

MENSUEL
DU
DROIT DU TRAVAIL



N°09
Avril 2010



SOMMAIRE

A - CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL	3
B - DURÉE DU TRAVAIL ET RÉMUNÉRATIONS	8
C - SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL	14
D - ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL	15
E - REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ELECTIONS PROFESSIONNELLES	18
F - RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL	21
G - ACTIONS EN JUSTICE	24

A - CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL

1- Emploi et formation

** Travailleurs étrangers en situation irrégulière*

Sommaire

Indépendamment de la sanction civile prévue par l'article L. 8223-1 du code du travail, tout salarié a droit à l'indemnisation du préjudice lié à la faute de l'employeur dans l'exécution de ses obligations.

Viole en conséquence cet article la cour d'appel qui déboute le salarié clandestin de sa demande de dommages-intérêts pour privation des allocations sociales, au motif qu'il a déjà été indemnisé de ce préjudice par l'allocation de l'indemnité forfaitaire légale pour travail dissimulé.

Soc., 14 avril 2010

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 859 FS-P+B

N° 08-43.124 - CA Toulouse, 31 octobre 2007

Mme Collomp, Pt. - Mme Grivel, Rap. - M. Duplat, P. Av. Gén.

Note

L'article L. 8223-1 du code du travail prévoit l'octroi au salarié d'une indemnité forfaitaire en cas de travail dissimulé, égale à 6 mois de salaire : « En cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel un employeur a eu recours dans les conditions de l'article L. 8221-3 ou en commettant les faits prévus à l'article L. 8221- 5 a droit à une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire. »

L'application de ce texte a suscité un abondant contentieux afin de déterminer si l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé peut être cumulée avec d'autres indemnités, ainsi que l'étendue du cumul éventuel.

Jusqu'en 2005, la chambre sociale de la Cour de cassation n'admettait pas le cumul de l'indemnité forfaitaire avec toutes autres indemnités susceptibles d'être accordées au salarié au titre de la rupture du contrat de travail (Soc., 15 octobre 2002, pourvoi n° 00-45.082, Bull. 2002, V, n° 312 (2) ; Soc., 10 juin 2003, pourvoi n° 01-40.779, Bull. 2003, V, n° 190).

Puis, par un arrêt du 25 mai 2005, la Cour de cassation a admis le cumul de cette indemnité avec l'indemnité compensatrice de préavis, l'indemnité de congés payés sur préavis et l'indemnité conventionnelle de licenciement, excluant toutefois l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (Soc., 25 mai 2005, pourvoi n° 02-44.468, Bull. 2005, V, n° 181 ; Soc., 29 juin 2005, pourvoi n° 02-47.538, inédit ; Soc., 14 septembre 2005, pourvoi n° 03-43.613).

Enfin, par revirement opéré par 6 arrêts rendus le 12 janvier 2006 par la formation plénière de la chambre sociale, la Cour de cassation a décidé que l'indemnité forfaitaire pouvait se cumuler avec « les indemnités de toute nature auxquelles le salarié a droit en cas de rupture de la relation de travail » (indemnité pour violation de l'ordre des licenciements, indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, indemnité de requalification, indemnité compensatrice de préavis, indemnité de congés payés, indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement), « à la seule exception de l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement » (Soc., 12 janvier 2006, pourvois n° 04-41.769, 04-42.159, 03-44.777, 04-40.991, 04-42.190, 04-43.105 et 03-46.800, Bull. 2006, V, n° 13).

Dans la présente affaire, un salarié employé sans avoir été déclaré, puis congédié, a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement de diverses indemnités.

Il a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt d'appel, lui reprochant de l'avoir débouté de sa demande de dommages-intérêts pour privation du droit à l'allocation chômage et privation du droit au bénéfice d'indemnités journalières.

Les juges du fond, après avoir alloué à l'intéressé l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, ont en effet estimé que cette dernière étant destinée à compenser les conséquences dommageables du défaut de déclaration du salarié aux organismes sociaux, en particulier pour les droits à allocation chômage et indemnités journalières, elle ne pouvait se cumuler avec des dommages-intérêts visant à en réparer la privation.

La question posée à la Cour de cassation, inédite, était donc celle de savoir si l'indemnité forfaitaire peut se cumuler, non plus seulement avec les indemnités susceptibles d'être accordées au titre de la rupture du contrat de travail, mais également avec l'octroi de dommages-intérêts visant à réparer la privation d'allocations sociales.

Notons que la rédaction de l'ancien article L. 324-11-1 du code du travail était quelque peu différente de celle de l'actuel article L. 8223-1, puisqu'elle ajoutait : « [...], à moins que l'application d'autres règles légales ou de stipulations conventionnelles ne conduise à une solution plus favorable. »

Or, c'est précisément cette réserve qui fondait les jurisprudences successives de la Cour de cassation et c'est en s'appuyant sur la solution des arrêts du 12 janvier 2006 que le salarié fondait son pourvoi.

Pour autant, la chambre sociale inscrit sa solution dans le droit fil de l'évolution de sa jurisprudence puisque « sauf dispositions expresses contraires, la recodification est intervenue à droit constant » (Soc., 27 janvier 2010, pourvoi n° 08-44.376 , Bull.2010, V, n° 22)

En effet, elle étend l'admission du cumul, en affirmant que l'indemnité forfaitaire n'est pas exclusive de dommages-intérêts pour privation d'allocations sociales.

Elle fonde sa solution en affirmant que l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé a une double nature.

Si la chambre sociale a en effet déjà pu dire dans un précédent arrêt que cette indemnité « qui répare le préjudice subi par le salarié du fait du travail dissimulé, a un caractère indemnitaire » (Soc., 20 février 2008, pourvoi n° 06-44.966, Bull. 2008, V, n° 42), elle complète son analyse en posant dans la présente décision du 14 avril 2010 que cette indemnité a également la nature de « sanction civile ».

Cette double nature, conforme à la volonté du législateur qui ressort des travaux parlementaires, vise donc à faire de l'indemnité pour travail dissimulé une somme octroyée à titre indemnitaire au profit du salarié, et une condamnation prononcée à titre de sanction à l'égard de l'employeur.

Dès lors, rien de s'oppose à ce qu'elle puisse se cumuler avec « l'indemnisation du préjudice lié à la faute de l'employeur dans l'exécution de ses obligations ».

2- Droits et obligations des parties au contrat de travail

* *Clause de non-concurrence*

Sommaire

C'est en ses seules stipulations minorant, en cas de licenciement pour faute, la contrepartie financière qu'une clause de non-concurrence est réputée non écrite.

Doit donc être cassé l'arrêt qui juge nulle en son entier une clause de non-concurrence minorant l'indemnité en cas de licenciement disciplinaire.

Soc., 8 avril 2010

CASSATION

Arrêt n° 759 FS+P+B

N° 08-43.056 - CA Lyon, 30 avril 2008

Mme Collomp, Pt. - M. Becuwe, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

Le présent arrêt vient compléter une construction jurisprudentielle en matière de clause de concurrence, amorcée par les arrêts du 10 juillet 2002.

Par trois arrêts, la Chambre sociale, au visa du principe fondamental de libre exercice d'une activité professionnelle et de l'article L. 120-2 du Code du travail (devenu l'article L. 1121-1 du code du travail) définissant les conditions de licéité de la clause de non concurrence, a décidé, opérant ainsi un revirement de jurisprudence, qu'« une clause de non concurrence n'est licite que si elle est indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, limitée dans le temps et dans l'espace, qu'elle tient compte des spécificités de l'emploi du salarié et comporte l'obligation pour l'employeur de verser au salarié une contrepartie financière, ces conditions étant cumulatives » (Soc., 10 juillet 2002, pourvois n° 00-45.135, n° 00-45.387, n° 99-43.334, Bull. 2002, V, n°239).

La Haute juridiction a ensuite précisé que « le salarié qui a respecté une clause de non-concurrence, illicite en l'absence de contrepartie financière, peut prétendre à des dommages-intérêts » (Soc., 18 mars 2003, pourvoi n° 00-46.358, Bulletin civil 2003, V, n° 98).

Puis elle a jugé que l'obligation de paiement de la contrepartie à ladite clause ne peut être affectée par les circonstances de la rupture. Elle ainsi dit que « le salarié lié par une clause de non-concurrence devant bénéficier d'une contrepartie financière, les parties ne peuvent dissocier les conditions d'ouverture de l'obligation de non-concurrence de celles de son indemnisation en privant le salarié licencié pour faute grave du bénéfice de l'indemnité que le contrat institue » (Soc., 28 juin 2006, pourvoi n° 05-40.990, Bull. 2006, V, n° 231) et que « l'obligation au paiement de l'indemnité compensatrice de non-concurrence qui est liée à la cessation d'activité du salarié, au respect de la clause de non-concurrence et à l'absence de renonciation de l'employeur, ne peut être affectée par les circonstances de la rupture du contrat de travail et la possibilité pour le salarié de reprendre ou non une activité » (Soc., 24 septembre 2008, pourvoi n° 07-40.098, Bull. 2008, V, n° 176).

La seule circonstance de la rupture qui permet à l'employeur de ne pas verser l'indemnité est la rupture par suite du décès du salarié : « la contrepartie financière de la clause de non-concurrence a pour objet d'indemniser le salarié qui, après rupture du contrat de travail, est tenu d'une obligation qui limite ses possibilités d'exercer un autre emploi. Doit dès lors être cassé l'arrêt qui accorde cette indemnité en cas de rupture du contrat de travail par suite du décès du salarié. » (Soc., 29 octobre 2008, pourvoi n° 07-43.093, Bull. 2008, V, n° 207).

Dans l'arrêt commenté, alors que le contrat de travail contenait une clause de non-concurrence prévoyant bien une contrepartie financière, un avenant était intervenu et avait minoré l'indemnité de non-concurrence en cas de licenciement pour faute.

Compte tenu de la jurisprudence de la Cour de cassation citée plus haut, l'illicéité de cet avenant ne faisait pas difficulté. C'est sur la sanction de cette illicéité que les parties s'opposaient. Le salarié, suivi en cela par la Cour d'appel, soutenait que « la clause de non-concurrence [était] nulle compte tenu de la minoration de la contrepartie financière en cas de licenciement pour faute et que l'indemnité de non-concurrence perçue par [lui], qui a nécessairement subi un préjudice en respectant cette clause, lui reste acquise à titre de dommages-intérêts, et ce alors même qu'il était démissionnaire ». L'employeur estimait au contraire que « la clause de non concurrence qui ne prévoit pas de contrepartie financière ou une contrepartie dérisoire dans le cas d'un licenciement pour faute grave ou lourde n'est illicite que dans l'hypothèse où le salarié a fait l'objet d'un tel licenciement et a donc été privé d'une contrepartie réelle ; qu'elle est, en revanche, valable lorsque le salarié a démissionné et qu'il est bénéficiaire d'une contrepartie non dérisoire ».

La Cour de cassation adopte une analyse un peu différente en retenant que : « c'est en ses seules stipulations minorant en cas de licenciement pour faute la contrepartie financière qu'une clause de non-concurrence est réputée non écrite ». Le salarié qui a démissionné a donc droit au paiement de l'indemnité prévue par la clause de non concurrence et non à des dommages-intérêts évalués par le juge.

** Respect de la vie personnelle du salarié (Sommaire 1)*

Sommaire

1° L'occupation, à la demande de l'employeur, du domicile du salarié à des fins professionnelles constitue une immixtion dans la vie privée de celui-ci et n'entre pas dans l'économie générale du contrat de travail.

Si le salarié, qui n'est tenu ni d'accepter de travailler à son domicile ni d'y installer ses dossiers et ses instruments de travail, accède à la demande de l'employeur, ce dernier doit l'indemniser de cette sujétion particulière et des frais engendrés par l'occupation à titre professionnel du domicile.

2° Justifie sa décision, au regard du principe d'égalité de traitement, la cour d'appel qui, d'abord, pour décider que les responsables de secteur doivent bénéficier, comme les chefs de région, d'une indemnité compensant l'utilisation de leur domicile, relève que les responsables de secteurs et les chefs de région, quoique relevant de catégories professionnelles différentes, se trouvent dans la même situation au regard de la sujétion considérée et que l'employeur ne justifie d'aucune raison objective et pertinente pour réserver aux seuls chefs de région l'octroi d'une indemnité à ce titre, et, ensuite, pour accorder aux responsables de secteurs une indemnité moins importante que celle allouée aux délégués régionaux, retient que l'employeur justifie d'éléments objectifs et pertinents, en l'occurrence un taux d'occupation différent, en termes de temps et d'espace, du domicile des responsables de secteur à des fins professionnelles.

Soc., 7 avril 2010

REJET

Arrêt n° 819 FS-P+B

N° 08-44.865 à 08-44.869 - CA Versailles, 23 mai 2008

Mme Collomp, Pt. - Mme Mazars, Rap. - Mme Zientara, Av. Gén.

Note

La présente affaire offre une illustration de l'importance qu'attache le juge à veiller à ce que les pouvoirs de direction accordés à l'employeur ne lui permettent pas de s'immiscer dans la sphère privée du salarié.

Les faits étaient les suivants.

Une entreprise demandait à ses responsables de secteur qu'ils accomplissent une partie de leurs tâches professionnelles à leur domicile, le matériel nécessaire leur étant fourni. Or, aucune rémunération ou indemnisation spécifique n'était versée à ces salariés au titre de cette sujétion, ce qui était en revanche le cas s'agissant des salariés occupant les fonctions de chefs de région.

Plusieurs salariés responsables de secteur ont donc saisi la juridiction prud'homale afin d'obtenir le paiement d'une indemnité au titre de l'occupation partielle de leur domicile privé à des fins professionnelles.

La cour d'appel a fait droit à cette demande, sur le principe, tout en leur accordant une indemnité d'un montant moindre par rapport à celle dont bénéficiaient les chefs de région.

L'employeur et les salariés ont formé un pourvoi en cassation.

L'employeur soutenait tout d'abord que la connaissance par le salarié, au moment de la conclusion du contrat, qu'il devrait utiliser une partie de son domicile pour les besoins de son activité professionnelle, l'incorporait dans l'économie générale du contrat.

La chambre sociale de la Cour de cassation, appelée à se prononcer pour la première fois sur un tel moyen, rejette catégoriquement cette argumentation en faisant prévaloir le respect de la vie privée du salarié : « l'occupation, à la demande de l'employeur, du domicile du salarié à des fins professionnelles constitue une immixtion dans la vie privée de celui-ci et n'entre pas dans l'économie générale du contrat de travail ».

Elle avait déjà eu l'occasion d'affirmer que l'employeur ne peut pas imposer au salarié de travailler à son domicile (Soc., 2 octobre 2001, pourvoi n° 99-42.727, Bull. 2001, V, n° 292).

Si la chambre sociale rappelle donc que le salarié n'est pas tenu d'accepter de travailler à son domicile, elle ajoute qu'il n'est pas tenu non plus d'y installer ses dossiers et ses instruments de travail.

Or, il est de règle que les frais qu'un salarié justifie avoir exposés pour les besoins de son activité professionnelle et dans l'intérêt de l'employeur doivent lui être remboursés sans qu'ils ne puissent être imputés sur la rémunération qui lui est due (Soc., 25 février 1998, pourvoi n° 95-44.096, Bull. 1998, V, n° 106 ; Soc., 9 janvier 2001, pourvoi n° 98-44.833, Bull. 2001, V, n° 1 ; Soc., 10 novembre 2004, pourvoi n° 02-41.881, Bull. 2004, V, n° 282 (2) ; Soc., 26 novembre 2008, pourvoi n° 07-40.869, inédit).

En conséquence, si le salarié accepte la demande de l'employeur, « ce dernier doit l'indemniser de cette sujétion particulière et des frais engendrés par l'occupation à titre professionnel du domicile ».

L'employeur soutenait également, pour contester le principe de l'indemnisation, que les chefs de région et les responsables de secteurs relevaient de deux catégories professionnelles distinctes placées dans des situations différentes, aucune atteinte au principe d'égalité de traitement ne pouvant donc être relevée.

Au contraire, la Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir retenu qu'une telle atteinte était caractérisée.

En effet, elle avait déjà eu l'occasion d'affirmer que « la seule différence de catégorie professionnelle ne saurait en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement entre les salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, cette

différence devant reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler la réalité et la pertinence. » (Soc., 20 février 2008, pourvoi n° 05-45.601, Bull. 2008, V, n° 39 ; Soc., 1^{er} juillet 2009, pourvoi n° 07-42.675, Bull. 2009, V, n° 168).

Ainsi, il y a différence de traitement non justifiée quand un employeur réserve l'octroi de tickets-restaurant au seul personnel non-cadre (Soc., 20 février 2008, précité), ou qu'à l'inverse, un accord collectif accorde aux seuls cadres des jours de congés payés supplémentaires (Soc., 1^{er} juillet 2009, précité).

En l'espèce, c'est donc à raison que les juges du fond ont relevé que les chefs de région et les responsables de secteur se trouvaient dans la même situation au regard de la sujétion considérée, puisque tous voyaient une partie de leur domicile utilisée à des fins professionnelles, pour en déduire une atteinte au principe d'égalité de traitement, l'employeur ne justifiant d'aucune raison objective et pertinente pour la légitimer.

En revanche, est rejeté le pourvoi formé par les salariés sur le fait que la cour d'appel leur ait accordé un montant moindre d'indemnité que celui versé par l'employeur aux chefs de région.

La Cour de cassation approuve la cour d'appel d'avoir retenu que l'employeur justifiait d'éléments objectifs et pertinents légitimant un montant différent. En effet, le temps consacré à domicile aux tâches administratives ainsi que leur importance n'étaient pas le même pour les deux catégories de personnel, la sujétion subie par un taux d'occupation différent, en termes de temps et d'espace, justifiant alors une indemnisation différente.

B - DURÉE DU TRAVAIL ET RÉMUNÉRATIONS

1- Durée du travail, repos et congés

** Caisse de congés payés*

Sommaire

Selon l'article D. 3141-29 du code du travail, la cotisation de l'employeur affilié à la caisse de congés payés est déterminée par un pourcentage du montant des salaires payés aux salariés déclarés. Le pourcentage est fixé par le conseil d'administration de la caisse de congés payés.

Les décisions du conseil d'administration sont régulièrement portées à la connaissance des employeurs affiliés à une caisse de congés payés dans le bâtiment, par les mentions figurant sur les imprimés de déclaration qui leur sont adressés (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-16.262) ou au moyen d'une publication appropriée, notamment celle parue dans le *Moniteur*, journal hebdomadaire d'annonces légales et des marchés publics, spécialisé dans les travaux publics et le bâtiment (arrêt n° 2, pourvoi n° 08-14.843).

Soc., 7 avril 2010

Arrêt n° 728 F-P+B

N° 08-16.262 - CA Montpellier, 8 avril 2008

Mme Mazars, Pt (f.f. et Rap.). - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Arrêt n° 727 F-P+B

N° 08-14.843 - CA Nîmes, 22 janvier 2008

Mme Mazars, Pt (f.f. et Rap.). - Mme Taffaleau, Av. Gén.

REJET

Note

Dans le secteur du bâtiment et des travaux publics, la gestion et la prise en charge de l'indemnité de congés payés sont assurées par des organismes de compensation qui se substituent aux employeurs : les caisses de congés payés.

Les modalités d'organisation de ce service, fixées par les articles D. 3141-12 et suivants du code du travail, sont des dispositions d'ordre public.

L'article D. 3141-29 du code du travail dispose que « la cotisation de l'employeur est déterminée par un pourcentage du montant des salaires payés aux salariés déclarés. Ce pourcentage est fixé par le conseil d'administration de la caisse de congés payés[...] ».

En l'espèce, la question qui était posée à la chambre sociale de la Cour de cassation était la suivante : dans quelles conditions sont opposables aux employeurs les décisions du conseil d'administration de la caisse de congés payés du bâtiment fixant le taux de cotisation ?

Les caisses de congés payés du bâtiment et des travaux publics sont des organismes de droit privé chargés d'une mission de service public. Les décisions qu'elles prennent sont des actes administratifs réglementaires (Soc., 29 novembre 1978, pourvoi n° 76-14.896, Bull. 1978, V, n° 810).

Par un arrêt du 27 juillet 2005 (CE, 27 juillet 2005, n° 259004, publié au Recueil Lebon), le Conseil d'Etat a rappelé les règles et effets liés à la publication d'un acte administratif réglementaire : « la publication d'une décision administrative dans un recueil autre que le journal officiel fait courir le délai du recours contentieux à l'égard de tous les tiers si l'obligation de publier cette décision dans ce recueil résulte d'un texte législatif ou réglementaire lui-même publié au Journal officiel de la République française [...]. En l'absence d'une telle obligation, cet effet n'est attaché à la publication que si le recueil peut, eu égard à l'ampleur et aux modalités de sa diffusion, être regardé comme aisément consultable par toutes les personnes susceptibles d'avoir un intérêt leur donnant qualité pour contester la décision. »

La Cour de cassation, quand à elle, a indiqué qu'« un acte administratif réglementaire n'est opposable que s'il a fait l'objet d'une publicité appropriée » (Soc., 12 décembre 2000, pourvoi n° 98-45.308, Bull. 2000, V, n° 419).

Dans la première affaire (pourvoi n° 08-16.262), la cour d'appel avait relevé que les textes légaux, réglementaires et statutaires ne subordonnaient pas l'opposabilité et la mise en oeuvre des décisions du conseil d'administration des caisses de congés payés à des modalités particulières de publicité.

La Cour de cassation approuve la cour d'appel d'avoir considéré que la décision du conseil d'administration de la caisse de congés payés avait été régulièrement portée à la connaissance de l'employeur par les mentions figurant sur les imprimés de déclaration qui lui avaient été adressés.

Dans le second arrêt (pourvoi n° 08-14.843), la cour d'appel avait constaté que les décisions du conseil d'administration avaient été publiées par le journal « le Moniteur », hebdomadaire d'annonces légales et des marchés publics spécialisé dans les travaux publics et bâtiment, et en avait déduit que ces décisions avaient été régulièrement portées à la connaissance de l'employeur.

La Cour de cassation approuve cette décision, les décisions du conseil d'administration ayant fait l'objet d'une publicité appropriée.

** Compte épargne-temps*

Sommaire

En cas de modification juridique de l'employeur dans le cadre de la procédure de liquidation judiciaire et dans le silence du plan de cession sur le sort des jours épargnés sur un compte épargne-temps, le régime de la rupture du contrat emportant le versement d'une indemnité correspondant à la conversion monétaire de l'ensemble des droits acquis doit être appliqué.

Soc., 7 avril 2010

REJET

Arrêt n° 823 FS-P +B

N° 09-40.015 - CPH Vienne, 27 octobre 2008

Mme Collomp, Pt. - M. Flores, Rap. - Mme Zientara, Av. gén.

Note

Actuellement régi par les articles L. 3151-1 à L. 3154-3 du code du travail, le compte épargne-temps a été initialement mis en place par la loi n° 94-640 du 25 juillet 1994. Ce compte épargne-temps permet aux salariés de capitaliser des jours de congés non pris ou des éléments de rémunération afin de les utiliser sous forme de congé rémunéré ou de complément de rémunération immédiat ou différé. L'article L. 227-1 al. 3, devenu L. 3154-2 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi du 20 août 2008, disposait qu'« à défaut de stipulations conventionnelles prévoyant les conditions de transfert des droits d'un employeur à un autre, le salarié peut :

1°) percevoir en cas de rupture du contrat de travail une indemnité correspondant à la conversion monétaire de l'ensemble des droits qu'il a acquis

2°) demander, en accord avec l'employeur, la consignation auprès d'un organisme tiers de l'ensemble des droits, convertis en unités monétaires, qu'il a acquis. Le déblocage des droits consignés se fait au profit du salarié bénéficiaire ou de ses ayants droit dans les conditions fixées par décret ».

Le pourvoi posait la question inédite du sort du compte épargne-temps en cas de cession de l'entreprise dans le cadre d'une procédure de liquidation. Il est clair que, le plan de cession étant muet à ce sujet, le transfert des droits issus des comptes épargne-temps des salariés n'avait pu être réalisé eu égard aux dispositions de l'article L. 122-12-1, devenu L. 1224-2 du code du travail qui excluent expressément une telle transmission. Mais, les droits des salariés ne pouvaient pas davantage disparaître à l'occasion de la liquidation judiciaire. Confrontée au silence de la loi, qui n'avait pas prévu cette hypothèse, la Cour de cassation a décidé de lui appliquer le régime de la rupture du contrat de travail qui permet la conversion monétaire des droits des salariés et, par suite, leur inscription au passif de la société liquidée.

** Temps de travail effectif*

Sommaire

La durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, bien que la cour d'appel n'ait pas constaté que le salarié se trouvait à la disposition de l'employeur et était tenu de se conformer à ses directives, considère que le temps d'attente passé par un conducteur routier entre 22 h 15 et 2 h 50 dans une zone de fret constitue un temps de travail effectif.

Note

L'arrêt commenté est l'occasion pour la chambre de rappeler les conditions nécessaires pour que puisse être qualifié de temps de travail effectif, le temps d'attente d'un chauffeur routier d'une entreprise travaillant pour la Poste, contraint par son employeur de stationner sur une zone de fret entre 22 heures et 2 heures 50, sans avoir à participer aux opérations de chargement et de déchargement du courrier.

Par un premier arrêt du 10 octobre 2007, la Cour de cassation avait censuré les juges du fond, qui avaient qualifié ces heures d'attente de travail effectif en relevant que le conducteur n'avait d'autre choix que de rester à l'intérieur du camion au motif qu'« en se fondant sur les seules circonstances de lieu et d'horaire, à l'exclusion de toute constatation relative à des directives de l'employeur qui auraient pu empêcher le salarié de disposer librement de son temps et de pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles », la cour d'appel avait violé l'article L. 212-4 du code du travail et l'article 3-1 de l'accord du 23 novembre 1994 sur le temps de service, les repos récupérateurs et la rémunération des personnels de conduite marchandises « grands routiers » ou « longue distance ».

L'article L. 3121-1 du code du travail (anciennement L. 212-4) définit le travail effectif comme « le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ». L'article 5 du décret n° 83-40 du 26 janvier 1983, plusieurs fois modifié, qui prévoit les modalités d'application des dispositions de ce texte aux entreprises de transport routier de marchandises, reprend cette définition et y ajoute que « la durée du travail effectif ci-dessus fixée est égale à l'amplitude de la journée de travail, définie au paragraphe 1 de l'article 6, diminuée de la durée totale des coupures et du temps consacré aux repas, à l'habillage et au casse-croûte, dans le respect des dispositions de l'article L. 212-4 du code du travail selon lesquelles le temps nécessaire à la restauration ainsi que les temps consacrés aux coupures sont considérés comme du temps de travail effectif lorsque les critères définis au premier alinéa de l'article L. 212-4 sont réunis.

Les modalités selon lesquelles les temps de coupure et les temps de restauration sont considérés comme du temps de travail effectif en application des dispositions de l'article L. 212-4 du code du travail peuvent être déterminées, pour la branche, par accord collectif de branche ou, pour l'entreprise ou l'établissement, par accord d'entreprise ou d'établissement (...) ».

Un accord, signé le 23 novembre 1994, sur le temps de service, les repos récupérateurs et la rémunération des personnels de conduite marchandise « grands routiers » ou « longue distance », dans son article 3- 1, a précisé que « sont pris en compte pour 100 % de leur durée .../...les temps à disposition tels que surveillance des opérations de chargement et déchargement, sans y participer, et/ou temps d'attente, durant lesquels, bien que n'étant pas tenu de rester à son poste, le conducteur ne peut disposer librement de son temps ».

La cour d'appel de renvoi a également considéré que les heures d'attente constituaient un temps de travail effectif. L'arrêt est cassé faute pour les juges de renvoi d'avoir constaté que, pendant son temps d'attente, le salarié, qui n'était pas appelé à participer aux opérations de déchargement et de chargement du courrier, se trouvait à la disposition de l'employeur et tenu de se conformer à ses directives.

La Cour de cassation rappelle ainsi qu'en application de l'article L. 3121-1 du code du travail et de l'article 3-1 de l'accord du 23 novembre 1994, les juges du fond doivent constater les trois éléments nécessaires à la qualification de temps de travail effectif, à savoir :

- que le salarié soit à la disposition de l'employeur ;
- qu'il se conforme à ses directives ;
- qu'il ne puisse pas vaquer librement à des occupations personnelles.

2- Rémunérations

** Complément de salaire - Définition*

Sommaire

En l'absence de dispositions conventionnelles contraires, toutes les sommes versées en contrepartie du travail entrent dans le calcul de la rémunération à comparer avec le salaire minimum garanti.

Encourt la cassation le jugement qui retient qu'une prime est sans lien avec le travail proprement dit, dans la mesure où elle a pour objectif le maintien du pouvoir d'achat des salariés, alors que cette circonstance n'exclut pas qu'elle soit versée en contrepartie du travail.

Soc., 7 avril 2010

CASSATION

Arrêt n° 824 FS-P+B

N° 07-45.322 - CPH Limoges, 5 octobre 2007

Mme Collomp, Pt. - M. Flores, Rap. - Mme Zientara, Av. Gén.

Note

Les salariés d'une société de transports en commun, régis par la convention collective nationale des réseaux de transports publics urbains de voyageurs, avaient saisi la juridiction prud'homale d'une demande de rappel de salaire en invoquant la convention d'entreprise du 10 février 1975 qui prévoyait « "un versement de 22 francs par agent à compter du 1^{er} janvier 1975 en réajustement de l'indice des prix pour l'exercice considéré. Ce versement sera fait au titre de l'amélioration du pouvoir d'achat pour l'année 1974 » et en contestant le fait qu'à partir de janvier 2002, la société avait décidé d'inclure ce « versement uniforme » dans le salaire de base versé.

La question posée à la chambre sociale de la Cour de cassation était la suivante : cette prime, dite « "versement uniforme », constitue-t-elle ou non un élément de salaire et doit-elle en conséquence être incluse dans le calcul de la rémunération à comparer avec le salaire minimum garanti ?

Cette question de la qualification d'un élément de rémunération ainsi que celle de son inclusion ou non dans le salaire de base est régulièrement posée aux juridictions prud'homales.

Concernant le salaire minimum légal, l'article D. 3231-6 du code du travail précise que le salaire horaire à prendre en considération est celui qui correspond à « une heure de travail effectif compte tenu des avantages en nature et des majorations diverses ayant le caractère de fait d'un complément de salaire. Sont exclues les sommes versées à titre de remboursement de frais, les majorations pour heures supplémentaires prévues par la loi et la prime de transport ».

S'agissant du salaire minimum conventionnel, la convention collective des réseaux de transports publics urbains de voyageurs, en son article 20 sur les salaires, ne définit pas les éléments de rémunération qui doivent être pris en compte pour vérifier si le minimum conventionnel a été atteint. L'annexe VI de cette convention précise toutefois que la prime d'ancienneté est incluse dans le calcul.

Lorsque la convention collective ne précise pas quels sont les éléments de rémunération susceptibles d'être pris en compte pour ce calcul, la jurisprudence distingue suivant que les sommes sont ou ne sont pas directement et exclusivement liées à l'accomplissement du travail. Seules sont intégrées au salaire de base les primes directement liées à l'accomplissement du travail.

Ainsi, en l'absence de dispositions conventionnelles contraires, ont été considérées comme primes n'étant pas la contrepartie du travail fourni et en conséquence exclues du calcul du salaire minimal :

- la prime d'ancienneté, liée à la présence du salarié dans l'entreprise (Soc., 27 mai 1997, pourvoi n° 95-42.674, Bull. 1997, V, n° 189)

- la prime d'assiduité (Soc., 19 juin 1996, pourvoi n° 93-45.941 ; Soc., 23 avril 1997, pourvoi n° 94-41.701)

- une prime de non accident qui « ne constitue par un complément de salaire au sens de l'article D. 141-3 [devenu l'article D. 3231-6] du code du travail, dès lors que le bénéficiaire de cette prime présente un caractère aléatoire, dans la mesure où un simple accident entraîne la suppression de son paiement, même si l'intéressé n'a commis aucun manquement à ses obligations professionnelles ou s'il n'encourt aucune responsabilité dans l'accident » (Soc., 3 juillet 2001, pourvoi n° 99-42.758, Bull. 2001, V, n° 243)

- une prime de rythme qui constitue, non une contrepartie au travail, mais la compensation de sujétions particulières (Soc., 29 mars 1995, pourvoi n° 93-41.906)

- une prime de résultats, cette prime étant fondée sur les résultats financiers de l'entreprise et non sur la prestation personnelle de travail du salarié, de sorte qu'elle est susceptible d'être suspendue ou supprimée en cas de mauvais résultats (Soc., 7 avril 2004, pourvoi n° 02-46.656)

- une indemnité spéciale dite « indemnité DOM », instituée par l'avenant du 9 juillet 1986 à l'accord collectif des employés et agents de maîtrise des assureurs-maladie de la Réunion, « dès lors qu'étant destinée à compenser la cherté de la vie dans les départements d'Outre-mer, elle n'est pas perçue en contrepartie du travail » (Soc., 4 mars 2003, pourvoi n° 01-41.031, Bull. 2003, V, n° 78).

A l'inverse, sont considérées comme un élément du salaire devant être pris en compte pour déterminer si le salarié a perçu le salaire minimum garanti :

- la prime sur objectifs, au motif que la réalisation des objectifs impartis au salarié est directement liée à l'exécution par celui-ci de sa prestation de travail (Soc., 4 juin 2002, pourvoi n° 00-41.140, Bull. 2002, V, n° 190)

- la prime sur chiffre d'affaires car directement liée à l'activité professionnelle du salarié (Soc., 29 septembre 2004, pourvoi n° 03-42.403)

- la prime de polyvalence qui compense la formation des salariés à plusieurs postes de travail et qui résulte de la performance (Soc., 29 mars 1995, pourvoi n° 93-41.906)

- une indemnité de compensation pour réduction d'horaire (Soc., 15 octobre 1987, pourvoi n° 85-41.535, Bull. 1987, V, n° 576).

Dans la présente affaire, le conseil de prud'hommes avait considéré que la prime dite « versement uniforme » avait pour objectif le maintien du pouvoir d'achat des salariés, qu'elle était donc sans

lien avec le travail proprement dit et ne devait donc pas être prise en compte dans le calcul du salaire minimum conventionnel.

La chambre sociale casse ce jugement en rappelant tout d'abord le principe que toutes les sommes versées en contrepartie du travail entrent dans le calcul de la rémunération à comparer avec le salaire minimum garanti, sauf dispositions conventionnelles contraires.

S'agissant de la prime de « versement uniforme », elle indique que le fait que cette prime ait pour objectif le maintien du pouvoir d'achat n'exclut pas qu'elle soit versée en contrepartie du travail.

* *Salaire – « à travail égal, salaire égal » (Sommaire 2)*

Voir commentaires de l'arrêt n° 819 du 7 avril 2010 (pourvois n° 08-44.865 à 08-44.869)

C - SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL

2- Protection du salarié malade ou victime d'un accident du travail

2-2 Intervention du médecin du travail

* *Constat d'inaptitude - Modalités*

Sommaire

Selon l'article R. 4624-31 du code de travail, sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour sa santé ou sa sécurité ou celle des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude qu'après avoir réalisé deux examens médicaux de l'intéressé, espacés de deux semaines.

Ce texte n'impose pas que la constatation de l'inaptitude soit faite lors d'un examen médical de reprise consécutif à une suspension du contrat de travail, le médecin du travail pouvant la constater après tout examen médical qu'il pratique au cours de l'exécution du contrat de travail.

Soc., 8 avril 2010

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 758 FS-P+B

N° 09-40.975 - CA Amiens, 14 janvier 2009

Mme Collomp, Pt. - M. Frouin, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

L'article R. 4624-31 du code du travail (ancien article R. 241-51-1) dispose que le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du salarié à son poste qu'après, notamment, la réalisation de deux examens médicaux du salarié espacés de deux semaines, accompagnés, le cas échéant, des examens complémentaires.

En l'espèce, un salarié avait subi, à sa demande, un examen par un médecin du travail sept semaines après sa reprise du travail suite à un arrêt de travail pour maladie non professionnelle l'ayant indisposé pendant 12 jours. Le médecin du travail avait alors délivré un avis d'aptitude avec réserve et mentionné dans son avis « à revoir dans 15 jours pour la 2^{ème} visite d'inaptitude R. 241-51-1 du code du travail. » Le salarié avait été réexaminé 15 jours plus tard, alors même qu'il était en période de suspension de son contrat de travail en raison d'un nouvel arrêt de maladie non professionnelle. A la suite de ce second examen, le médecin du travail avait délivré un avis d'inaptitude définitive du salarié à son poste de travail.

La question posée à la Cour de cassation était de savoir si l'examen médical du salarié en date du 30 décembre 2004 pouvait constituer un examen médical au sens de l'article R. 4624-31 alors même que cet examen ne paraissait pas pouvoir être qualifié de visite de reprise au sens de l'article R. 4624-21. Cet examen n'était pas obligatoire puisque l'arrêt de travail pour maladie non professionnelle était d'une durée inférieure à 21 jours et ne satisfaisait pas aux dispositions légales puisqu'intervenu plus de 8 jours après la reprise.

La chambre sociale répond par l'affirmative : l'article R. 4324-31 n'impose pas que la constatation de l'inaptitude soit faite lors d'un examen médical de reprise consécutif à une suspension du contrat de travail, le médecin du travail pouvant la constater après tout examen médical qu'il pratique au cours de l'exécution du contrat de travail.

L'exigence du double examen médical visée à l'article R. 4624-31 3° est donc indépendante de l'obligation pour l'employeur de faire procéder à un examen de reprise par le médecin du travail. On peut en déduire que la déclaration d'inaptitude peut être faite lors d'examens périodiques (articles R. 4624-16 à R. 4624-18 du code du travail) ou dans le cadre d'une surveillance médicale renforcée (article R. 4624-19 du code du travail).

Jusqu'alors, la Cour avait principalement été saisie de cas où le premier des deux examens médicaux espacés de deux semaines correspondait à une visite de reprise obligatoire prévue par l'article R. 4624-21. De fait, il s'agit incontestablement de l'hypothèse la plus fréquente, l'inaptitude faisant généralement suite à une absence pour cause de maladie professionnelle, pour cause d'accident du travail, à un arrêt maladie supérieur à 21 jours ou à des absences répétées pour des raisons de santé. Dans ce cadre, la chambre a jugé, dans un arrêt n'ayant pas fait l'objet de publication que, dès lors que le médecin du travail a été saisi pour une visite d'inaptitude dans le cadre d'une reprise de travail et qu'il a constaté l'inaptitude après deux examens médicaux espacés de deux semaines, la procédure est régulière et le licenciement n'est pas nul (Soc., 19 décembre 2007, pourvoi n° 06-45.907). Elle admet que le salarié prenne l'initiative de la visite médicale sous réserve d'en avertir l'employeur (Soc., 6 mars 2008, pourvoi n° 04-44.585) et de l'intervention d'une seconde visite dans le délai de quinze jours, (Soc., 19 octobre 2007, pourvoi n° 06-43.953). De plus, il est de jurisprudence constante qu'il importe peu que, lors de la visite de reprise, le salarié soit à nouveau sous suspension de son contrat de travail par prolongation de l'arrêt de travail ou prononcé d'un nouvel arrêt de travail (Soc., 7 mars 2007, pourvoi n° 05-44.308 ; et 2 arrêts rendus le 19 janvier 2005, pourvois n° 03-41.479, Bull., 2005, V, n°8 et n° 03-41.904, Bull., 2005, V, n°9).

D - ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL

1- Accords et conventions collectives

** Accords collectifs et conventions collectives divers (Sommaire 2)*

Voir commentaires de l'arrêt n° 756 du 8 avril 2010 (pourvoi n° 08-42.307)

** Champ d'application*

Sommaire

Dès lors que l'activité d'une entreprise est la fabrication d'une figurine en argile, dont la décoration et l'habillement n'interviennent qu'au dernier stade, et que le terme céramique englobe tous les produits à base d'argile cuite ou durcie, il en résulte qu'est applicable la convention collective nationale du personnel de la céramique d'art du 25 mars 1974.

N° 09-41.134 - CA Aix-en-Provence, 13 janvier 2009
Mme Collomp, Pt. - M. Linden, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

Une salariée employée depuis 1978 par une société fabriquant des santons de Provence sollicite une prime d'ancienneté sur le fondement de la convention collective nationale de la céramique d'art du 25 mars 1974, en invoquant le code APE 262A figurant sur ses bulletins de salaire. Déboutée par le conseil de prud'hommes, elle a vu ses prétentions accueillies par la cour d'appel, dont la décision a été frappée de pourvoi par l'employeur et le syndicat des Santonniers de Provence, intervenant volontaire.

Selon l'article L. 2261-2 (ancien article L. 132-5-1) du code du travail, « la convention collective applicable est celle dont relève l'activité principale exercée par l'employeur ».

L'appréciation doit être effectuée par rapport à l'activité réelle de l'entreprise, et non par rapport à l'activité déclarée dans l'objet social (Soc., 4 décembre 2001, pourvoi n° 99-43.676, Bull. 2001, V, n° 372) ; ni même par rapport au numéro d'identification attribué par l'INSEE, qui n'a qu'une valeur indicative (Soc., 19 juillet 1995, pourvoi n° 91-44.963, Bull. 1995, V, n° 251).

Dans des arrêts non publiés, la Cour de cassation s'en remet souvent à l'appréciation souveraine des juges du fond quant à la nature de l'activité principale de l'entreprise (Soc., 12 mars 2003, pourvoi n° 00-46.700 ; Soc., 11 février 2009, pourvoi n° 08-41.195).

Cependant, elle contrôle le degré d'affinement de la recherche effectuée par le juge du fond et censure une décision pour n'avoir pas vérifié si la commercialisation des produits de l'entreprise se situe auprès de l'utilisateur final ou de revendeurs intermédiaires (Soc., 29 octobre 2003, pourvoi n° 01-44.982, Bull. 2003, V, n° 271).

Dans un arrêt ultérieur, elle approuve une cour d'appel pour avoir exactement décidé qu'une convention collective nationale était applicable, après avoir qualifié l'activité de la société (Soc., 31 mai 2006, pourvoi n° 05-41.128, Bull. 2006, V, n° 202), qualification sur laquelle elle a par conséquent exercé son contrôle.

Par la présente décision, la Cour de cassation choisit de contrôler la détermination de la convention collective applicable, en reprenant les constatations opérées par la cour d'appel, à travers les éléments factuels énumérés par l'arrêt (objet de la fabrication, matière utilisée, définition du terme "céramique") et en l'approuvant d'avoir exactement déduit que l'entreprise était soumise à la convention collective nationale du personnel de la céramique d'art.

2- Usages

2-2 Usages locaux

* *Remise en cause*

Sommaire

Un usage local ne peut être remis en cause que par un accord collectif ayant le même objet, conclu dans le champ d'application géographique de l'usage ou dans un champ géographique plus large.

En conséquence, par ce motif de pur droit, l'arrêt qui alloue au salarié un rappel de salaire en application d'un usage local dit « prime de vie chère », en vigueur dans les départements d'Outre-mer, consistant en une indexation de 20 % du salaire, se trouve légalement justifié dès lors qu'il résulte de ses constatations qu'aucun accord collectif ayant le même objet, susceptible de remettre en cause l'usage local de « prime de vie chère », n'a été conclu pour la période litigieuse.

Soc., 8 avril 2010

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 757 FS-P+B

N° 08-43.599 - CA Basse-Terre, 26 mai 2008

Mme Collomp, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

Un usage local en vigueur dans les départements d'outre-mer permettait aux salariés des entreprises du secteur médico-social de bénéficier d'une prime dite « de vie chère » correspondant à une indexation de 20% du salaire. Un salarié, dont l'employeur avait cessé unilatéralement de verser la prime, avait saisi la justice afin d'en obtenir paiement.

La question qui était posée à la chambre sociale de la Cour de cassation dans la présente affaire portait sur les conditions dans lesquelles il pouvait être mis fin à un usage local.

Les usages sont une source particulière du droit du travail ne faisant l'objet d'aucune définition précise par le code du travail ou la jurisprudence. Leur statut relève essentiellement de la jurisprudence qui distingue les usages locaux, les usages professionnels et les usages d'entreprise.

Les usages d'entreprise sont créés par la volonté d'un seul employeur alors que les usages locaux, ainsi que les usages professionnels, procèdent de la volonté de plusieurs employeurs. Pour constituer des usages professionnels, les employeurs doivent exercer la même activité, alors que, pour constituer des usages locaux, les employeurs concernés doivent être situés dans un même secteur géographique d'activité.

Dans l'exercice de son pouvoir de direction, l'employeur peut dénoncer, à tout instant, les usages d'entreprise. Cette dénonciation est opposable à l'ensemble des salariés concernés, qui ne peuvent prétendre à la poursuite du contrat de travail aux conditions antérieures, dès lors que cette décision a été précédée d'une information donnée, en plus des intéressés, aux institutions représentatives du personnel, dans un délai permettant d'éventuelles négociations (Soc., 25 février 1988, pourvoi n° 85-40.821, Bull. 1988, V, n° 139; Soc., 13 février 1996, pourvoi n° 93-42.309, Bull. 1996, V, n° 53 (3)).

Concernant les conditions de remise en cause des usages locaux, il existe peu d'arrêts de la Cour de cassation sur ce sujet.

Par un arrêt du 4 juillet 1968, la chambre sociale a jugé que l'employeur ne pouvait pas, par le règlement intérieur, supprimer un usage local antérieur (Soc., 4 juillet 1968, Bull. 1968, n° 363). Puis, par arrêt du 27 mars 2001 elle a indiqué que « le contrat de travail ne peut faire obstacle à l'application d'un usage plus favorable » (Soc., 27 mars 2001, pourvoi n° 98-44.292, Bull. 2001, V, n° 106 (2)).

Le présent arrêt vient donc pour la première fois préciser les conditions de remise en cause d'un usage local.

Ainsi la chambre sociale indique que seul un accord collectif peut venir remettre en cause cet usage. Cet accord doit avoir le même objet que l'usage et être conclu dans le champ géographique de l'usage ou dans un champ géographique plus large.

En l'espèce, aucun accord collectif ne remplissant ces conditions n'ayant été conclu pour la période litigieuse, l'usage local ne pouvait donc être remis en cause par l'employeur.

E - REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ELECTIONS PROFESSIONNELLES

1- Elections professionnelles

** Corps électoral - Calcul des effectifs*

Sommaire

Sont intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail, et doivent être décomptés dans les effectifs, les travailleurs mis à disposition par une entreprise extérieure qui, abstraction faite du lien de subordination qui subsiste avec leur employeur, sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice depuis au moins un an, partageant ainsi des conditions de travail en partie communes, susceptibles de générer des intérêts communs.

Doit donc être rejeté le pourvoi contre un jugement qui retient que ne remplissent pas ces conditions les salariés d'une société de transport qui ne sont pas mis à la disposition exclusive d'une société commissionnaire de transport ayant une activité de transport, mais qui effectuent des prestations de transport simultanément pour plusieurs transporteurs et ne se rendent que ponctuellement dans les locaux de cette société, pour prendre des marchandises et les documents administratifs nécessaires à l'exécution de leurs prestations.

Soc., 14 avril 2010

REJET

Arrêt n° 887 FS-P+B

N° 09-60.367 - TI Rennes, 23 juillet 2009

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Carré-Pierrat, Av. Gén.

Note

Le présent arrêt fournit une illustration des conditions dans lesquelles les salariés mis à disposition peuvent ou non être pris en compte dans les effectifs de l'entreprise utilisatrice pour les élections des représentants du personnel.

Suite à la décision du Conseil constitutionnel du 28 décembre 2006 (Décision 2006-545, point 29), qui a introduit la notion, la chambre sociale a défini, comme critère de la prise en compte dans le calcul de l'effectif des salariés mis à disposition, leur intégration étroite et permanente à la communauté de travail (Soc., 28 février 2007, pourvoi n° 06-60.171, Bull. 2007, V, n° 34 et Soc., 1er avril 2008, pourvoi n° 07-60.283, Bull. 2008, V, n° 76). La loi n° 2008-789 du 20 août 2008 est venue ajouter de nouveaux critères à cette prise en compte, l'article L. 1111-2 du code du travail imposant désormais une double condition tenant à la présence et au travail dans les locaux de l'entreprise utilisatrice pendant au moins un an.

Depuis trois arrêts de principe du 13 novembre 2008 (pourvoi n° 07-60.472, Bull. 2009, V, n° 218, pourvoi n° 08-60.331, Bull. 2008, V, n° 220, pourvoi n° 07-60.434, Bull. 2008, V, n° 219), opérant une synthèse de la loi et de la jurisprudence antérieure, la chambre sociale juge que « sont intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail, les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure qui abstraction faite du lien de subordination qui subsiste avec leur employeur, sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis une certaine durée partageant ainsi des conditions de travail au moins en partie communes susceptibles de générer des intérêts communs. »

En l'espèce, après avoir repris cet attendu de principe, la chambre approuve le tribunal d'avoir jugé que n'en remplissent pas les conditions les salariés qui ne sont pas mis à la disposition exclusive de l'entreprise utilisatrice mais travaillent indifféremment pour plusieurs transporteurs et ne se rendent que ponctuellement dans les locaux de cette société où se trouvaient les marchandises et les documents administratifs nécessaires à l'accomplissement de leur transport.

2- Représentation du personnel

2-2 Institutions représentatives du personnel

** Syndicat - Liberté syndicale*

Sommaire

Si le droit de mener des négociations collectives est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du droit de fonder des syndicats et de s'affilier à des syndicats, pour la défense de ses intérêts, énoncé à l'article 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les Etats demeurent libres de réserver ce droit aux syndicats représentatifs, ce que ne prohibent ni les articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne, ni l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ni les Conventions n° 98 et 135 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

Le fait pour les salariés, à l'occasion des élections professionnelles, de participer à la détermination des syndicats aptes à les représenter dans les négociations collectives n'a pas pour effet d'affaiblir les représentants syndicaux au profit des représentants élus, chacun conservant les attributions qui lui sont propres ; l'obligation faite aux syndicats représentatifs de choisir, en priorité, le délégué syndical parmi les candidats ayant obtenu au moins 10 % des voix ne heurte aucune prérogative inhérente à la liberté syndicale et, tendant à assurer la détermination par les salariés eux-mêmes des personnes les plus aptes à défendre leurs intérêts dans l'entreprise et à conduire les négociations pour leur compte, elle ne constitue pas une ingérence arbitraire dans le fonctionnement syndical.

Doit dès lors être cassé le jugement d'un tribunal d'instance qui déboute un employeur et un syndicat de leurs demandes d'annulation de la désignation d'un salarié n'ayant pas obtenu un score d'au moins 10 % aux élections du comité d'entreprise par un syndicat n'ayant pas non plus satisfait à cette condition, au motif que ces exigences légales sont contraires au droit européen et international.

Soc., 14 avril 2010

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

Arrêt n° 889 FS-P +B+R

N° 09-60.426 et 09-60.429 - TI Brest, 27 octobre 2009

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Carre-Pierrat, Av. Gén.

Note

La loi n° 2008-789 du 20 août 2008 reprenant les dispositions d'une position commune adoptée le 9 avril 2008 entre des organisations patronales et des organisations syndicales représentatives, réforme profondément le droit de la représentativité syndicale. Un jugement d'un tribunal d'instance, fortement médiatisé, avait considéré que le système nouveau ne satisfaisait pas aux exigences de conventions internationales liant la France non plus qu'au droit de l'Union européenne.

C'est, d'abord, l'exigence de représentativité, en soi, qui avait été condamnée par le juge du fond en tant qu'elle subordonne le droit de négocier et de conclure des conventions collectives. La décision

est cassée. L'arrêt du 14 avril 2010 reprend un considérant de la Cour européenne des droits de l'Homme selon lequel, si le droit de mener des négociations collectives est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts énoncé à l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, les Etats demeurent libres de réserver ce droit aux syndicats représentatifs (CEDH, 12 novembre 2008, Requête n° 34503/97, Aff. Demir et Baykara c/ Turquie). Cette exigence de représentativité n'est pas non plus prohibée par les articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne ni par l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne sur lesquels le jugement s'était également appuyé. C'est d'ailleurs après avoir pris en compte ces textes que la CEDH a rendu sa décision. Quant à la Convention n° 98 de l'OIT, également retenue par le jugement, elle ne contient aucune disposition sur ce point. En revanche, la Recommandation n° 163 de l'OIT ainsi que de nombreux travaux du comité de la liberté syndicale du BIT prévoient expressément que les Etats peuvent réserver la négociation des conventions collectives aux syndicats représentatifs dès lors que la détermination de la représentativité est fondée sur des critères objectifs et préalablement définis. Ne peut-on d'ailleurs voir dans l'exigence de représentativité la condition de l'efficacité des négociations collectives et de la légitimité de leurs résultats ? De même, le fait que les salariés participent à la détermination des syndicats représentatifs, n'est-il pas un élément de nature à contribuer à cette efficacité et à cette légitimité ? En tous cas, il ne heurte pas les prescriptions de la Convention n° 135 de l'OIT qui prévoit, dans son article 5, que lorsqu'une entreprise compte à la fois des représentants syndicaux et des représentants élus, des mesures appropriées devront être prises, chaque fois qu'il y a lieu, pour garantir que la présence de représentants élus ne puisse servir à affaiblir la situation des syndicats intéressés ou de leurs représentants, et pour encourager la coopération, sur toutes questions pertinentes, entre les représentants élus, d'une part, et les syndicats intéressés et leurs représentants, d'autre part. Même si la mesure de l'audience syndicale s'opère à travers un processus électoral, les attributions des syndicats demeurent distinctes de celles reconnues aux institutions élues et ne sont pas diminuées au profit de ces dernières.

C'est, ensuite, la distinction opérée par la loi entre les syndicats intercatégoriels, dont l'audience se mesure sur l'ensemble des collègues, et les syndicats catégoriels affiliés à une confédération catégorielle interprofessionnelle nationale, dont l'audience se mesure sur le seul collègue dans lequel ils peuvent salutairement présenter des candidats, qui avait été condamnée par le jugement. Mais le jugement ne permet pas de savoir sur la base de quel texte précis elle l'avait été et, surtout, il n'était pas allégué qu'un syndicat catégoriel eût, dans cette entreprise, présenté des candidats dans un seul collègue et eût acquis la qualité de syndicat représentatif sur la base des résultats obtenus dans ce seul collègue. Le juge ne pouvait donc sans outrepasser ses pouvoirs tels que fixés par l'article 5 du code civil répondre à une telle question posée de façon abstraite. C'est sans doute la raison essentielle pour laquelle l'arrêt ne l'examine pas.

C'est, enfin, dans l'exigence imposée aux syndicats représentatifs de choisir en priorité leur délégué syndical parmi les candidats ayant obtenu au moins dix pour cent des voix aux élections professionnelles que le jugement avait vu une atteinte à la liberté syndicale et une ingérence arbitraire dans leur fonctionnement. Cette condamnation reposait sur une confusion entre le droit des syndicats d'élire librement leurs dirigeants, liberté consacrée notamment par la Convention n° 87 de l'OIT et à laquelle la loi du 20 août 2008 ne porte pas atteinte, et la faculté, lorsqu'une législation nationale le prévoit, de désigner un représentant dans une entreprise, faculté nécessairement limitée, à commencer par l'exigence que ce représentant soit un salarié de l'entreprise. Le jugement est dès lors cassé, l'arrêt ajoutant que, tendant à assurer la détermination par les salariés eux-mêmes des personnes les plus aptes à défendre leurs intérêts dans l'entreprise et à conduire les négociations pour leur compte, les règles régissant la désignation du délégué syndical ne constituent pas une ingérence arbitraire dans le fonctionnement des syndicats.

F - RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

2- Licenciements

2-4 Licenciement économique

** Mesures d'accompagnement*

Sommaire

Lorsque la rupture du contrat de travail résulte de l'acceptation par le salarié d'une convention de reclassement personnalisé, l'employeur doit en énoncer le motif économique soit dans le document écrit d'information sur la convention de reclassement personnalisé remis obligatoirement au salarié concerné par le projet de licenciement, soit dans la lettre qu'il est tenu d'adresser au salarié lorsque le délai de réponse expire après le délai d'envoi de la lettre de licenciement imposé par les articles L. 1233-15 et L. 1233-39 du code du travail ; lorsqu'il n'est pas possible à l'employeur d'envoyer cette lettre avant l'acceptation par le salarié de la proposition de convention, il suffit que le motif économique soit énoncé dans tout autre document écrit remis ou adressé à celui-ci au plus tard au moment de son acceptation.

La cour d'appel qui refuse d'examiner le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur dans un protocole d'accord remis au salarié concomitamment à son acceptation de la convention de reclassement personnalisé viole en conséquence les articles L. 1233-65 et L. 1233-67 du code du travail et 4 de la convention du 27 avril 2005 relative à la convention de reclassement personnalisé agréée par arrêté du 24 mai 2005 (arrêt n° 2, pourvoi n° 09-40.987), et celle qui omet de rechercher si la lettre de convocation à l'entretien préalable ne contenait pas l'énonciation d'un motif économique prive sa décision de base légale au regard des mêmes textes du code du travail et de l'article 4 de la convention du 18 janvier 2006, relative à la convention de reclassement personnalisé agréée par arrêté du 23 février 2006 (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-45.399)

Soc., 14 avril 2010

CASSATION

Arrêt n° 860 FS-P+B

N° 08-45.399 - CA Bordeaux, 28 octobre 2008

Mme Collomp, Pt. - Mme Grivel, Rap. - M. Duplat, P. Av. Gén.

Arrêt 861 FS-P+B

N° 09-40.987., CA Rennes, 6 janvier 2009

Mme Collomp, Pt. - Mme Grivel, Rap. - M. Duplat, P. Av. Gén.

Note

La convention de reclassement personnalisé (CRP) a été instituée par la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005. Elle a d'abord fait l'objet de la convention relative à la CRP du 27 avril 2005 - conclue dans le cadre de l'assurance-chômage- agréée par arrêté du 24 mai 2005, puis -dans le cadre d'un accord interprofessionnel- de la convention relative à la CRP conclue le 18 janvier 2006 et agréée par un arrêté du 23 février 2006.

Le dispositif de la CRP emprunte beaucoup à l'ancienne convention de conversion, et permet au salarié concerné par une procédure de licenciement pour motif économique dans une entreprise de moins de 1000 salariés et qui accepte la CRP de bénéficier de mesures permettant le reclassement (accompagnement individualisé, versement d'une allocation spécifique de reclassement, versement d'une allocation différentielle de reclassement).

Si le salarié accepte la proposition de CRP, le contrat de travail est rompu du commun accord des parties, et la jurisprudence a précisé qu'il conservait le droit de contester le motif économique de licenciement (Soc., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-41.964, Bull. 2008, V, n° 47, commenté au Rapport annuel 2008 de la Cour de cassation, p. 250).

Or, seul un motif économique réel et sérieux peut justifier le recours au licenciement économique ou à l'alternative présentée par la CRP. Il est donc important que soit notifié au salarié le motif économique amenant à la rupture du contrat de travail, et que le juge puisse apprécier la réalité de ce motif. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 27 mai 2009 rendu par la Cour de cassation qui exige de l'employeur l'énonciation d'un motif économique dans un document écrit (Soc., 27 mai 2009, pourvoi n° 08-43.137, Bull. 2009, V, n° 139), comme cela était également le cas pour la convention de conversion (Soc., 29 mars 2000, pourvoi n° 98-40.316, Bull. 2000, V, n° 137).

Se pose alors la question de savoir jusqu'à quelle date la notification du motif économique est possible. Car les divers délais édictés par les deux conventions relatives à la CRP de 2005 et 2006, et ceux des procédures de licenciement pour motif économique, ne coïncident pas nécessairement entre eux. Les deux arrêts publiés sous le présent sommaire répondent à cette question.

Comme l'obligation d'énonciation du motif économique n'a pas pour finalité l'information préalable du salarié (qui doit seulement consentir de manière éclairée aux effets de la CRP), mais la vérification de l'existence du motif par le juge en cas d'éventuelle contestation par le salarié, il suffit que cette information se fasse avant la prise d'effet de la CRP, c'est-à-dire au moment de son acceptation, par tout document écrit. Il peut s'agir, comme l'illustrent les faits d'espèce, d'un protocole d'accord remis au salarié lors de son acceptation de la CRP, ou de la lettre de convocation à l'entretien préalable au licenciement.

2-9 Licenciement sans cause réelle et sérieuse

** Demande de réintégration*

Sommaire

La règle posée par l'article L. 1235-3 du code du travail, subordonnant la réintégration du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse à l'accord de l'employeur, qui, d'une part, ne porte atteinte ni au droit au respect des biens ni au droit de propriété, d'autre part, opère une conciliation raisonnable entre le droit de chacun d'obtenir un emploi et la liberté d'entreprendre, à laquelle la réintégration de salariés licenciés est susceptible de porter atteinte, n'apporte aucune restriction incompatible avec les dispositions de l'article 6 § 1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966, ni, en tout état de cause, avec celles de l'article premier du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Doit être approuvé l'arrêt qui déboute un salarié licencié sans cause réelle et sérieuse de sa demande de réintégration.

Soc., 14 avril 2010

Arrêt n° 856 FS-P+B (sur le second moyen)

N° 08-45.247 - CA Paris, 2 octobre 2008

Mme Collomp, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Duplat, P. Av. Gén.

REJET

Note

En application de l'article L. 1235-3 du code du travail, la réintégration d'un salarié dont le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse ne peut pas être imposée aux parties : si l'une ou l'autre d'entre elles la refuse, le salarié n'a droit qu'à une réparation de nature indemnitaire. Il s'agit là d'une des différences essentielles d'avec la situation du salarié dont le licenciement est nul et qui a droit, sur sa demande, à sa réintégration (Soc., 26 mai 2004, pourvoi n° 02-41.325, Bull. 2004, V, n° 139), sauf impossibilité (Soc., 20 juin 2006, pourvoi n° 05-44.256, Bull. 2006, V, n° 221(2)).

Dans la présente affaire, une salariée, dont le licenciement avait été jugé dépourvu de cause réelle et sérieuse par les juges du fond, soutenait que l'absence de droit à réintégration était contraire à l'article 6.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966 et à l'article 1^{er} du protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La question était inédite .

Selon l'article 6.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'a toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit. »

Selon l'article 1^{er} du protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme, « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. »

Reprenant l'analyse effectuée par le Conseil constitutionnel dans une décision du 13 janvier 2005 (n° 2004-509 DC) à l'occasion de l'examen de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 qui a modifié le 1^{er} alinéa de l'article L. 122-14-4 (devenu L. 1235-11) en prévoyant une cause de non-réintégration malgré la nullité du licenciement, la Cour de cassation considère que l'article L. 1235-3 opère une conciliation raisonnable entre le droit de chacun d'obtenir un emploi et la liberté d'entreprendre, à laquelle la réintégration de salariés licenciés est susceptible de porter atteinte. Elle considère également que ce texte ne porte atteinte ni au droit au respect des biens, ni au droit de propriété.

Puis examinant la compatibilité du texte critiqué avec les dispositions conventionnelles invoquées, elle considère que la règle posée par l'article L. 1235-3 du code du travail n'apporte aucune restriction incompatible avec les dispositions de l'article 6.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966, ni, en tout état de cause, avec celles de l'article 1^{er} du protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

G - ACTIONS EN JUSTICE

** Pourvoi en cassation - Recevabilité*

Sommaire

Il résulte des articles 606, 607 et 608 du code de procédure civile que, sauf dans les cas spécifiés par la loi, les jugements en dernier ressort qui ne mettent pas fin à l'instance ne peuvent être frappés de pourvoi en cassation indépendamment des jugements sur le fond que s'ils tranchent dans leur dispositif tout ou partie du principal.

En conséquence, est irrecevable le pourvoi dirigé contre l'arrêt qui, dans son dispositif, dit que le salarié établit des faits laissant présumer l'existence d'une « discrimination salariale » et ordonne la production de pièces, mais ne se prononce pas sur la demande fondée sur la violation du principe « à travail égal, salaire égal ».

Soc., 7 avril 2010

IRRECEVABILITÉ

Arrêt n° 741 F-P+B

N° 08-44.629 - CA Bordeaux, 11 septembre 2008

Mme Mazars, Pt (f.f.). - M. Flores, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

Les articles 606, 607 et 608 du code de procédure civile précisent les conditions pour qu'un jugement rendu en dernier ressort soit susceptible d'un pourvoi en cassation immédiat.

Si le principe est que les jugements en dernier ressort qui mettent fin à l'instance peuvent être frappés d'un pourvoi immédiat sans autre condition (art. 607 CPC), à l'inverse, les autres jugements en dernier ressort, qui ne mettent pas fin à l'instance, ne sont susceptibles de pourvoi qu'en même temps que les jugements sur le fond, sauf dans les cas spécifiés par la loi (art. 608 CPC).

Toutefois, les jugements en dernier ressort qui ne mettent pas fin à l'instance peuvent tout de même être frappés d'un pourvoi immédiat dès lors qu'ils tranchent dans leur dispositif une partie du principal (art. 606 CPC).

La Cour de cassation juge donc de manière constante qu'il résulte de ces articles que, sauf dans les cas spécifiés par la loi, les jugements en dernier ressort qui ne mettent pas fin à l'instance ne peuvent être frappés de pourvoi en cassation indépendamment des jugements sur le fond que s'ils tranchent dans leur dispositif tout ou partie du principal (Ass. Plén., 5 décembre 1997, pourvoi n° 95-17.858, Bull. 1997, Ass. Plén., n° 11 ; 2 e Civ., 16 septembre 2003, pourvoi n° 02-12.373, Bull. 2003, II, n° 259).

L'arrêt rendu par la chambre sociale le 7 avril 2010 réaffirme cette solution de principe.

La difficulté qui subsiste est celle de la détermination des décisions qui peuvent être qualifiées de jugements qui « tranchent dans leur dispositif tout ou partie du principal ».

Tel n'est pas le cas d'un jugement qui se borne à allouer des provisions (2 e Civ., 19 octobre 1994, pourvoi n° 92-18.852, Bull. 1994, II, n° 199 ; 2 e Civ., 16 septembre 2003, précité), ou à statuer sur une mesure d'instruction (Com., 3 avril 2007, pourvoi n° 06-12.762, Bull. 2007, IV, n° 104).

Dans la présente affaire, une salariée avait saisi la juridiction prud'homale d'une demande en rappel de salaires sur le fondement de la violation du principe « à travail égal, salaire égal ».

La cour d'appel, après avoir dit que la salariée établissait des faits laissant présumer l'existence d'une discrimination salariale, a sursis à statuer, enjoint à l'employeur de produire diverses pièces et invité les parties à conclure.

Le pourvoi formé contre cette décision est jugé irrecevable par la chambre sociale.

L'on sait en effet que le régime probatoire institué pour établir une discrimination salariale fonctionne en deux temps : le salarié qui s'en prétend victime doit d'abord établir des faits qui la laissent présumer ; si le juge l'admet, l'employeur, pour échapper à toute condamnation, doit alors rapporter la preuve que la différence de traitement résulte d'éléments objectifs.

En conséquence, si un jugement énonce qu'un salarié établit des faits laissant présumer l'existence de la discrimination salariale, il se borne à se prononcer sur la première phase du régime probatoire, sans préjuger de la solution au fond.

C'est ce que décide la chambre sociale dans le présent arrêt en affirmant que l'arrêt de la cour d'appel « ne se prononce pas sur la demande de la salariée fondée sur la violation du principe « à travail égal, salaire égal » » : ce jugement ne tranche pas une partie du principal.

** Prescription (Sommaire 1)*

Sommaire

1° Selon l'article L. 3245-1 du code du travail, si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à l'autre, il en est autrement lorsque les deux actions, au cours d'une même instance, concernent l'exécution du même contrat de travail.

En conséquence, doit être cassé l'arrêt qui, pour débouter le salarié de sa demande de rappels de salaires au titre de deux journées "enfant malade", retient que cette demande, formulée le 19 février 2004 pour les journées du 13 et 14 octobre 1998, est prescrite, alors que la prescription avait été interrompue par la saisine du conseil de prud'hommes d'une demande d'annulation d'une mise à pied le 9 mars 1999 et que la demande nouvelle concernant le même contrat avait été formée lors de la remise au rôle après une radiation de l'instance.

2° En application des dispositions des articles 1134 du code civil et 53 de la convention collective nationale de travail des employés des magasins populaires du 19 octobre 1955 mise à jour le 15 octobre 1982, selon lequel « l'employé travaillant dans les sous-sols bénéficie d'un jour ouvrable supplémentaire de congé payé par fraction de quatre mois passés dans les sous-sols », le bénéfice de jour ouvrable supplémentaire de congé payé n'est pas subordonné au fait que le salarié passe toute la journée de travail dans les sous-sols.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour débouter un tel salarié de sa demande, retient qu'il ne justifie pas qu'il travaille toute la journée en sous-sol.

Soc., 8 avril 2010

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 756 FS-P+B

N° 08-42.307 - CA Paris, 5 avril 2007

Mme Collomp, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén.

Note

I - Un salarié saisit le conseil de prud'hommes le 9 mars 1999 afin d'obtenir l'annulation d'une sanction disciplinaire. L'affaire est radiée le 1^{er} juin 2001, le salarié est licencié peu après. L'instance ayant été rétablie, le salarié ajoute des demandes additionnelles à la demande initiale, lors de l'audience du 19 février 2004, notamment le paiement de deux journées « enfant malade »

à la date des 13 et 14 octobre 1998. La cour d'appel, statuant sur appel du jugement, déboute le salarié de cette demande additionnelle de rappel de salaire pour cause de prescription.

Saisie d'un pourvoi par le salarié, la Cour de cassation casse l'arrêt sur ce point, au motif que la prescription avait été interrompue par la saisine du conseil de prud'hommes, relative à la demande d'annulation de la mise à pied, alors même que la demande nouvelle portant sur le rappel de salaire et concernant donc le même contrat de travail n'avait été formée que lors de la remise au rôle.

Selon l'article 2244 du code civil, « une citation en justice, même en référé, (...interrompt) la prescription ainsi que les délais pour agir », et ce même si la citation est donnée devant un juge incompétent (article 2246 du même code).

Cependant, le principe reste strict : l'effet interruptif attaché à une demande ne s'étend pas à une demande nouvelle portant sur un objet différent. C'est ainsi que la Cour de cassation a jugé qu'une « instance pénale, qui avait un objet distinct de celui de l'instance prud'homale, n'était de nature ni à interrompre, ni à suspendre, le cours de la prescription applicable à cette dernière instance » (Soc., 27 mai 1992, pourvoi n° 89-40.581, Bull. 1992, V, n° 353 (2)).

Mais l'assouplissement, limité, de la notion de demande nouvelle a permis de tempérer la rigueur de cette solution. Une demande différente par son objet mais virtuellement comprise dans une demande antérieure n'est pas une demande nouvelle, de même qu'une demande tendant vers le même but que celui de la demande initiale. Dans ce cas, l'effet interruptif de prescription s'étend d'une catégorie de demande à l'autre. Ainsi, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé qu'une demande initiale de dommages-intérêts pour non-maintien du salaire, puis une demande de rappel de salaire sur la même période, poursuivaient le même but, ce dont il résultait que la prescription quinquennale avait été interrompue par la demande initiale (Soc., 3 novembre 2005, pourvoi n° 03-47.131, arrêt diffusé).

Il en est de même en ce qui concerne des demandes reconventionnelles autour d'un même fait dommageable, d'une contestation de même nature ou d'un même contrat de travail. La chambre sociale a ainsi étendu l'effet interruptif de l'action de salariés aux demandes reconventionnelles de l'employeur procédant des mêmes contrats de travail (Soc., 14 décembre 2004, pourvoi n° 03-46.836, Bull. 2004, V, n° 332 ; Soc., 21 décembre 2006, pourvoi n° 04-47.426, Bull. 2006, V, n° 411, commenté au Rapport annuel). Cette solution est partagée par les autres chambres de la Cour de cassation, mais il est certain qu'en matière sociale, la règle de l'unicité de l'instance apporte une justification supplémentaire à la communication de l'effet interruptif de prescription d'une action à l'autre.

Dans la présente affaire, la Cour de cassation rappelle le principe selon lequel l'interruption ne peut s'étendre d'une action à l'autre. Mais c'est pour mieux affirmer qu'il en est autrement pour les actions qui au cours d'une même instance concernent l'exécution du même contrat de travail. En l'espèce, il s'agissait de demandes additionnelles nouvelles émanant du salarié. Il est jugé que l'effet interruptif de prescription s'étend d'une action à l'autre, alors même que la première instance avait fait l'objet d'une radiation, et que la demande additionnelle ne datait que du rétablissement de l'instance. La solution adoptée par le présent arrêt confirme que « le souci de la Cour de cassation ... est essentiellement d'éviter d'exposer les parties à des aléas procéduraux que souvent elles ne peuvent réellement maîtriser » (Rapport annuel 2006).

II - La Cour de cassation donne une interprétation littérale de l'article 53 de la convention collective nationale de travail des employés des magasins populaires du 19 octobre 1955 mise à jour le 15 octobre 1982. Celui-ci disposant que « l'employé travaillant dans les sous-sols bénéficie d'un jour ouvrable supplémentaire de congé payé par fraction de quatre mois passés dans les sous-sols », il n'y a pas lieu d'exiger que le salarié prouve qu'il travaille toute la journée dans un sous sol pour bénéficier de cet avantage.



5 quai de l'Horloge TSA 79201 – 75055 Paris cedex 01

Site internet : www.courdecassation.fr

Twitter : @courdecassation