprudence de la Cour de cassation, qui exclut les travailleurs assimilés à l'employeur de l'électorat des élections professionnelles.

Elle rappelle en effet que par décision du 19 novembre 2021 (Décision n°2021-947 QPC), le Conseil constitutionnel a considéré que l'article L. 2314-18 du code du travail, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017, est contraire à la Constitution et que la déclaration d'inconstitutionnalité prendrait effet au 31 octobre 2022.

Les mesures prises avant cette date, en application des dispositions déclarées inconstitutionnelles, ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité (Cass. soc. QPC, 15-12-21, n°21-40017).

### ► **QPC - Suspension du contrat**

La Cour de cassation n'a pas transmis, en raison de son irrecevabilité, une QPC relative à la constitutionnalité des dispositions de l'article 14-2 de la loi n°2021-1040 du 5 août 2021 relatives à la gestion de la crise sanitaire au regard du préambule de la Constitution du 4 octobre 1958 ; ce dernier rappelle l'engagement de la France de respecter ou faire respecter l'ensemble des conventions internationales en ce que les conventions internationales font interdiction à tout pays signataire de priver tout travailleur quel qu'il soit, d'une rémunération, d'une protection sociale par différents artifices et notamment d'une suspension arbitraire du contrat de travail.

Elle a notamment considéré que le grief tiré du défaut de compatibilité d'une disposition législative avec les engagements internationaux de la France ne constitue pas un grief d'inconstitutionnalité (Cass. soc., 15-12-21, n°21-40023).

### ► **Plateforme numérique - Contrat de travail**

La chambre sociale est d'avis que, n'exécute pas une prestation de travail sous un lien de subordination, le particulier qui accepte, par l'intermédiaire d'une plateforme numérique d'exécuter des missions consistant à lui fournir des données sur ses habitudes de consommation, à recueillir des informations ou à prendre des photographies de produits en contrepartie de points-cadeaux ou de quelques euros, dès lors qu'il est libre d'abandonner en cours d'exécution les missions proposées, ne reçoit aucune instruction ou consigne lors de leur exécution, que la société ne dispose pas, pendant l'exécution de la mission, du pouvoir de contrôler l'exécution de ses directives et d'en sanctionner les manquements, quand bien même la correcte exécution des missions est l'objet d'une vérification par la société qui peut refuser de verser la rémunération prévue et le remboursement des frais engagés, en cas d'exécution non conforme (Cass. soc., 15-12-21, n°20-81775 - Avis).

### ► **Secret médical - Preuve**

Un salarié soumis au secret médical qui produit des documents nominatifs dans le cadre d'un litige prud'homal avec son employeur n'est pas pour autant soustrait au respect de ce secret du seul fait que les documents en cause sont produits dans le cadre d'une instance judiciaire, à l'égard de personnes elles-mêmes soumises au secret professionnel. Pour accepter la production de ces éléments, une cour d'appel administrative doit vérifier que cette absence d'anonymisation des pièces couvertes par le secret médical est, dans le cadre de l'instance en cause devant le conseil de prud'hommes, strictement nécessaire à la défense de ses droits par l'intéressée (CE, 27-12-21, n°433620).

### ► **Lien de subordination - Salarié mis à disposition**

Pour condamner une société pour travail dissimulé et blessures involontaires après l'accident d'un salarié mis à disposition, il faut pouvoir établir que la société était bien soumise aux obligations du code du travail prévue en matière de sécurité, en caractérisant un lien de subordination entre la société et le sous-traitant. Une cour d'appel ne peut condamner la société sans établir que le salarié agissait sous l'autorité des prévenus, ni que ceux-ci aient eu le pouvoir de lui donner des ordres et des directives et de sanctionner ses manquements, et partant, que les obligations qui leur sont reprochées leur incombaient (Cass. crim., 30-11-21, n°21-80665).

### ► **Rémunération - Congés payés**

S'il est possible d'inclure l'indemnité de congés payés dans la rémunération forfaitaire lorsque des conditions particulières le justifient, cette inclusion doit résulter d'une clause contractuelle transparente et compréhensible (Cass. soc., 15-12-21, n°20-17406).

## FOCUS

### *Inaptitude : Pas de cumul entre l'indemnité pour absence de notification et celle pour licenciement injustifié*

Lorsqu'un employeur n'a pas notifié par écrit au salarié son impossibilité de reclassement, avant de le licencier, le salarié peut-il demander le versement d'une indemnité pour réparer son préjudice résultant de ce manquement, en plus de l'indemnité sans cause réelle et sérieuse ?

C'est la question qu'a tranché la Cour de cassation dans une décision rendue le 15 décembre dernier (Cass. soc., 15-12-21, n°20-18782)<sup>1</sup>.

Dans cette affaire, un salarié déclaré inapte à la suite d'une maladie non professionnelle, avait fait l'objet d'un licenciement. Les juges avaient constaté que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse et avaient, en conséquence, condamné l'employeur à verser une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Mais pour le salarié, les juges auraient également dû condamner l'employeur au versement d'une indemnité réparant le préjudice subi par lui, et résultant du défaut fautif de l'employeur de notification de l'impossibilité de reclassement.

Retour sur cette obligation.

Depuis la loi dite « Travail » du 8 août 2016 (loi n°2016-1088 entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017, art. 102), et en matière d'inaptitude d'origine non professionnelle, l'employeur est tenu, lorsqu'il est impossible de proposer un autre emploi, de faire connaître au salarié, par écrit, les motifs qui s'opposent à son reclassement (art. L 1226-2-1 du code du travail).

Cette obligation existait déjà pour l'inaptitude professionnelle.

Lorsque cette obligation n'est pas remplie, la Cour de cassation a précisé que, « l'absence de notification écrite des motifs de l'impossibilité de reclassement constitue une irrégularité de forme qui entraîne un préjudice ouvrant droit pour le salarié à réparation par le versement de dommages et intérêts » (Cass. soc., 24-1-01, n°99-40263).

Il s'agit d'une jurisprudence constante, rendue en matière d'inaptitude professionnelle mais qui, selon toute vraisemblance, est transposable à l'inaptitude d'origine non professionnelle.

L'employeur fautif est donc condamné à verser cette indemnité même lorsqu'il a bien rempli son obligation de reclassement (Cass. soc., 25-11-20, n°19-16424), ou que la demande de dommages intérêts pour licenciement pour inaptitude injustifié n'a pas aboutie (Cass. soc., 22-6-16, n°15-14258).

En revanche, elle n'est pas exigée lorsque le salarié a refusé les postes de reclassement conformes proposés par l'employeur (Cass. soc., 24-3-21, n°19-21263).

Cette indemnité peut-elle se cumuler avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ?

Non. Selon la Cour de cassation : « l'indemnité en réparation du préjudice subi du fait de l'absence de notification écrite des motifs qui s'opposent au reclassement et l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ne se cumulent pas ». Elles sont « exclusives l'une de l'autre ».

Autrement dit, si l'employeur a été condamné au paiement de dommages intérêts au titre d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, le salarié ne pourra pas, en plus, obtenir une indemnité au titre du défaut de notification écrite des motifs qui s'opposent à son reclassement.

A l'inverse, si le licenciement n'avait pas été considéré comme injustifié, le salarié aurait été en droit d'obtenir l'indemnité pour non-respect de cette formalité.

Que penser de cette décision ?

Sur le plan strictement juridique, la solution est cohérente au regard des dispositions du code du travail et de la position de la Haute juridiction, adoptée en matière d'indemnisation en cas de procédure irrégulière.

D'abord, en matière d'inaptitude professionnelle, la Cour de cassation avait jugé dans une décision du 18 septembre 2019, (Cass. soc., 18-9-19, n°18-13522) que l'indemnité allouée en application de l'article L 1226-15 (licenciement pour inaptitude d'origine professionnelle en méconnaissance de l'obligation de reclassement) inclut la réparation du préjudice pour défaut de notification écrite des motifs s'opposant au reclassement.

Cela a pour conséquence que les juges ne peuvent condamner l'employeur au paiement de l'indemnité pour licenciement abusif et également le condamner au paiement d'une indemnité pour défaut de notification.

En outre, l'indemnité pour absence de notification des motifs de l'impossibilité de reclassement, sanctionne une irrégularité des procédures, ce qui n'est pas sans rappeler les indemnités versées en cas de licenciement irrégulier (hors licenciement pour inaptitude professionnelle).

<sup>1</sup>A noter que la Cour de cassation précise dans cette décision que le montant de l'indemnité pour licenciement abusif, tel que plafonné par les barèmes prévus à l'article L 1235-3, doit être calculé et exprimé en brut. A défaut, la décision des juges encourt la cassation.

