

## Licenciement en AM

### Le licenciement d'un salarié en arrêt maladie est-il légal ?

La sanction ou le licenciement du salarié en arrêt maladie sont possibles dès lors qu'ils ne sont pas motivés par l'état de santé du salarié mais qu'ils relèvent de circonstances autres (manquement à l'obligation de loyauté, actes de dénigrement pendant l'arrêt maladie, etc.). L'employeur ne peut donc pas envisager la sanction ou le licenciement d'un salarié en arrêt maladie du fait précisément de cette maladie : le licenciement serait discriminatoire.

Un tel licenciement serait alors frappé de nullité et le salarié serait en droit de demander sa réintégration.

Toutefois, l'employeur peut légitimement prononcer le licenciement du salarié malade lorsque les absences prolongées et répétées de ce dernier entraînent des perturbations dans le fonctionnement de l'entreprise, obligeant à pourvoir à son remplacement définitif. Deux conditions doivent être réunies :

- ✓ d'une part, la ou les absences entraînent des perturbations dans le fonctionnement normal de l'entreprise. Cette situation doit être établie de manière objective. Par ailleurs, la perturbation doit affecter le fonctionnement de l'entreprise dans son intégralité. Ainsi, le licenciement justifié par les perturbations dans le fonctionnement du service du salarié et non de l'entreprise, est dépourvu de cause réelle et sérieuse ;
- ✓ d'autre part, aucun remplacement temporaire ne doit être possible pour pallier l'absence du salarié. Ainsi le licenciement n'est pas justifié si une nouvelle répartition du travail pouvait être organisée ou si une embauche temporaire (CDD ou travailleur intérimaire) pouvait être engagée. L'employeur devra donc établir qu'il était contraint de pourvoir au remplacement définitif du salarié et démontrer le recrutement effectif d'un salarié sous CDI.

#### ⚠ ATTENTION :

La Cour de cassation exige que la lettre de licenciement mentionne expressément, outre la perturbation du fonctionnement de l'entreprise, la nécessité du remplacement du salarié absent en raison de son état de santé. Dès lors, est insuffisamment motivée la lettre de licenciement qui fait état « de la désorganisation engendrée par les absences de la salariée et de l'impossibilité, compte tenu des caractéristiques de son poste et du caractère inopiné de ces absences, de procéder à son remplacement temporaire dans des conditions qui ne permettent pas toujours de garantir le bon fonctionnement du service ».

Il n'est toutefois pas nécessaire que la personne embauchée soit affectée au poste occupé par le salarié absent. Il peut y avoir en effet un remplacement « en cascade ». Toutefois, le poste laissé vacant par le salarié licencié ou par le salarié remplaçant doit nécessairement donner lieu à une embauche sous contrat à durée indéterminée. Ainsi, lorsque le remplacement du salarié, licencié pendant sa maladie, a été assuré par un autre salarié du groupe sans que l'employeur puisse justifier des conditions dans lesquelles ce dernier a été lui-même remplacé par un salarié sous CDI, alors le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Il est par ailleurs exclu de procéder au remplacement définitif du salarié en ayant recours à une entreprise de prestation de service, ou encore à une agence d'intérim.

Cette solution ne vaut que pour les arrêts de travail consécutifs à une maladie non professionnelle ou à un accident de trajet ou de la vie privée. Les victimes d'accident du travail ou de maladie professionnelle bénéficient d'une protection interdisant en principe à l'employeur de les licencier.

Le remplacement effectif doit intervenir dans un délai raisonnable après le licenciement. L'évaluation du caractère raisonnable de ce délai relève de l'appréciation souveraine des juges.

Ces derniers prennent en compte le contexte de l'entreprise et les spécificités de l'emploi concerné. Ils vont aussi considérer les démarches entreprises par l'employeur en vue du recrutement du remplaçant. Le délai peut donc être apprécié différemment par les juges selon le niveau de responsabilité et les fonctions confiées au salarié.



Ainsi, les juges peuvent considérer qu'un délai de 6 mois pour remplacer la directrice d'une association employant plus de 50 salariés et accueillant plus de 900 élèves en formation est un délai raisonnable au regard des démarches accomplies et de l'importance du poste.

Dans certains cas, la convention collective applicable à l'entreprise contient des précisions fixant la durée d'absence à partir de laquelle l'employeur peut envisager le licenciement du salarié. Ces clauses doivent être interprétées comme des garanties d'emploi qui interdisent à l'employeur de licencier le salarié malade avant que ce délai ne soit écoulé.

Il convient de rappeler que l'expiration du délai prévu par de telles dispositions n'ouvre pas pour autant un droit automatique à rupture du contrat. L'employeur doit justifier des conditions exigées par la jurisprudence.

#### **ATTENTION :**

Même lorsque les conditions de perturbation et d'obligation de remplacement sont réunies, le licenciement du salarié absent peut être soumis à des conditions supplémentaires, voire interdit par les dispositions de la convention collective. Ainsi, certaines conventions collectives alignent les conditions de licenciement du salarié en arrêt de travail pour maladie sur celles du licenciement du salarié placé en arrêt pour maladie professionnelle de l'article L. 1226-9 du Code du travail. Dans ce cas, le licenciement du salarié est impossible, sauf à apporter la preuve d'une faute grave ou lourde, ou la démonstration de l'impossibilité de maintenir le contrat de travail pour un motif non lié à la maladie. Ainsi, un motif d'insuffisance professionnelle du salarié ne constitue pas une impossibilité de maintenir le contrat. Cette solution posée par la Cour de cassation est logique dans la mesure où elle n'est que l'application du principe de faveur : les dispositions conventionnelles, plus favorables que la loi, ont vocation à s'appliquer.

Remplacer un salarié dont le contrat est suspendu par la maladie, reste donc une opération risquée pour l'employeur. Ce dernier s'expose à des sanctions sévères pouvant aller jusqu'à la nullité du licenciement, si les juges estiment que celui-ci est discriminatoire car en lien avec l'état de santé du salarié. Le salarié peut alors solliciter et obtenir sa réintégration ou des dommages et intérêts qui, n'étant pas soumis aux barèmes légaux, seront dé plafonnés.

Par ailleurs, si les juges, sans relever de discrimination, estiment que la désorganisation d'un service essentiel de l'entreprise n'est pas établie par l'employeur, ils jugeront que le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse. Dans une telle hypothèse, le salarié percevra une indemnisation conforme aux barèmes Macron. Il a également été jugé que malgré son arrêt de travail pour maladie, le salarié est en droit de réclamer le paiement d'une indemnité compensatrice de préavis et des congés payés s'y rapportant, au cours de cette période.

