

MENSUEL
DU
DROIT DU TRAVAIL



N°33
Juin 2012



SOMMAIRE

A - CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL	3
B - DURÉE DU TRAVAIL ET RÉMUNÉRATIONS	13
D - ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL	21
E - REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ELECTIONS PROFESSIONNELLES	22
F - RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL	25
G - ACTIONS EN JUSTICE	32

A - CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL

1. Emploi et formation

**CDD – Requalification*

Sommaire

Il résulte de la combinaison des articles L.1242-3, L. 1242-11, L.1245-1 et L. 5134-103 du code du travail que le contrat à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif ; à défaut il est réputé conclu pour une durée indéterminée.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui applique cette sanction aux contrats relatifs aux activités d'adultes relais, conclus pour une durée déterminée entre un salarié et un établissement public, en relevant qu'ils ne mentionnaient pas qu'il s'agissait de contrats "adultes relais" conclus en application de l'article L. 1242-3, alinéa 1^{er}, du code du travail.

Soc., 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1488 FS - P+B

N° 11-10.198 - CA Paris, 3 novembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Mariette, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén.

**Travailleurs étrangers en situation irrégulière*

2 - Droits et obligations des parties au contrat de travail

Sommaire

Selon l'article L. 1321-6 du code du travail, tout document dont la connaissance est nécessaire au salarié pour l'exécution de son travail est rédigé en français.

Echappent toutefois à cette obligation les documents liés à l'activité d'une entreprise de transport aérien dès lors que le caractère international de cette activité implique l'utilisation d'une langue commune pour satisfaire aux prescriptions du Règlement (CE) n° 216/ 2008 du Parlement européen et du Conseil du 20 février 2008, concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile, et des articles 28 et 37 de la Convention relative à l'aviation civile internationale signée à Chicago le 7 décembre 1944 et que, pour garantir la sécurité des vols, il est exigé des utilisateurs, comme condition d'exercice de leurs fonctions, qu'ils soient aptes à lire et comprendre des documents techniques rédigés en langue anglaise.

Soc, 12 juin 2012

CASSATION SANS RENVOI

Arrêt n° 1402 FS- P+B

N° 10-25.822 - C.A. Paris, 1er octobre 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Lambremon, Rap. - M. Lalande, Av. Gén.

Note

L'article L. 1321-6 du code du travail dispose que doit être rédigé en français tout document comportant des obligations pour le salarié ou des dispositions dont la connaissance est nécessaire pour l'exécution de son travail. Ce texte ne prévoit qu'une exception : les documents reçus de l'étranger ou destinés à des étrangers.

Par un arrêt du 29 juin 2011, la Cour de cassation a fait application de ce texte en décidant qu'un salarié pouvait se prévaloir de l'inopposabilité de documents relatifs à la fixation de ses objectifs dans la mesure où ils étaient rédigés en anglais (Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 09-67.492, *Bull.* 2011, V, n° 167).

Dans la présente affaire, un syndicat, invoquant les difficultés rencontrées par les pilotes de ligne dans l'usage des documents techniques rédigés en anglais, mis à leur disposition par la société Air France, demandait en justice que la compagnie aérienne soit condamnée à mettre à la disposition de ses salariés la traduction en langue française de ces documents.

La cour d'appel avait fait droit à cette demande au motif qu'il n'était pas établi que les documents litigieux aient été reçus de l'étranger et qu'en conséquence ils ne bénéficiaient pas de l'exception prévue au dernier alinéa de l'article L. 1321-6 du code du travail.

La question de droit posée à la chambre sociale de la Cour de cassation était la suivante : les documents liés à l'activité d'une entreprise de transport aérien doivent-ils être traduits en français en vertu des dispositions de l'article L. 1321-6 du code du travail ?

La Haute juridiction y répond par la négative car l'utilisation d'une langue technique commune en matière aéronautique, en l'occurrence l'anglais, s'impose pour des raisons de sécurité et de compatibilité avec les pratiques internationales.

Il convient de noter que l'article L. 6221-4-1 du code des transports, issu de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, dispose que "*les documents techniques nécessaires à la construction, à la maintenance, à l'utilisation opérationnelle des aéronefs et aux supports de formation dans ces domaines bénéficient du même régime que ceux mentionnés au dernier alinéa de l'article L. 1321-6 du code du travail*", c'est-à-dire qu'ils échappent à l'obligation de traduction en langue française.

**Discriminations entre salariés*

Sommaire

Une discrimination indirecte en raison du sexe est constituée dans le cas où une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner un désavantage particulier pour des personnes d'un sexe donné par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif soient appropriés et nécessaires ; une telle discrimination est caractérisée lorsque la mesure affecte une proportion nettement plus élevée de personnes d'un sexe.

Doit être en conséquence approuvé l'arrêt qui, pour ordonner l'affiliation de salariés assistants de service social, délégués de tutelle, conseillers en économie sociale et familiale exerçant au sein de la Mutualité sociale agricole, constate un traitement défavorable constitué par le refus d'affiliation à l'AGIRC de ces salariés, dont la très grande majorité sont des femmes, contrairement aux salariés occupant des emplois, de même valeur ou de valeur égale et relevant de la même convention collective, de contrôleurs, inspecteurs, agents d'animation et techniciens conseils en prévention, principalement occupés par des hommes, sans justifier du caractère nécessaire et approprié du refus d'affiliation de ces catégories professionnelles au regard de l'objectif de stabilité, de cohérence et de pérennité du régime poursuivi par l'AGIRC par le biais de l'application du seul critère de comparaison avec des fonctions semblables dans des conventions collectives voisines.

Soc., 6 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1375 FS-P+B

N° 10-21.489 - C.A. Paris, 29 juin 2010

M. Lacabarats, Pt. – M. Gosselin, Rap. – M. Weissmann, Av. Gén.

Note

Lors de l'intégration du régime complémentaire agricole aux régimes de retraite complémentaire professionnelle AGIRC/ARRCO, l'AGIRC a décidé, en ce qui concerne les emplois spécifiques de la filière sanitaire et sociale de la Mutualité sociale agricole (MSA), que l'affiliation au régime de retraite complémentaire des cadres sera admise pour les seuls postes qui avaient, dans des secteurs comparables, donné lieu à une telle affiliation. Elle a ainsi refusé d'affilier les assistants de service, déléguées à la tutelle et conseillères en économie sociale et familiale.

Plusieurs salariés employés en ces qualités à la MSA ont assigné l'AGIRC aux fins d'affiliation, estimant en effet que sa décision constitue une discrimination indirecte fondée sur le sexe. La cour d'appel a fait droit à leur demande. L'AGIRC s'est pourvue en cassation.

Le refus de l'AGIRC d'affilier au régime de retraite complémentaire des cadres certains salariés occupant des emplois spécifiques de la filière sanitaire et sociale de la MSA caractérise-t-il une discrimination indirecte fondée sur le sexe ?

La chambre sociale a répondu par l'affirmative à cette question.

Selon l'article L. 1132-1 du code du travail, « aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, ... »

Aux termes de l'alinéa 2 de l'article 1 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, « Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés. »

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (ex-CJCE) issue de l'application de l'article 157 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ((ex-article 141 du Traité instituant la Communauté européenne et ancien article 119 du traité CEE), lequel dispose que chaque Etat membre assure l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail ou un travail de même valeur) que lorsqu'une mesure frappe un nombre beaucoup plus élevé de personnes de l'un ou de l'autre sexe, cette mesure doit être regardée comme contraire à l'objectif poursuivi par l'article 119 du traité, à moins que l'employeur n'établisse qu'elle est justifiée par des facteurs objectifs et étrangers à toute discrimination fondée sur le sexe (CJCE, 13 mai 1986, Bilka, 170/84, Rec. p. 1607, point 31 ; CJCE, 27 juin 1990, Kowalska, C-33/89, Rec. p. I-22591, point 16 ; CJCE, 7 février 1991, NimZ, C-184/89, Rec. p. I-197, point 15 ; CJCE, 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535).

C'est en tenant compte de tous ces éléments que la chambre sociale a adopté la solution retenue en l'espèce : « Une discrimination indirecte en raison du sexe est constituée dans le cas où une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner un

désavantage particulier pour des personnes d'un sexe donné par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un objectif légitime et que les moyens de réaliser cet objectif soient appropriés et nécessaires ; une telle discrimination est caractérisée lorsque la mesure affecte une proportion nettement plus élevée de personnes d'un sexe. »

Les juges du fond ont relevé que les postes concernés par le refus d'affiliation (assistants de service social, délégués à la tutelle et conseillers en économie sociale et familiale) étaient très majoritairement occupés par des femmes. Dans le même temps, l'AGIRC a admis l'affiliation de contrôleurs, inspecteurs, agents d'animation et techniciens conseils de prévention dépendant de la même convention collective, principalement occupés par des hommes. Il y a là une différence de traitement en raison du sexe, un groupe de femmes étant moins bien traité qu'un groupe comparable d'hommes puisqu'on refuse à celles-ci l'assimilation au statut de cadre et qu'on l'accorde à ceux-là.

L'AGIRC soutenait qu'elle a décidé que l'affiliation au régime de retraite complémentaire des cadres serait admise pour les seuls postes qui avaient, dans des secteurs comparables, donné lieu à une telle affiliation. Elle a expliqué que dans la mesure où dans les branches professionnelles comprenant des postes similaires, les assistants de service social délégués de tutelle ou conseillers en économie sociale et familiale n'étaient affiliés à l'AGIRC que s'ils avaient des fonctions d'encadrement, elle a refusé l'affiliation au régime AGIRC des salariés de la MSA occupant ces mêmes postes sans exercer de fonction d'encadrement.

L'AGIRC a ajouté que le critère de comparaison avec des fonctions semblables dans des conventions collectives voisines était le seul qui permette d'atteindre l'objectif de stabilité, de cohérence et de pérennité du régime.

La chambre sociale a jugé que l'AGIRC ne justifiait pas du caractère nécessaire et approprié de son refus d'affiliation des catégories essentiellement féminines d'assistant de service social, de délégué à la tutelle et de conseiller en économie sociale. Elle a considéré qu'une discrimination indirecte en raison du sexe était caractérisée en l'espèce.

**Harcèlement moral*

Sommaire

Les obligations résultant des articles L. 1152-4 et L. 1152-1 du code du travail sont distinctes en sorte que la méconnaissance de chacune d'elles, lorsqu'elle entraîne des préjudices différents, peut ouvrir droit à des réparations spécifiques.

Soc., 6 juin 2012

Arrêt n° 1378 FS-P+B

N° 10-27.694 - C.A. Paris, 12 octobre 2010

M. Lacabarats, Pt. – M. Frouin, Rap. – M. Lalande, Av. Gén.

CASSATION PARTIELLE

Note

Engagé en qualité d'agent de sécurité par la RATP, un salarié a été réformé avec l'autorisation de l'inspection du travail, à la suite d'un avis d'inaptitude à son poste statuaire. Il a ensuite saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement de diverses sommes, notamment pour discrimination et harcèlement moral.

La cour d'appel a notamment condamné la RATP à verser au salarié la somme de 5.000 € en réparation de son préjudice résultant de la violation de l'obligation de prévention du harcèlement moral ainsi que celle de 25.000 € au titre du préjudice découlant de l'exécution fautive du contrat de travail et du harcèlement moral.

La RATP s'est pourvue en cassation, faisant notamment grief aux juges de fond d'avoir violé les articles L.1152-1 et L.1152-4 du code du travail en accordant au salarié une indemnisation au titre de la méconnaissance de l'obligation de prévenir les actes de harcèlement dans l'entreprise et des dommages-intérêts réparateurs du harcèlement moral que lui aurait fait subir son employeur, alors que le manquement de l'employeur à son obligation de prévenir les actes de harcèlement dans l'entreprise ne peut se cumuler avec l'indemnisation des actes de harcèlement moral eux-mêmes, dès lors qu'ils sont imputés à l'employeur.

La question soulevée par la présente affaire est celle de savoir si, lorsqu'un employeur manque à son obligation de prévention et que se produisent dans l'entreprise des agissements de harcèlement moral, un salarié peut être victime de deux préjudices distincts ouvrant droit à une double indemnisation.

La chambre sociale a répondu que les obligations résultant des articles L.1152-4 et L.1152-1 du code du travail sont distinctes en sorte que la méconnaissance de chacune d'elles, lorsqu'elle entraîne des préjudices différents, peut ouvrir droit à des réparations spécifiques.

Selon l'article L.1152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral.

L'article L.1152-4 du même code impose à l'employeur de prendre toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral.

Il résulte de ces deux articles deux obligations distinctes à la charge de l'employeur : faire en sorte qu'aucun de ses salariés ne subissent des agissements répétés de harcèlement moral et prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement. Si prévention et réparation entretiennent des liens étroits, l'obligation de réparation ne se dissout pas dans celle de prévention.

Les juges du fond ont caractérisé chacun des manquements reprochés à l'employeur. Ils n'ont pas considéré que la violation d'une obligation entraînait nécessairement celle de l'autre. Ils ont été approuvés par la présente décision.

Il ressort de l'arrêt de la chambre sociale que le cumul d'indemnité n'est possible qu'à la condition que la violation de chacune des deux obligations entraîne des préjudices différents (celui d'être victime de faits de harcèlement moral et celui de ne pas avoir été protégé par l'employeur à qui il incombe de prendre des mesures de prévention adéquates). Il appartient au salarié de faire la preuve de préjudices distincts pour chacun des manquements considérés. Sinon, il ne sera pas possible de réparer deux fois le même préjudice quand bien même la violation de deux obligations distinctes en serait à l'origine.

Sommaire

Ne tire pas les conséquences légales de ses propres constatations l'arrêt qui, après avoir retenu que l'employeur avait exécuté de façon déloyale le contrat de travail en faisant, à plusieurs reprises, pression sur son apprenti, dont il connaissait l'état de santé, pour lui faire accepter une résiliation amiable du contrat d'apprentissage, considère qu'aucun des faits de harcèlement dénoncés par celui-ci n'est établi.

Soc., 6 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1379 FS-P+B

N° 11-17.489 - C.A. Chambéry

M. Lacabarats, Pt. – M. Maron, Rap. – M. Lalande, Av. Gén.

Sommaire

Viole les articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail, une cour d'appel qui procède à une appréciation séparée de chaque élément invoqué par le salarié, alors qu'il lui appartenait de dire si, pris dans leur ensemble, les éléments matériellement établis, dont les certificats médicaux, laissent présumer l'existence d'un harcèlement moral, et dans l'affirmative, d'apprécier les éléments de preuve fournis par l'employeur pour démontrer que les mesures en cause étaient étrangères à tout harcèlement moral.

Soc., 6 juin 2012

CASSATION

Arrêt n° 1381 FS-P+B

N° 10-27.766 - C.A. d'Aix-en-Provence, 12 octobre 2010

M. Lacabarats, Pt. – Mme Corbel, Rap. – M. Lalande, Av. Gén.

Note

Prétendant avoir été victime d'un harcèlement moral, une salariée en arrêt maladie a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en résiliation de son contrat de travail aux torts exclusifs de son employeur.

Par un arrêt infirmatif, la cour d'appel a débouté la salariée de sa demande. Cette dernière a formé un pourvoi en cassation, donnant ainsi l'occasion à la chambre sociale de rappeler une nouvelle fois le régime probatoire propre au harcèlement moral.

Par quatre arrêts rendus le 24 septembre 2008 (pourvois n° 06-45.747 et n° 06-45.794, n° 06-45.579, n° 06-43.504, *Bull.* 2008, V, n° 175), la Cour de cassation a décidé de contrôler la qualification du harcèlement moral afin d'harmoniser les pratiques des différentes cours d'appel et de préciser les règles méthodologiques que les juges doivent suivre dans la recherche de la preuve de l'existence d'une situation de harcèlement dans l'entreprise.

En application des articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail, la chambre sociale juge, par une jurisprudence désormais constante, que lorsque le salarié établit la matérialité de faits précis et concordants constituant, selon lui, un harcèlement, il appartient au juge d'apprécier si ces éléments pris dans leur ensemble permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral et, dans l'affirmative, il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement (Soc., 24 septembre 2008, pourvois n° 06-45.747 et n° 06-45.794, n° 06-45.579, n° 06-43.504, *Bull.* 2008, V, n° 175 ; Soc., 25 janvier 2011, pourvoi n° 09-42.766, *Bull.* 2011, V, n° 30 ; Soc., 29 septembre 2011, pourvoi n° 09-43.218 ; Soc., 15 novembre 2011, pourvoi n° 10-10.687, *Bull.* 2011, V, n° 259 ; Soc., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-14.099 ; Soc., 16 mai 2012, pourvoi n° 10-10.623, *Bull.* 2012, V, n° 149 ; Soc., 16 mai 2012, pourvoi n° 10-15.238, *Bull.* 2012, V, n° 154).

Il résulte de cette jurisprudence que le régime probatoire propre au harcèlement moral prévu par l'article L. 1154-1 du code du travail exige une démarche particulière. Il revient d'abord au salarié d'établir la matérialité de faits permettant de présumer l'existence d'un harcèlement moral. Ensuite, le juge doit appréhender ces faits dans leur ensemble et rechercher s'ils permettent d'établir une présomption suffisante de harcèlement. Enfin, il appartient à l'employeur de démontrer que la situation de harcèlement n'est pas caractérisée.

En l'espèce, la cour d'appel n'a pas suivi cette démarche. Elle a procédé à une appréciation séparée de chaque élément invoqué par la salariée au lieu de les considérer dans leur ensemble. C'est donc en conformité avec sa jurisprudence établie que la chambre sociale a censuré la décision des juges du fond.

**Respect de la vie personnelle du salarié*

Sommaire

Si les courriels adressés ou reçus par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé, sauf s'ils sont identifiés comme personnels, le règlement intérieur peut toutefois contenir des dispositions restreignant le pouvoir de consultation de l'employeur en le soumettant à d'autres conditions.

La cour d'appel qui a relevé que le règlement intérieur de l'entreprise prévoyait que les messageries électroniques des salariés ne pouvaient être consultées par la direction qu'en leur présence en a justement déduit que le moyen de preuve obtenu par la consultation faite en l'absence du salarié des messages contenus dans sa boîte mail n'était pas recevable.

Soc, 26 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1556 F- P+B

N° 11-15.310 - C.A. Rouen 08 mars 2011

M. Lacabarats, Pt. – Mme Grivel, Rap. - M. Taffaleau, Av. Gén.

La question de la vie privée du salarié dans son milieu professionnel a souvent été source de litiges.

La Cour de cassation a dans un arrêt fondateur, l'arrêt Nikon, rappelé que le « *salarié a droit, même au temps et au lieu de travail au respect de l'intimité de sa vie privée, celle-ci impliquant en particulier le secret des correspondances* » (Soc., 2 octobre 2001, pourvoi n°99-42.942, *Bull.* 2001, V, n°291).

Il est admis que le salarié puisse utiliser, à des fins personnelles, l'outil informatique professionnel. L'employeur dispose dans ce cas d'un droit de contrôle qu'il doit exercer de façon loyale.

Concernant les fichiers enregistrés sur l'ordinateur et les courriers électroniques reçus par le salarié, le principe posé par la Cour de cassation est qu'ils sont présumés avoir un caractère professionnel sauf si le salarié les a identifiés comme étant personnels.

La possibilité pour l'employeur d'ouvrir les fichiers ou courriels du salarié diffère selon le caractère qui leur est conféré.

Si les fichiers revêtent un caractère professionnel, ils sont exclus du champ de la protection de la vie privée ; cela permet à l'employeur, en tout logique, de pouvoir les consulter hors de la présence de son salarié (Soc., 15 décembre 2010, pourvoi n° 08-42.486, diffusé).

Cependant cette règle n'est pas absolue et peut comporter des dérogations.

C'est une de ces exceptions que la chambre sociale a mis en évidence dans le présent arrêt.

En l'espèce, était en cause une entreprise où le règlement intérieur prévoyait des restrictions à la consultation de la messagerie électronique par l'employeur.

En effet, une disposition imposait que la consultation des messageries électroniques des salariés ne se fasse qu'en leur présence.

Le règlement ne distinguait pas selon que le salarié avait identifié les messages reçus comme personnels ou non.

Dans sa décision, la Cour de cassation rappelle que l'employeur peut consulter les messages électroniques non étiquetés comme personnels hors de la présence de son salarié, pour autant qu'aucune disposition du règlement intérieur ne restreigne cette liberté.

Cette règle a d'autant plus de force que c'est l'employeur qui, par principe, fixe les dispositions prévues dans le règlement intérieur.

Ainsi, et très logiquement, la Cour de cassation confirme l'arrêt de la cour d'appel qui avait condamné l'employeur au paiement de diverses sommes au titre de la rupture, dans la mesure où la preuve fondant le licenciement du salarié était illicite.

Il s'agit d'un arrêt qui s'ajoute à une jurisprudence déjà très riche en la matière.

4 - Contrats particuliers

**Travail temporaire*

Sommaire

Selon l'article L. 1251-40 du code du travail lorsqu'une entreprise utilisatrice a recours à un salarié d'une entreprise de travail temporaire, en méconnaissance des dispositions des articles L. 1251-5 à L. 1251-7, L. 1251-10 à L. 1251-12, L. 1251-30 et L. 1251-35, ce salarié peut faire valoir auprès de l'entreprise utilisatrice les droits correspondant à un contrat de travail à durée indéterminée prenant effet au premier jour de sa mission ; il en résulte que le délai de prescription prévu par l'article 2224 du code civil dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 ne court qu'à compter du terme du dernier contrat de mission.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui retient que la demande du salarié formée le 15 septembre 2008 à l'égard de l'entreprise utilisatrice tendant à la requalification de ses contrats de missions ayant pris fin le 2 décembre 2005, en un contrat à durée indéterminée prenant effet au 14 décembre 2001, n'est pas prescrite.

Soc, 13 juin 2012

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

Arrêt n° 1487 FS- P+-B

N° 10-26.387 - C.A. Rouen, 4 septembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Mariette, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén.

Note

Le présent arrêt vient préciser pour la première fois l'articulation des règles de prescription et la sanction prévue par l'article L. 1251-40 du code du travail relatif à la requalification de contrats de mission successifs en contrat à durée indéterminée.

La loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 ayant réformé les délais de prescription a modifié l'article 2224 du code civil. Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent désormais par 5 ans à compter du jour où le titulaire du droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.

Dans la présente affaire, un salarié avait été mis à disposition d'une entreprise de nettoyage par une entreprise de travail temporaire dans le cadre de 99 contrats de mission entre le 14 décembre 2001 et le 2 décembre 2005. Le 15 septembre 2008 il avait saisi la juridiction prud'homale pour faire valoir auprès de l'entreprise utilisatrice les droits correspondant à un contrat de travail à durée indéterminée et ce depuis le 14 décembre 2001.

La cour d'appel ayant fait droit à sa demande, l'entreprise utilisatrice faisait valoir dans son pourvoi que l'action du salarié n'était recevable que pour les contrats conclus à partir du 15 septembre 2003, c'est-à-dire à compter de la première mission non prescrite.

La Cour de cassation rejette le pourvoi au motif que dès lors que le salarié a agi dans les cinq années suivant l'expiration du dernier contrat de mission (soit le 2 décembre 2005), il est recevable à faire valoir, à l'encontre de l'entreprise utilisatrice, les droits correspondant à un contrat à durée indéterminée prenant effet au premier jour de sa mission (soit le 14 décembre 2001).

5. Statuts particuliers

**Fonctionnaires mis à disposition*

Sommaire

Dès lors qu'un agent public, mis à la disposition d'un organisme de droit privé pour accomplir un travail pour le compte de celui-ci et sous sa direction est lié à cet organisme par un contrat de travail, il ne relève pas des dispositions spécifiques relatives à l'électorat et à l'éligibilité des salariés mis à disposition au sens de l'article L 2324-17-1 du code du travail.

Tel est le cas des agents relevant du Statut du personnel des industries électriques et gazières, mis à la disposition de la Caisse Centrale d'activité du Personnel des Industries Electriques et Gazières, organisme de droit privé.

Soc., 20 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1588 FS-P+B

N° 11-20.145 – T.I. Montreuil, 7 juin 2011

M. Lacabarats, Pt. – Mme Lambremon, Rap. – M. Aldigé, Av. Gén.

Note

La Caisse centrale d'activité du personnel des industries électriques et gazière (CCAS), organisme de droit privé chargé de la gestion des œuvres sociales des personnels de ces industries, a organisé des élections des membres de ses comités d'établissements.

Les syndicats CGT du personnel des services centraux EDF et CCAS et CGT-UFICT des services centraux EDF ont présenté, dans les différents collèges de l'établissement de Montreuil-sous-Bois, des listes de candidatures comportant les noms d'agents titulaires d'EDF ou de GDF-Suez, mis à la disposition de la CCAS en application des dispositions de l'article 25 du statut national du personnel des IEG et de l'article 28 du règlement de la CCAS, et électeurs dans cet établissement.

Déboutée de sa demande d'annulation de ces candidatures, la CCAS a formé un pourvoi en cassation. Elle soutenait que l'article L. 2324-17-1 du code du travail écarte la possibilité pour les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure d'être éligibles au comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice sans effectuer aucune distinction selon les différentes formes de mise à disposition. La CCAS précisait que les salariés dont les candidatures étaient contestées étant des agents statutaires d'EDF ou de GDF SUEZ qui avaient « été mis à disposition » de la CCAS sur

leur demande, en vertu de l'article 25 du statut du personnel des IEG prévoyant cette possibilité, le tribunal d'instance ne pouvait considérer que les dispositions des articles L. 1111-2 et L. 2324-17-1 du code du travail ne leur étaient pas applicables, sans violer ces textes, comme l'article 25 du statut du personnel des IEG.

Les agents publics mis à la disposition d'un organisme de droit privé y sont-ils éligibles ? Telle était la question soumise à la chambre sociale.

L'article L. 2324-17-1, alinéa 1^{er}, du code du travail dispose que « *Pour les salariés mis à disposition qui remplissent les conditions mentionnées au 2° de l'article L. 1111-2, la condition de présence dans l'entreprise utilisatrice est de douze mois continus pour y être électeur. Les salariés mis à disposition ne sont pas éligibles dans l'entreprise utilisatrice.* »

La CCAS entendait faire application de ces dispositions pour obtenir l'annulation des candidatures présentées pour l'élection des membres des comités d'établissements par des agents publics mis à disposition.

Pour respecter les critères traditionnels de qualification du contrat de travail, la Cour de cassation exigeait initialement que le fonctionnaire accomplisse un travail pour le compte de la personne morale de droit privé dans un rapport de subordination pour qu'il lui soit lié par un contrat de travail. C'est ainsi que l'Assemblée plénière a jugé que « *Le fonctionnaire mis à la disposition d'un organisme de droit privé et qui accomplit un travail pour le compte de celui-ci dans un rapport de subordination se trouve lié à cet organisme par un contrat de travail.* » (Ass. Plén., 20 décembre 1996, pourvoi n° 92-40.641, *Bull.* 1996, AP, n° 10).

Cette jurisprudence a évolué. Désormais, il suffit pour caractériser un contrat de travail que l'agent public, mis à la disposition d'un organisme de droit privé, accomplisse un travail pour le compte de celui-ci et sous sa direction (Soc., 15 juin 2010, pourvoi n° 08-44.238, *Bull.* 2010, V, n° 133).

C'est cette jurisprudence que vient confirmer le présent arrêt en rappelant qu'un agent public, mis à la disposition d'un organisme de droit privé pour accomplir un travail pour le compte de celui-ci et sous sa direction est lié à cet organisme par un contrat de travail. Ne se contentant pas de ce rappel, l'arrêt apporte une solution nouvelle en déduisant que détenteur d'un contrat de travail, l'agent public mis à disposition ne relève pas des dispositions spécifiques relatives à l'électorat et à l'éligibilité des salariés mis à disposition au sens de l'article L. 2324-17-1

Il ressort donc de la présente décision que les agents publics mis à disposition doivent être traités dans l'entreprise comme des salariés à part entière, soumis aux dispositions de droit commun du code du travail sur l'électorat et l'éligibilité des salariés. Antérieurement à l'adoption de la loi du 20 août 2008, de laquelle est issue la rédaction de l'article L. 2324-17-1, la chambre sociale avait déjà jugé que « *Pendant le temps de leur mise à disposition, les fonctionnaires qui sont intégrés à la communauté des travailleurs de l'entreprise, peuvent se prévaloir de la qualité de salarié pour l'expression au sein de celle-ci des droits qui y sont attachés et dès lors sont électeurs et éligibles pour les élections des membres du comité d'entreprise dont l'objet est d'assurer l'expression collective des salariés et qui a vocation à prendre en compte les intérêts de tous les salariés de l'entreprise quel que soit leur statut.* » (Soc., 23 mai 2006, pourvois n° 05-60.119, 05-60.160, *Bull.* 2006, V, n° 182).

B - DURÉE DU TRAVAIL ET RÉMUNÉRATIONS

1- Durée du travail, repos et congés

Sommaire 1

Le salaire à maintenir les jours fériés chômés au sens de l'article L. 3133-3 du code du travail s'entend du salaire de base et de ses compléments habituels.

Viola l'article L. 3133-3 du code du travail, l'arrêt qui exclut les primes pour heures de nuit qui correspondent à un élément de rémunération n'ayant pas un caractère exceptionnel, pour un salarié travaillant de nuit de manière habituelle.

Sommaire 2

Tout salarié bénéficie d'un repos quotidien d'une durée minimale de onze heures consécutives prenant effet à compter de la fin du service

Ne tire pas les conséquences légales de ses constatations, la cour d'appel qui rejette une demande d'un salarié au titre de la violation de son droit au repos quotidien, alors qu'elle avait relevé qu'il travaillait la nuit, terminait son service à 6h50 et avait été convoqué devant le médecin du travail à 8h30.

Soc., 27 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1618 FS - P+B

N° 10-21.306 - CA Rennes, 13 octobre 2009

M. Lacabarats, Pt. - Mme Wurtz, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén.

**Changement de répartition du travail*

Sommaire

Selon l'article L. 3122-3 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, les cycles de travail dont la durée est fixée à quelques semaines peuvent être mis en place lorsque cette possibilité est autorisée par décret ou un accord d'entreprise, qui fixe alors la durée maximale de cycles.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour juger illicite la mise en place d'une organisation du travail en cycles de quatre semaines par décision unilatérale de l'employeur, estime que l'accord cadre du 17 février 1999 sur le dispositif d'application de l'aménagement et de la réduction du temps de travail à la Poste est un accord de cycle conclu en application de l'article L. 3122-3 du code du travail et, qu'en conséquence, il était resté en vigueur conformément à l'article 20 V de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, alors que cet accord laissait ouverte la possibilité d'autres aménagements du temps de travail que l'organisation du travail par cycle, qu'il ne précisait pas la durée maximale du cycle et qu'il renvoyait à la négociation d'accords locaux les modalités précises d'organisation du travail, ce dont il se déduisait que cet accord cadre n'avait pas été conclu en application de l'article L. 3122-3 du code du travail (arrêt n° 1, pourvoi n° 11-12.192).

Doit, en revanche, être approuvé l'arrêt qui, constatant que l'accord litigieux posait le principe du recours possible à une organisation du travail par cycle, tout en renvoyant à des accords locaux, mais ne précisait pas la durée maximale du cycle, en déduit qu'il ne pouvait être qualifié d'accord de cycle (arrêt n° 2, pourvoi n° 11-17.110).

Soc, 13 juin 2012

**CASSATION SANS RENVOI (arrêt n° 1)
ET REJET (arrêt n° 2)**

Arrêts n° 1511 et 1519 FS- P+B

N° 11-12.192 (arrêt n° 1)- C.A. Paris, 2 décembre 2010

N° 11-17.110 (arrêt n° 2)- C.A. Bordeaux, 14 décembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - M. Gosselin, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén.

**Durée du travail des cadres*

Sommaire

Les cadres dirigeants ne sont pas soumis aux dispositions relatives aux repos et jours fériés, sauf stipulations contractuelles ou conventionnelles plus favorables.

Il en résulte que le régime de compensation financière liée au travail effectué le dimanche et les jours fériés, prévu par accord collectif, ne peut s'appliquer aux cadres dirigeants qu'en présence de dispositions expresses en ce sens

Soc, 27 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1613 F- P+B

N° 10-28.649 - C.A. d'Agen, 21 octobre 2008

M. Gosselin, FF Pt. – Mme Corbel, Rap.

Note

Le présent arrêt a donné l'occasion à la Cour de cassation de se prononcer à nouveau sur le statut particulier des cadres dirigeants en matière de durée du travail.

Cette catégorie de salarié est apparue lors de la loi dite Aubry II (loi n° 2000-37 du 19 janvier 2000), même si dans les faits, elle existait déjà avant.

Les cadres dirigeants sont des salariés, mais bénéficient d'un statut hybride.

Sur certaines thématiques de la relation contractuelle, ils se voient appliquer un régime différent de celui qui s'applique à l'ensemble des autres salariés.

L'illustration la plus parfaite, est celle relative aux temps de travail, qui selon l'article L. 3111-2 du code du travail, ne s'applique pas à la catégorie des cadres dirigeants.

Concernant les conventions collectives, le principe est que leurs dispositions s'appliquent aux cadres dirigeants sauf dans l'hypothèse où la loi prévoit de les exclure.

Dans ce cas, ils ne peuvent bénéficier des dispositions conventionnelles que si la convention, elle-même, le leur permet de façon expresse.

Dans un arrêt du 28 octobre 2008 (Soc., 28 octobre 2008, pourvoi n°07-42.487, *Bull.* 2008, V, n°203), la Cour de cassation a jugé que les cadres dirigeants étaient exclus des dispositions conventionnelles relatives à l'astreinte « *sauf dispositions plus favorables* ».

Par « *dispositions plus favorable* », il convenait d'entendre « *dispositions conventionnelles expresses* ».

En effet, dans la mesure où l'astreinte est relative au temps de travail et où la loi les exclue du bénéfice de ces dispositions, seule la convention collective peut, si elle le dit, leur permettre d'en bénéficier.

La Cour a adopté une solution similaire dans le cas d'espèce.

Un cadre dirigeant, revendiquant l'application des dispositions conventionnelles relatives à la compensation financière du travail du dimanche et des jours fériés, invoque le principe de faveur, selon lequel les dispositions lui étant plus favorables doivent logiquement lui bénéficier.

La Cour de cassation ne suit pas ce raisonnement et fait une stricte application du texte de loi selon lequel les cadres dirigeants ne sont pas soumis aux dispositions relatives à la durée du travail sauf stipulations conventionnelles plus favorables.

Ainsi, il convenait pour les juges du fond de vérifier si la convention collective prévoyait expressément une disposition autorisant les cadres dirigeants à demander ladite compensation financière.

**Congés payés*

Sommaire

Eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la Directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, il appartient à l'employeur de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement.

Soc, 13 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1518 FS- P+B+R

N° 11-10.929 - C.A. Paris, 30 juin 2010

M. Lacabarats, Pt. - M. Hénon, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén.

Note

L'article 7 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, consacré au congé annuel, prévoit que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales, et que la période minimale de congé annuel payé ne peut être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail.

La jurisprudence communautaire s'est attachée à préciser la portée de ces dispositions. Selon les arrêts rendus par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, 26 juin 2001, Bectu, affaire n° C-173/99) puis par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 18 mars 2004, Merino Gómez, affaire n° C-342/01 ; CJUE, 16 mars 2006, Robinson-Steele e.a., affaire n° C-131/04 ; CJUE, 20 janvier 2009, Schultz-Hoff e.a., affaire n° C-350/06 ; CJUE, 22 novembre 2011, KHS, affaire n° C-214/10 ; CJUE, 24 janvier 2012, Dominguez, affaire n° C-282-10), le droit au congé annuel payé de chaque travailleur doit être considéré comme un principe du droit social communautaire revêtant une importance particulière, et, dans ce cadre, le salarié doit normalement pouvoir bénéficier d'un repos effectif, dans un souci de protection efficace de sa sécurité et de sa santé, mais également de détente et de loisirs. Ce droit doit être effectif et il importe que le salarié ait la possibilité réelle d'exercer son droit à congé.

L'affaire dont était saisie la chambre sociale posait la question des conditions dans lesquelles un salarié, soutenant qu'il n'avait pu prendre de congés annuels pendant toute sa période de travail, pouvait obtenir le paiement de dommages-intérêts après la rupture de son contrat de travail.

Le présent arrêt marque une évolution de la jurisprudence de la chambre sociale en matière de congés, prenant en compte les principes qui viennent d'être rappelés.

D'une part, rappelant la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive 2003/88/CE précitée, la chambre sociale juge que l'employeur doit prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congés. L'employeur est d'ores et déjà amené à faire preuve d'initiative dans l'organisation des congés puisqu'il lui appartient, en application des articles L. 3141-13, L. 3141-14, D. 3141-5 et D. 3141-6 du code du travail, de fixer les périodes de congés, l'ordre des départs et d'en informer les salariés. Pour autant l'accomplissement de ces formalités ne saurait épuiser ses obligations en la matière car, compte tenu du souci de protection efficace de la sécurité et de la santé du salarié, de l'exigence d'effectivité d'un droit à congés dont l'importance est qualifiée de particulière, il doit plus largement faire preuve d'une vigilance particulière dans le cadre de l'organisation, la préparation et la prise des congés auxquels le salarié peut prétendre afin que ce dernier puisse effectivement faire usage de ses droits.

Le présent arrêt précise d'autre part les règles qui s'appliquent en cas de contestation. La chambre sociale au regard de l'obligation qui pèse sur l'employeur, en tire comme conséquence que c'est bien ce dernier qui doit justifier de l'accomplissement des diligences qui lui incombent légalement.

Cette solution constitue un revirement de jurisprudence. En effet, selon la jurisprudence de la chambre sociale, le salarié qui n'avait pu prendre ses congés du fait de l'employeur était fondé à solliciter l'allocation de dommages-intérêts en réparation du préjudice qu'il subissait (Soc., 14 décembre 2006, pourvoi n° 05-40.883 ; Soc., 10 mai 2001, pourvoi n° 99-41.629), et il lui appartenait de rapporter la preuve de cette impossibilité (Soc., 12 mars 2008, pourvoi n° 06-45.465 ; Soc., 15 décembre 2006, pourvoi n° 05-45.727). De plus le salarié ne pouvait prétendre à une indemnité lorsque l'employeur ne l'avait pas empêché de prendre ses congés (Soc., 10 février 1998, pourvoi n° 95-42.334, *Bull.* 1998, V, n° 75). Désormais et dans l'hypothèse d'un différend intervenant après la rupture du contrat de travail, le salarié qui n'a pas pris ses congés est fondé à obtenir le paiement de sommes à ce titre dès lors que l'employeur ne justifie pas avoir pris les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congés.

**Repos hebdomadaire et jours fériés*

Sommaire

Selon l'article L.3133-2 du code du travail les heures de travail perdues par suite de chômage des jours fériés ne peuvent donner lieu à récupération.

Doit dès lors être approuvé le jugement qui reproche à l'employeur de faire effectuer aux salariés le reste de la semaine une durée effective du travail égale aux 4/5ème ou 9/10ème de la durée prévue dans le contrat de travail, quelle que soit la durée du travail qui aurait été accomplie ce jour là, ce qui a pour effet de faire récupérer aux salariés des heures effectivement chômées du fait de la durée habituelle de la journée ou demi-journée du jour férié non travaillé.

Soc., 13 juin 2012

Arrêt n° 1514 FS - P+B

N° 11-10.146 - CPH Mans, 12 novembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén

REJET

**Repos journalier*

Sommaire

Le règlement européen (CE) n° 561/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 fixant à 11 heures consécutives ou 9 heures consécutives trois fois dans la semaine et à certaines conditions, la période minimale de repos journalier dont doit bénéficier un conducteur routier, se traduit en droit interne par l'interdiction de dépasser une amplitude journalière de treize heures ou de quinze heures, celle-ci étant définie comme l'intervalle existant entre deux repos journaliers successifs ou entre un repos hebdomadaire et le repos journalier immédiatement précédent ou suivant.

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui, pour dire le licenciement sans cause réelle et sérieuse, retient que l'instruction donnée par l'employeur aurait eu pour conséquence de soumettre le salarié à une amplitude journalière de travail de 12 heures 37 contraire à la réglementation.

Soc., 13 juin 2012

CASSATION

Arrêt n° 1517 - FS - P + B

N° 11-12.875 – C.A. Rennes, 18 janvier 2011

M. Lacabarats, Pt. – Mme Ducloz, Rap. – M. Cavarroc, Av. Gén.

Note

Un conducteur routier a été licencié pour avoir refusé d'exécuter une instruction donnée par son employeur, laquelle aurait eu pour conséquence de le soumettre à une amplitude journalière de travail de 12 heures 37. Son licenciement a été jugé sans cause réelle et sérieuse au motif que l'instruction était contraire à la réglementation relative à la durée du travail applicable en matière de transport routier. L'employeur a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt rendu par la cour d'appel.

Interrogée sur la durée maximale de l'amplitude journalière de travail des conducteurs routiers, la Cour de cassation a interprété les dispositions de droit interne relatives à l'amplitude de leur journée de travail au regard du règlement européen fixant une période minimale de repos journalier pour ces derniers.

En effet, l'article 8 du règlement européen (CE) n° 561/2006 du Parlement et du Conseil du 15 mars 2006 relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route fixe la période minimale de repos journalier dont doit bénéficier un conducteur routier à 11 heures consécutives en principe ou 9 heures consécutives sous certaines conditions.

Quant au droit interne, selon le décret n° 83-40 du 26 janvier 1983 relatif aux modalités d'application des dispositions du code du travail concernant la durée du travail dans les entreprises de transport routier de marchandises, la durée de travail effectif du conducteur se détermine à partir de l'amplitude de sa journée de travail, celle-ci étant définie comme « *l'intervalle existant entre deux repos journaliers successifs ou entre un repos hebdomadaire et le repos journalier immédiatement précédent ou suivant* » (article 6). L'amplitude horaire inclut donc des temps qui ne sont pas considérés comme des temps de travail effectif.

Toutefois, le décret ne fixe pas d'amplitude journalière maximale de travail autorisée.

Or, en l'espèce, il était nécessaire d'en connaître la durée afin de déterminer si la période de 12 heures 37 était contraire ou non à la réglementation en vigueur.

La Cour de cassation avait déjà eu l'occasion de préciser les modalités de détermination de cette amplitude maximale, à la lumière de la Directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993, modifiée par la Directive 2000/34/CE du Parlement et du Conseil, qui institue un seuil minimal de

repos journalier également fixé à 11 heures consécutives. En effet, dans un arrêt du 23 septembre 2009, interprétant les dispositions du droit interne relatives à l'amplitude de la journée de travail conformément à la Directive précitée, elle a estimé qu'elle ne devait pas dépasser 13 heures, entre la prise de poste et sa fin (Soc., 23 septembre 2009, pourvoi n° 07-44.22, *Bull.* 2009, V, n° 202). Le raisonnement adopté était purement arithmétique. En effet, lorsqu'il est instauré un repos quotidien minimal de 11 heures consécutives, l'amplitude maximale de travail ne peut pas excéder 13 heures sur 24. La chambre sociale a ainsi concilié le droit interne se basant sur l'amplitude horaire maximale et le droit communautaire faisant référence à la période minimale de repos journalier par le biais de la technique de l'interprétation conforme au droit de l'Union. Il s'agit de donner à la règle interne une signification et une portée conformes à l'esprit et à la lettre du texte communautaire.

En l'espèce, la Cour de cassation a confirmé, dans les mêmes termes, cette jurisprudence en l'appliquant au domaine du transport routier. En effet, exclu du champ d'application de ladite directive, ce dernier est régi par le règlement européen précité. Or, si une directive doit faire l'objet d'une transposition en droit interne, le règlement européen est quant à lui directement applicable dans tous ses éléments au sein des Etats membres de l'Union (article 288 alinéa 2 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; CJUE, 14 décembre 1971, aff. 7/71, *Commission c/ République française*).

Il n'en reste pas moins que l'affaire portait sur la détermination de l'amplitude horaire de travail à laquelle seul le décret national fait référence sans toutefois fixer de seuil maximal. Dès lors, le juge national pouvait utilement interpréter ces dispositions à la lumière du texte et de la finalité du règlement. La chambre sociale a donc rappelé que l'amplitude maximale de travail était de 13 heures, principe auquel elle a apporté une nuance, conformément aux dispositions communautaires prévoyant une possibilité de durée de repos journalier réduite sous conditions à 9 heures au lieu de 11 heures. L'amplitude totale de travail peut donc même aller jusqu'à 15 heures, la Cour de cassation ayant tout de même adapté sa définition en reprenant exactement celle fixée par le décret national. Ainsi, l'amplitude de travail fixée par l'employeur à 11 heures 37 entre deux repos successifs n'était pas contraire à la réglementation applicable.

2- Rémunérations

**Majoration pour travail de nuit*

Sommaire

L'article L. 3171-4 du code du travail est applicable en cas de litige sur l'existence et le nombre des interventions pendant la nuit d'un salarié occupant les fonctions d'assistant de vie. Il lui appartient d'étayer sa demande par la production d'éléments suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments.

Dès lors doit être cassé l'arrêt qui, pour rejeter une demande d'indemnité majorée, retient, sans rechercher si le salarié produisait des éléments de nature à étayer sa demande, qu'il ne rapporte pas la preuve qu'il intervenait toutes les nuits à plusieurs reprises.

Soc., 27 juin 2012

Arrêt n° 1615 FS-P+B

N° 11-18.010 - C.A. Paris, 2 septembre 2010

M. Lacabarats, Pt. – M. Linden, Rap. – M. Weissmann, Av. Gén.

CASSATION

Note

En procédure civile, la charge de la preuve incombe au demandeur. En effet, l'article 9 du code de procédure civile dispose qu'« *il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.* ». L'article 1315 du code civil régissant la preuve des obligations énonce que « *celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver...* »

S'inspirant de ces textes, la chambre sociale a déjà jugé que : « *Mais attendu que la cour d'appel, appréciant les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, a estimé que le salarié auquel incombait la charge de la preuve ne démontrait pas qu'il avait accompli des heures supplémentaires ; que par ce seul motif, elle a justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé.* » (Soc., 23 novembre 1994, pourvoi n° 91-42.665, *Bull.* 1994, V, n° 310).

Cette solution s'est révélée peu satisfaisante en équité et en opportunité car les moyens de preuve permettant d'établir l'horaire de travail effectivement accompli se trouve plus entre les mains de l'employeur (décompte quotidien, récapitulation hebdomadaire registre, listing, fiche de pointage, bulletin, carnet, tout procédé mécanique ou informatique d'enregistrement du temps de travail, ...) qu'entre celles du salarié.

C'est pourquoi la loi n° 92-1446 du 31 décembre 1992, relative à l'emploi, au développement du travail à temps partiel et à l'assurance chômage, a modifié le régime de la preuve en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail effectuées. Désormais l'article L. 3171-4 du code du travail (ancien article L. 212-1-1) dispose que « *En cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.*

Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles... »

La jurisprudence a précisé le régime probatoire instauré par l'article L. 3171-4 du code du travail (ancien article L. 212-1-1) en ces termes : « *Viole l'article L. 212-1-1 du Code du travail, le conseil de prud'hommes qui, pour rejeter la demande d'un salarié en paiement d'heures supplémentaires, énonce qu'il ne produit aucune preuve tangible à l'appui de sa demande, alors qu'il résulte de ce texte que la preuve n'incombe spécialement à aucune des parties et que le juge ne peut, pour rejeter une demande d'heures supplémentaires, se fonder sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié ; qu'il doit examiner les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié et que l'employeur est tenu de lui fournir.* » (Soc., 3 juillet 1996, pourvoi n° 93-41.645, *Bull.* 1996, V, n° 261).

Il ressort de cette jurisprudence aujourd'hui acquise (Soc., 30 septembre 2003, pourvoi n° 02-42.730, *Bull.* 2003, V, n° 248 ; Soc., 25 février 2004, pourvoi n° 01-45.441, *Bull.* 2004, V, n° 62 ; Soc., 31 mai 2006, pourvoi n° 04-47.376, *Bull.* 2006, V, n° 200 ; Soc., 10 mai 2007, pourvoi n° 05-45.932, *Bull.* 2007, V, n° 71 ; Soc., 24 novembre 2010, pourvoi n° 09-40.928, *Bull.* 2010, V, n° 266) que la charge de la preuve des heures de travail accomplies n'est supportée spécialement par aucune des parties. Il appartient au salarié d'étayer sa demande par la production d'éléments suffisamment précis. Après quoi, il revient ensuite à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments. Le juge établit sa conviction au vu des éléments fournis par les parties ; s'il estime que ceux-ci sont insuffisants, il peut ordonner toute mesure d'instruction utile (enquête, expertise,...).

Au regard de cette situation, le juge ne peut se fonder sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié pour rejeter sa demande, la preuve des heures de travail effectuées n'incombant spécialement à aucune des parties. C'est ce que dit la chambre sociale dans le présent arrêt en rappelant sa jurisprudence désormais constante.

*Primes

Sommaire

Si en cas de concours de stipulations contractuelles et de dispositions conventionnelles, les avantages qu'elles instituent ne peuvent se cumuler, c'est à la condition qu'ils aient le même objet et la même cause.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui estime possible le cumul du treizième mois prévu par le contrat de travail, lequel constitue une modalité de règlement d'un salaire annuel payable en treize fois, et de la gratification de treizième mois prévue par l'accord d'entreprise, laquelle constitue un élément de salaire répondant à des conditions propres d'ouverture et de règlement.

Soc., 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1516 FS – P+B

N° 10-27.395 – C.A. Paris, 28 octobre 2010

M. Lacabarats, Pt. – Mme Ducloz, Rap. – M. Cavarroc, Av. Gén.

Note

L'articulation des dispositions conventionnelle et contractuelle est toujours délicate. Peut-on cumuler le bénéfice d'avantages prévus par ces deux normes ? Au confluent du principe de faveur et de l'autonomie des sources, la réponse à cette question est toujours à rechercher dans l'objet et la cause de l'avantage litigieux.

En l'espèce, ayant pris acte de la rupture de son contrat de travail, un salarié réclame à son employeur le versement de la prime de treizième mois prévue par un accord collectif d'entreprise, en sus de la dernière mensualité de son salaire payable en treize termes selon les stipulations de son contrat. Tandis que l'employeur refusait de la lui verser estimant que les deux avantages ne pouvaient se cumuler, la cour d'appel fit droit à la demande du salarié au motif que ces derniers avaient des fondements distincts. L'employeur a formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt.

La Cour de cassation devait donc se prononcer sur le point de savoir si le bénéfice de la prime conventionnelle de treizième mois était susceptible de se cumuler avec celui de la treizième mensualité du salaire contractuel. Elle a classiquement confirmé sa jurisprudence en la matière. Le raisonnement suivi peut être scindé en deux temps.

Il s'agissait, dans un premier temps, de déterminer la règle permettant d'articuler deux normes d'origine conventionnelle et contractuelle. Ne doit-on en retenir qu'une seule ou peut-on en faire une application cumulative ?

L'article L. 2254-1 du code du travail dispose que « *lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convention ou d'un accord, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf stipulations plus favorables* ». Ainsi, en cas de concours, et en application du principe de faveur, seront appliquées les dispositions conventionnelles ou, uniquement si elles sont plus favorables, les stipulations contractuelles. La Cour de cassation en a déduit une règle de non-cumul des avantages prévus par ces deux normes, « *le plus favorable d'entre eux pouvant seul être accordé* ». Cette solution a été retenue pour un concours entre deux normes conventionnelles (Ass. Plén., 18 mars 1998, pourvoi n° 84-40.083, *Bull. AP* n° 3, cassation), mais elle vaut également pour les concours entre normes légale et conventionnelle (Soc., 6 octobre 2010, pourvoi n° 09-42.769, *Bull.* 2010, V, n° 220), ainsi qu'entre normes conventionnelle et contractuelle (Soc., 16 décembre 1998, pourvoi n° 96-42.691, non publié) comme c'était le cas en l'espèce.

Toutefois, cette règle de non-cumul s'applique uniquement lorsque les avantages ont « *le même objet et la même cause* » (Ass. plén., 18 mars 1998, précité). Ainsi, un avantage prévu par un

accord collectif et un avantage contractuel ne peuvent pas se cumuler lorsqu'ils ont le même objet et la même cause.

Il est donc nécessaire de s'interroger, dans un second temps, sur la nature de l'avantage en cause, autrement dit sur ce qu'il faut entendre par « *avantage ayant le même objet et la même cause* ». Il existe une méthode dite de « la pesée des avantages » inspirée par Monsieur le Premier avocat général Jacques Duplat, dont la Cour de cassation s'est inspirée. Selon ce dernier, il faut entendre le terme « même objet » au sens de « même contenu » et celui de « même cause » au sens de « même finalité ».

En l'espèce, la chambre sociale devait se demander si une rémunération brute payée sur treize mois avait le même objet et la même cause qu'une gratification dite de treizième mois égale à un mois de salaire de base à l'exclusion de la prime d'ancienneté et des parties variables de la rémunération.

Sur ce point, la chambre sociale a eu l'occasion de préciser encore récemment que lorsque le contrat de travail prévoit un salaire annuel fixé à treize fois le salaire mensuel, le treizième mois correspond à un salaire et non à une prime (Soc., 19 décembre 1990, pourvoi n° 88-41.075, *Bull.* 1990, V, n° 684 ; Soc., 8 juin 2011, pourvoi n° 09-71.056, *Bull.* 2011, V, n° 152). En effet, sont traditionnellement opposés au salaire de base rétribuant directement et strictement la prestation de travail, les accessoires du salaire qui s'y ajoutent sans nécessairement rémunérer le travail, au nombre desquels figurent notamment les primes diverses. Ces dernières obéissent, selon leur finalité, à des conditions propres d'ouverture du droit et de modalités de versement.

Or, en l'espèce, la gratification du treizième mois prévue par accord d'entreprise constituait bien une prime obéissant à des conditions propres d'ouverture et de règlement. Dès lors, elle ne pouvait avoir le même objet et la même cause que le treizième mois prévu par le contrat de travail qui constituait quant à lui une simple modalité de règlement du salaire de base. Par conséquent, ces deux avantages conventionnel et contractuel pouvaient se cumuler.

D - ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL

1- Accords et conventions collectives

**Accords collectifs et conventions collectives divers*

Sommaire

Il résulte des articles 53 et 57 de la convention collective nationale de travail du personnel des agences de voyages et de tourisme du 12 mars 1993, applicables en cas de rétrogradation ou de licenciement prononcés à titre de sanction, que la consultation de la commission de conciliation de l'entreprise ou de la commission paritaire nationale, dont la saisine suspend la décision de l'employeur, constitue pour le salarié une garantie de fond qui oblige l'employeur à informer le salarié de la faculté pour lui de saisir la commission de conciliation de l'entreprise lorsqu'elle existe ou à défaut la commission paritaire nationale et, en cas de partage des voix devant la commission de l'entreprise, de la possibilité de porter le différend devant la commission paritaire nationale.

Est dès lors privé de cause réelle et sérieuse, le licenciement prononcé sans que le salarié ait été avisé de la faculté de saisir la commission paritaire nationale en cas de partage des voix de la commission de conciliation de l'entreprise.

Soc., 27 juin 2012

Arrêt n° 1617 FS - P+B

N° 11-14.036 - CA Bordeaux, 18 janvier 2011

M. Lacabarats, Pt. - Mme Sommé, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén

CASSATION

E - REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ELECTIONS PROFESSIONNELLES

1- Elections professionnelles

**Contestation de la régularité*

Sommaire n° 1

L'employeur étant tenu d'établir la liste électorale, il lui appartient, en cas de contestation, de fournir les éléments nécessaires au contrôle de sa régularité.

Sommaire n° 2

Il résulte des articles L. 2314-11 et L. 2324-13 du code du travail que lorsqu'un accord ne peut être obtenu sur la répartition des sièges entre les différentes catégories et la répartition du personnel entre les collèges électoraux, l'inspecteur du travail décide de cette répartition.

Viola ces textes le tribunal d'instance qui, en l'absence de protocole préélectoral valide, a réparti le personnel dans les différents collèges.

Soc., 20 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1589 FS-P+B

N° 11-19.658 – T.I. Aulnay-sous-Bois, 6 juin 2011

M. Lacabarats, Pt. – M. Huglo, Rap. – M. Aldigé, Av. Gén.

2 - Représentation du personnel

2.2 Institutions représentatives du personnel

**Délégué syndical d'établissement – Désignation*

Sommaire

En vertu de l'article L. 2143-6 du code du travail, dans les entreprises qui emploient moins de cinquante salariés, les syndicats représentatifs dans l'établissement peuvent désigner, pour la durée de son mandat, un délégué du personnel comme délégué syndical. Sauf disposition conventionnelle, ce mandat n'ouvrant pas droit à un crédit d'heures, seul peut être désigné délégué syndical un délégué du personnel titulaire.

L'article L. 2314-30 du code du travail prévoyant que le délégué titulaire momentanément absent est remplacé par un délégué suppléant, il en résulte que le délégué du personnel suppléant assurant ce remplacement peut, pour la durée de celui-ci, être désigné comme délégué syndical.

Soc, 20 juin 2012

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

Arrêt n° 1591 FS- P+B

N° 11-61.176 - T.I. Vannes, 13 septembre 2011

M. Lacabarats, Pt. - M. Huglo, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén.

Note

La question posée à la chambre sociale de la Cour de cassation concernait la désignation, dans une entreprise de moins de cinquante salariés, d'un délégué du personnel suppléant comme délégué syndical.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation que “*sous réserve de conventions ou accords d’entreprise comportant des clauses plus favorables, dans les entreprises de moins de cinquante salariés, seul un délégué du personnel titulaire disposant d’un crédit d’heures à ce titre peut être désigné comme délégué syndical*” (Soc., 30 octobre 2001, pourvoi n° 00-60.313, *Bull.* 2001, V, n° 336 et Soc., 24 septembre 2008, pourvoi n° 06-42.269, *Bull.* 2008, V, n° 184).

Mais dans la présente affaire, le délégué du personnel suppléant bénéficiait temporairement d’un crédit d’heures du fait de l’absence dans l’entreprise du délégué du personnel titulaire.

La chambre sociale décide donc que, dans le cas où le délégué du personnel suppléant assure le remplacement du délégué du personnel titulaire, il peut, pour la durée du remplacement, être désigné comme délégué syndical.

**Représentants syndicaux au comité d’entreprise*

Sommaire

Dans les entreprises de moins de trois cents salariés et dans les établissements appartenant à ces entreprises, les conditions de désignation d’un représentant syndical au comité d’entreprise sont fixées par l’article L. 2143-22 du code du travail qui prévoit que le délégué syndical est, de droit, représentant syndical au comité d’entreprise ou d’établissement.

Il en résulte qu’il n’est pas nécessaire que le syndicat désignataire ait eu plusieurs élus aux élections des membres du comité d’entreprise.

Soc., 20 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1593 FS-P+B

N° 11-15.558 – T.I. Mulhouse, 29 mars 2011

M. Lacabarats, Pt. – Mme Pécaut-Rivolier, Rap. – M. Aldigé, Av. Gén.

Note

Une société de moins de 300 salariés a contesté la désignation du représentant syndical au comité d’entreprise, au motif que le syndicat désignataire n’avait pas obtenu plusieurs élus lors des dernières élections des membres du comité d’entreprise.

La juridiction prud’homale a rejeté la contestation, jugeant qu’en la matière la condition tenant à l’obtention d’élus au comité d’entreprise ne s’appliquait pas dans les entreprises de moins de 300 salariés.

La société a formé un pourvoi en cassation. Elle soutenait que l’article L. 2324-2 du code du travail n’exclut pas pour les entreprises de moins de 300 salariés l’exigence de pluralité d’élus, qui est une condition générale d’ouverture du droit de désigner un représentant au comité d’entreprise. La société ajoutait que l’article L. 2143-22 du même code ne faisait que poser une règle particulière restrictive concernant uniquement la qualité du représentant syndical, qui au lieu d’être choisi librement parmi les membres du personnel de l’entreprise, ne peut, dans les entreprises de moins de 300 salariés, être que le délégué syndical.

Selon l’article L. 2324-2 du code du travail, modifié par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, « *Sous réserve des dispositions applicables dans les entreprises de moins de trois cents salariés, prévues à l’article L. 2143-22, chaque organisation syndicale ayant des élus au comité d’entreprise peut y nommer un représentant...* »

L’article L. 2143-22 du même code, non modifié par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, dispose que « *Dans les entreprises de moins de trois cents salariés et dans les établissements appartenant*

à ces entreprises, le délégué syndical est, de droit, représentant syndical au comité d'entreprise ou d'établissement... »

La désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise, dans les entreprises de moins de 300 salariés, est-elle subordonnée au fait pour le syndicat désignataire de disposer d'élus au comité d'entreprise ?

Comme le fait la société demanderesse, il peut être répondu par l'affirmative à cette question en faisant valoir que les dispositions de l'article L. 2324-2 du code du travail sont d'application générale, qu'elles constituent en somme le droit commun de la désignation du représentant syndical au comité d'entreprise. L'article L. 2143-22 du même code n'aurait alors pour objet que de limiter la faculté de choix du syndicat parmi le personnel de l'entreprise, celui devant remplir la condition tenant à la pluralité d'élus (D. Boulmier, Tentative d'épuisement des questions sur la représentation syndicale dans l'entreprise, après la loi n° 200-789 du 20 août 2008, JCP E 2008, n° 2483) .

Il est possible de soutenir également que dans les entreprises de moins de 300 salariés, la désignation du représentant syndical est une attribution complémentaire du mandat du délégué syndical, celui-ci étant d'ailleurs de droit représentant syndical au comité d'entreprise (Rép. Trav., v° Syndicats professionnels (I- Droit syndical dans l'entreprise), par M. Grévy, n° 408 ; dans le même sens, J.-Cl. trav., fasc. 15-10, v° Comités d'entreprise. Organisation, par Y. Pagnerre, n° 127).

La chambre sociale a tranché en faveur de la seconde solution en considérant que dans les entreprises de moins de 300 salariés et dans les établissements appartenant à ces entreprises, les conditions de désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise sont fixées par l'article L. 2143-22 du code du travail qui prévoit que le délégué syndical, est de droit, représentant syndical d'entreprise ou d'établissement. Elle en déduit qu'il importe peu que le syndicat, ayant désigné le représentant, ne dispose pas de plusieurs élus aux élections des membres du comité d'entreprise.

Il ressort de cette décision que l'exigence d'une pluralité d'élus concerne la seule désignation du représentant au comité d'entreprise dans les entreprises d'au moins trois cents salariés et n'a pas vocation à s'appliquer à la désignation du représentant syndical dans les entreprises de moins de 300 salariés.

La solution est conforme à la jurisprudence de la chambre sociale selon laquelle « *La désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise est une prérogative que la loi réserve aux syndicats qui ont obtenu une légitimité électorale, soit en étant reconnus représentatifs, dans les entreprises de moins de 300 salariés, soit en ayant des élus au comité d'entreprise dans les autres entreprises.* » (Soc., 14 décembre 2011, pourvoi n° 11-14.642, Bull. 2011, V, n° 302).

**Représentant de la section syndicale*

Sommaire

Aux termes de l'article L. 2142-1-1 du code du travail, chaque syndicat qui constitue, conformément à l'article L. 2142-1, une section syndicale au sein de l'entreprise ou de l'établissement de cinquante salariés ou plus peut, s'il n'est pas représentatif dans l'entreprise ou l'établissement, désigner un représentant de la section pour le représenter au sein de l'entreprise ou de l'établissement.

Il en résulte que si les niveaux de représentation prévus par ce texte ne peuvent se cumuler, un syndicat non représentatif peut choisir de désigner un représentant de la section syndicale pour

l'ensemble de l'entreprise plutôt que de désigner un tel représentant dans le cadre des établissements où sont implantés des comités d'établissement.

Soc, 20 juin 2012

CASSATION

Arrêt n° 1383 F- P+B

N° 11-60.202 - T.I. Evry, 15 novembre 2010

M. Béraud, ff Pt. - Mme Lambremon, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

3. Protection des représentants du personnel

3-1 Protection contre le licenciement

**Autorisation administrative de licencier – Portée*

Sommaire

Le refus par le salarié protégé d'une modification que l'autorité administrative a qualifiée de simple changement de ses conditions de travail, justifiant d'accorder à l'employeur l'autorisation de licenciement, ne caractérise pas à lui seul une faute grave.

Doit dès lors être censuré l'arrêt qui retient que le refus du salarié de rejoindre le poste auquel il a été affecté justifie son licenciement pour faute grave.

Soc, 20 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1398 F- P+B

N° 10-28.516 - C.A. Aix-en-Provence, 25 octobre 2010

M. Béraud, ff Pt. - Mme Sommé, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

F - RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

2 - Licenciements

2.3. Licenciements disciplinaires

**Faute grave- Appréciation*

Sommaire

Ayant retenu que la dénonciation faite par un salarié d'actes de maltraitance dont auraient été victimes des jeunes placés en centre éducatif était mensongère, qu'elle s'insérait dans une campagne de calomnie et procédait d'une volonté de nuire à des membres du personnel d'encadrement, une cour d'appel a pu en déduire que cette dénonciation, faite de mauvaise foi, constituait une faute grave rendant impossible son maintien dans l'entreprise.

Soc., 6 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1377 FS-P+B

N° 10-28.199 - C.A. Dijon, 19 octobre 2010

M. Lacabarats, Pt. – M. Maron, Rap. – M. Weissmann, Av. Gén.

Sommaire

Ayant constaté que le salarié avait dénoncé de façon mensongère des faits inexistantes de harcèlement moral dans le but de déstabiliser l'entreprise et de se débarrasser du cadre responsable

du département comptable, la cour d'appel, caractérisant la mauvaise foi du salarié au moment de la dénonciation des faits de harcèlement, a pu décider que ces agissements rendaient impossible son maintien dans l'entreprise et constituaient une faute grave.

Soc., 6 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1380 FS-P+B

N° 10-28.345 - C.A. Paris, 25 mars 2010

M. Lacabarats, Pt. – M. Contamine, Rap. – M. Lalande, Av. Gén.

Note commune aux deux arrêts

Dans la première affaire, une salariée engagée en qualité d'éducatrice spécialisée en internat par une association a dénoncé des faits de maltraitance à l'encontre des jeunes pensionnaires du centre éducatif dans lequel elle travaillait.

L'enquête pénale diligentée a démontré que les faits dénoncés n'étaient pas établis.

Licenciée pour faute grave, la salariée a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Elle a été déboutée de sa demande par la cour d'appel. La salariée s'est pourvue en cassation.

Dans la seconde affaire, une salariée aide-comptable a déposé une main courante au commissariat puis adressé au directeur financier un courrier dénonçant le comportement dictatorial et humiliant du nouveau directeur comptable.

Elle a été licenciée pour faute grave aux motifs qu'elle avait tenu des propos calomnieux et mensongers à l'encontre du directeur comptable, son supérieur hiérarchique.

La salariée a saisi la juridiction prud'homale pour contester le bien-fondé de son licenciement.

La cour d'appel a dit le licenciement fondé sur une faute grave et a débouté la salariée de l'ensemble de ses demandes. Cette dernière a formé un pourvoi en cassation.

Les deux affaires ont donné l'occasion à la chambre sociale d'exercer un contrôle de qualification de la faute grave.

L'article L. 313-24 du code de l'action sociale et des familles dispose que « *le fait qu'un salarié ou un agent a témoigné de mauvais traitements ou privations infligés à une personne accueillie ou relaté de tels agissements ne peut être pris en considération pour décider de mesures défavorables le concernant [notamment] pour décider la résiliation du contrat de travail ou une sanction disciplinaire.* » Le même article ajoute qu'« *en cas de licenciement, le juge peut prononcer la réintégration du salarié concerné si celui-ci le demande.* »

La chambre sociale a déjà jugé qu'« *il résulte du pouvoir reconnu au juge, par l'article L. 313-24 du code de l'action sociale et des familles, d'ordonner la réintégration du salarié licencié pour avoir témoigné de mauvais traitements ou de privation infligés à une personne accueillie dans un établissement au sein duquel il est employé, que le licenciement prononcé pour de tels faits est nul.* » (Soc., 26 septembre 2007, pourvoi n° 06-40.039, Bull. 2007, V, n° 136).

En application de l'article L. 1152-2 du code du travail, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné de faits de harcèlement moral ou les avoir relatés. Le licenciement prononcé pour un tel motif est nul (article L. 1152-3 du code de travail).

L'immunité légale des salariés dénonçant des faits répréhensibles constatés dans l'entreprise trouve sa limite dans la mauvaise foi du salarié auteur de la dénonciation.

La chambre sociale a jugé que la mauvaise ne peut pas résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis (Soc., 10 mars 2009, pourvoi n° 07-44.092, *Bull.* 2009, V, n° 66). Elle n'est constituée que lorsqu'il est établi que l'intéressé savait que les faits dénoncés étaient faux (Soc., 7 février 2012, pourvoi n° 10-18.035, *Bull.* 2012, V, n° 55). Il faut donc démontrer que le salarié savait pertinemment, au moment où il a dénoncé ou relaté les faits, que ces accusations étaient fausses.

Dans la première espèce, la chambre sociale a retenu que *« la cour d'appel qui, appréciant les éléments de fait qui lui étaient soumis, a retenu, par motifs propres et adoptés, que la dénonciation de la salariée était mensongère, s'insérant dans une campagne de calomnie, et procédait d'une volonté de nuire à des membres du personnel d'encadrement, a pu en déduire, sans modifier l'objet du litige, que cette dénonciation, faite de mauvaise foi, constituait une faute grave rendant impossible son maintien dans l'entreprise. »*

Dans la seconde, elle a considéré que *« constatant que la salariée avait dénoncé de façon mensongère des faits inexistant de harcèlement moral dans le but de déstabiliser l'entreprise et de se débarrasser du cadre responsable du département comptable, la cour d'appel, caractérisant la mauvaise foi de la salariée au moment de la dénonciation des faits de harcèlement, a pu par ce seul motif décider que ces agissements rendaient impossible son maintien dans l'entreprise et constituaient une faute grave. »*

Il ressort de ces décisions que si un salarié peut dénoncer des faits délictueux commis dans l'entreprise et dont il est témoin ou victime, il ne peut pas avoir le bénéfice de l'immunité légale s'il porte des accusations mensongères destinées à nuire à l'employeur ou à un collègue. Il peut donc être licencié pour faute grave.

La chambre sociale rappelle que les juges du fond apprécient souverainement les éléments constitutifs de la faute grave. C'est à partir de cette appréciation qu'elle exerce son contrôle de la qualification de ladite faute.

2.4 Licenciement économique

**Motif économique – Caractérisation*

Sommaire n° 1

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, soit lorsqu'il ne lui est pas possible d'envoyer cette lettre avant l'acceptation par le salarié de la proposition de convention, dans tout autre document écrit remis ou adressé à celui-ci au plus tard au moment de son acceptation.

La cour d'appel qui a constaté que l'employeur n'avait pas adressé au salarié de lettre motivée a exactement décidé que la rupture était dépourvue de cause réelle et sérieuse.

Sommaire n° 2

En l'absence de motif économique, la convention de reclassement personnalisé devenant sans cause, l'employeur est tenu de rembourser les indemnités de chômage éventuellement versées au salarié, sous déduction de la contribution prévue à l'article L.1233-69 du code du travail.

Soc., 12 juin 2012

CASSATION PARTIELLE

Arrêt n° 1408 FS - P+B

N° 10-14.632- C.A. Reims, 20 janvier 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Grivel, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

La convention de reclassement personnalisé résulte de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale. Ce dispositif fait suite à la convention de conversion, avant d'être lui-même remplacé, depuis le 1^{er} septembre 2011, par le contrat de sécurisation professionnelle issu de la loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011.

La convention de reclassement personnalisé (CRP) doit être proposée dans les entreprises de moins de 1000 salariés aux salariés licenciés pour motif économique. Le dispositif permet aux salariés qui y adhèrent de bénéficier de mesures d'accompagnement dans la recherche d'un nouveau projet professionnel, notamment d'un bilan de compétence, d'actions de suivi ou de formation. D'après les dispositions de l'article L. 1233-67 du code du travail, « *si le salarié accepte la convention de reclassement personnalisé, le contrat de travail est réputé rompu du commun accord des parties* ». Le texte précise que cette rupture ouvre droit à l'indemnité de licenciement.

Le silence gardé par le salarié vaut refus de la proposition de CRP, et le salarié est alors licencié pour motif économique. Mais dans tous les cas, la nature de la rupture reste une rupture pour motif économique, l'adhésion au CRP ne constituant qu'une mise en œuvre alternative, et non une réelle rupture d'un commun accord.

C'est pourquoi dès 2008, la Cour de cassation a permis à un salarié ayant adhéré à une CRP d'en contester le motif économique (Soc., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-41.964, *Bull.* 2008, V, n° 47, arrêt commenté au Rapport annuel de la Cour de cassation, 2008, p. 250).

Il en résulte que l'employeur doit énoncer le motif de la rupture dans un document écrit, car la rupture du contrat de travail résultant de l'acceptation d'une CRP doit avoir une cause réelle et sérieuse (Soc., 27 mai 2009, pourvoi n° 08-43.137, *Bull.* 2009, V, n° 139).

Mais alors, à quel moment et sous quelle forme l'employeur doit-il énoncer le motif économique de la rupture du contrat ?

Deux arrêts du 14 avril 2010 (Soc., pourvois n° 08-45.399 et 09-40.987, *Bull.* 2010, V, n° 98) apportent des précisions, en ouvrant une option à l'employeur :

- l'énonciation du motif économique peut être contenue dans le document écrit d'information sur la CRP remis obligatoirement au salarié concerné par le projet de licenciement économique ;
- ou bien elle est contenue dans la lettre que l'employeur doit adresser au salarié lorsque le délai de réponse de la CRP 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 ;
- ou bien encore, elle peut figurer dans tout autre document remis au salarié, au plus tard au moment de l'acceptation de la CRP, quand l'employeur ne peut pas envoyer la lettre de licenciement avant l'acceptation de la proposition de CRP.

Ces exigences sont destinées à s'assurer que le salarié a bien connaissance du motif économique de la rupture au plus tard au moment d'exercer son choix, c'est-à-dire au moment de son acceptation de la CRP.

La présente décision, qui reprend les solutions dégagées par les arrêts du 14 avril 2010 précités, poursuit le parallèle entre la CRP et le licenciement économique : l'absence d'énonciation de motif économique à la personne du salarié lors de la CRP rend la rupture sans cause réelle et sérieuse, comme le rappelle le premier sommaire.

En l'espèce, le salarié avait accepté la CRP avant l'expiration du délai d'envoi de la lettre de licenciement, mais l'employeur ne justifiait pas de la remise personnelle au salarié d'un document écrit portant à sa connaissance le motif économique de la rupture. Il affirmait seulement avoir porté à la connaissance du personnel, par affichage dans l'entreprise, les raisons économiques des licenciements projetés.

Le second sommaire de l'arrêt du 12 juin 2012 tire les conséquences indemnitaires, en présence d'une CRP, de l'absence de cause réelle et sérieuse de la rupture.

Déjà, dans un arrêt du 5 mai 2010 (Soc., 5 mai 2010, pourvoi n° 08-43.652, *Bull.* 2010, V, n° 104), la chambre sociale a jugé qu'en l'absence de motif économique, la CRP devenant sans cause, *« l'employeur est tenu à l'obligation du préavis et des congés payés afférents, sauf à tenir compte des sommes déjà versées à ce titre en vertu de la dite convention »*.

En effet, selon l'alinéa 2 de l'article L. 1233-67 du code du travail, la rupture du contrat d'un commun accord par l'effet de la CRP ne comporte ni préavis ni indemnité de préavis (sauf préavis d'une durée supérieure à deux mois), quoique, en vertu de l'article L. 1233-69, l'employeur contribue à l'allocation versée au bénéficiaire de la CRP, en la finançant auprès de Pôle Emploi par une somme équivalant au minimum à deux mois de salaire de l'intéressé (sous réserve d'une durée de préavis au moins égale à deux mois). L'arrêt du 5 mai 2010 rappelle que, comme sous l'empire de la convention de conversion, l'absence de cause économique à la CRP entraîne pour l'employeur l'obligation de verser au salarié une somme correspondant à deux mois de préavis.

L'arrêt du 12 juin 2012 de la chambre sociale poursuit l'assimilation d'une CRP sans cause au régime du licenciement économique sans cause réelle et sérieuse, pour ce qui concerne les indemnités de chômage. Rendu au visa des articles L. 1235-4 et L. 1233-69 du code du travail, le présent arrêt casse la décision de la cour d'appel qui avait condamné l'employeur à rembourser les indemnités de chômage versées au salarié à hauteur de trois mois. En effet, les dispositions du premier article permettant au juge de condamner l'employeur fautif à rembourser les indemnités de chômage versées dans la limite de six mois d'indemnités, la Cour de cassation déduit de ce montant la contribution versée par l'employeur au titre du financement de la CRP, à hauteur de deux mois de salaire, et condamne donc l'employeur au versement de la différence.

Sommaire

La cause économique d'un licenciement s'apprécie au niveau de l'entreprise ou, si celle-ci fait partie d'un groupe, au niveau du secteur d'activité du groupe dans lequel elle intervient, mais jamais à un niveau inférieur à celui de l'entreprise.

En conséquence, viole l'article L. 1233-3 du code du travail, une cour d'appel qui, estimant que le secteur d'activité du groupe auquel appartient l'entreprise est limité à un établissement, apprécie la cause économique au niveau de cet établissement.

Soc., 26 juin 2012

Arrêt n° 1562 - F-P+B

N° 11-13.736 – C.A. Poitiers, 11 janvier 2011

M. Lacabarats, Pt. – Mme Corbel, Rap. – Mme Taffaleau, Av. Gén.

CASSATION

Note

Un salarié a été licencié pour motif économique par une société, appartenant à un groupe articulé en trois pôles d'activités. La juridiction saisie a considéré que la cause de la rupture était réelle et sérieuse, après avoir constaté l'existence de difficultés économiques au niveau du secteur d'activité spécifique de l'un des établissements de l'entreprise.

La Cour de cassation devait donc se prononcer sur le point de savoir si le secteur d'activité du groupe auquel l'entreprise appartient pouvait se réduire à un seul des établissements de cette dernière. *In fine*, il s'agissait de déterminer si la cause justificative du licenciement pour motif économique pouvait s'apprécier à un niveau inférieur à celui de l'entreprise.

Selon les termes de l'article L. 1233-3 du code du travail, un licenciement pour motif économique est constitué lorsqu'il est effectué par l'employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou d'une transformation d'emploi ou d'une modification substantielle du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques.

Afin de sauvegarder le droit à l'emploi des salariés, le juge contrôle la justification de la décision de restructuration de l'employeur susceptible de déboucher sur des licenciements. Ainsi, la cause de cette dernière doit être réelle et sérieuse, qu'il s'agisse de difficultés économiques, de mutations technologiques ou encore d'une menace pesant sur la compétitivité de l'entreprise (Soc., 5 avril 1995, pourvoi n° 93.42.690, *Bull.* 1995, V, n° 123).

Il est donc essentiel de déterminer au sein de quel espace l'existence de telles difficultés économiques doit être vérifiée. La chambre sociale a déjà eu l'occasion de préciser que ces dernières s'apprécient au niveau de l'entreprise dans son ensemble, y compris lorsque celle-ci comporte plusieurs établissements (Soc., 17 juin 1992, pourvoi n° 89-42.769, *Bull.* 1992, V, n° 403). Ainsi, la réalité et le sérieux de la cause du licenciement ne peuvent être contrôlés dans le cadre d'un seul établissement.

La solution est-elle différente lorsque l'entreprise appartient à un groupe de sociétés ? Il est de jurisprudence constante que le niveau d'appréciation est alors celui du secteur d'activité du groupe dont fait partie la société (Soc., 5 avril 1995, préc.).

Cette notion de secteur d'activité ne fait l'objet d'aucune définition juridique précise. Il est seulement acquis que ce dernier ne peut se limiter ni à la spécialisation de l'entreprise au sein du groupe dans la fabrication d'un produit déterminé ou la mise en œuvre d'un savoir-faire spécifique, ni à son implantation dans un pays donné (Soc., 23 juin 2009, pourvoi n° 07-45.668, *Bull.* 2009, V, n° 161).

Or, en l'espèce, la cour d'appel s'est bien basée sur la notion de secteur d'activité. Mais, elle a jugé que l'un des établissements de l'entreprise, en ce qu'il obéissait à une logique et à des contraintes propres, constituait un secteur d'activité spécifique du groupe auquel elle appartient. Elle en a ainsi déduit que les difficultés économiques devaient être appréciées au niveau de cet établissement.

La chambre sociale a cassé cet arrêt, sur le fondement de l'article L. 1233-3 du code du travail, en rappelant que la cause économique d'un licenciement s'apprécie uniquement au niveau de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe dans lequel l'entreprise intervient, à l'exclusion de tout niveau inférieur à celui de l'entreprise. Quant au secteur d'activité dudit groupe, il ne peut être restreint à un seul établissement de cette dernière. Cette décision du 26 juin 2012 vient donc à la fois confirmer et compléter la jurisprudence relative à la détermination du niveau d'appréciation de la cause du licenciement économique.

3. Résiliation judiciaire

**Manquements reprochés à l'employeur – Office du juge*

Sommaire

Lorsqu'un salarié demande la résiliation judiciaire de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, tout en continuant à travailler à son service, et que ce dernier le licencie ultérieurement pour motif économique ou que le contrat de travail prend fin par suite de l'adhésion du salarié à une convention de reclassement personnalisé, le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation judiciaire du contrat de travail est justifiée.

Soc., 12 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1403 FS - P+B

N° 11-19.641- C.A. Toulouse, 15 avril 2011

M. Lacabarats, Pt. - M. Frouin, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Par le présent arrêt, la chambre sociale traite à nouveau de la question de la succession dans le temps des modes de rupture du contrat de travail à durée indéterminée. Comment le juge doit-il statuer quand se succèdent une demande en résiliation judiciaire aux torts de l'employeur et une rupture postérieure du contrat pour d'autres causes, alors qu'il n'a pas encore été statué sur la demande en résiliation ?

Par trois arrêts du 31 octobre 2006 (Soc., pourvois n° 04-46.280, n° 04-48.234 et n° 05-42.158, *Bull.* 2006, V, n° 321, arrêts commentés au Rapport 2006 de la Cour de cassation), la chambre sociale de la Cour de cassation a posé le principe que « *l'acte qui constitue par lui-même et dès son accomplissement une rupture du contrat de travail rend nécessairement sans objet une demande de résiliation judiciaire antérieure tendant à la même fin* ». C'était le cas dans les trois espèces où une demande de résiliation judiciaire par le salarié était suivie d'une prise d'acte. « *La prise d'acte de la rupture par le salarié en raison de faits qu'il reproche à l'employeur entraîne la cessation immédiate du contrat de travail, en sorte qu'il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de résiliation judiciaire introduite auparavant* ».

Mais si la demande de résiliation judiciaire est suivie d'une autre cause de rupture, comme un licenciement, avant qu'il ne soit statué sur ladite demande de résiliation, le juge reste saisi et doit trancher d'abord la première demande en date : « *Lorsque le salarié a demandé la résiliation judiciaire de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, tout en continuant à travailler à son service, et que ce dernier le licencie ultérieurement, le juge doit rechercher si la demande de résiliation était justifiée* » (Soc., 7 février 2007, pourvoi n° 06-40.250, *Bull.* 2007, V, n° 20 ; Soc., 15 mai 2007, n° 04-43.663, *Bull.* 2007, V, n° 76 ; Soc., 7 décembre 2011, n° 07-45.689, *Bull.* 2011, V, n° 290).

En l'espèce, le salarié d'une association avait saisi la juridiction prud'homale d'une demande en résiliation de son contrat, au motif que l'association avait procédé à une modification de ce dernier. Postérieurement, l'employeur avait convoqué le salarié aux fins de licenciement pour motif économique et lui avait proposé une convention de reclassement personnalisé, à laquelle le salarié avait adhéré. Le premier moyen du pourvoi de l'employeur soutenait qu'avec l'acceptation de la convention de reclassement personnalisé par le salarié, le contrat de travail était rompu du commun accord des parties (conformément à l'article L. 1233-67 du code du travail), et que cette rupture d'un commun accord privait d'objet la demande antérieure de résiliation judiciaire.

Mais la Cour de cassation, fidèle au régime qu'elle a appliqué à la convention de conversion, puis maintenant à la convention de reclassement personnalisé (CRP), considère plutôt l'adhésion à la CRP comme l'aboutissement d'un processus parallèle au licenciement pour motif économique, et

non pas comme un mode de rupture autonome du contrat de travail. C'est ainsi que la jurisprudence reconnaît au salarié le droit de contester le motif économique de la CRP (Soc., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-41.964, *Bull.* 2008, V, n° 47), tire comme conséquence de l'absence d'énonciation de ce motif l'absence de cause réelle et sérieuse à la rupture découlant de l'acceptation de la CRP (Soc., 27 mai 2009, pourvoi n° 08-43.137, *Bull.* 2009, V, n° 139), exige enfin que cette énonciation soit portée personnellement, et préalablement à la rupture, à la connaissance du salarié (Soc., 12 juin 2012, pourvoi n° 10-14.632, *Bull.* 2012, V, n° 176 (1)). Les effets de l'adhésion d'un salarié à la CRP sont loin des effets d'une rupture d'un commun accord. Le sommaire du présent arrêt en est une illustration supplémentaire : il englobe l'hypothèse du licenciement économique et celle d'une adhésion du salarié à une CRP. L'adhésion du salarié à une CRP est assimilée, en cas de demande antérieure en résiliation judiciaire, à un licenciement pour motif économique, et renvoie à l'application des solutions dégagées dans les décisions précitées des 7 février 2007, 15 mai 2007 et 7 décembre 2011. Elles obligent le juge à statuer d'abord sur la demande en résiliation judiciaire.

G - ACTIONS EN JUSTICE

**Appel (recevabilité)*

Sommaire

L'article 948 du code de procédure civile ne dispense pas la partie, autorisée par un premier président de cour d'appel à bénéficier d'une fixation prioritaire de l'affaire, de l'obligation de formaliser une déclaration d'appel.

Soc., 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1442 F - P+B

N° 11-12.913 - CA Paris, 8 décembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Corbel, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

**Conflit de juridictions*

Sommaire

Aux termes de l'article 2 de la convention n°88/592/CEE, signée à Lugano, du 16 septembre 1988, concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat contractant sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant la juridiction de cet Etat.

Il résulte de l'article 5 § 1, de cette convention relatif aux compétences spéciales, qu'en matière de contrat individuel de travail, le défendeur peut être attiré devant le tribunal du lieu où le travailleur accomplit habituellement son travail et si le travailleur n'accomplit pas habituellement son travail dans un même pays, ce lieu est celui où se trouve l'établissement qui a embauché le travailleur.

La cour d'appel ayant relevé que, selon la lettre d'engagement signée des deux parties en date du 4 avril 2005, l'employeur du salarié était une société suisse ayant son siège social en Suisse et que l'intéressé avait accompli habituellement son travail à Dubaï, il en résulte que l'employeur défendeur ne pouvait être attiré que devant la juridiction de l'Etat de son siège social.

Soc., 12 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1409 FS - P+B

N° 11-18.578 - CA Versailles, 29 mars 2011

M. Lacabarats, Pt. - Mme Guyon-Renard, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Note

Dans la présente espèce, un salarié a été embauché par une entreprise, d'abord par la filiale française du groupe. Après de multiples changements (transfert de l'activité à Dubaï, contrat de travail transféré à une société américaine...), l'activité de la société a été transférée à la filiale suisse et le salarié a signé un accord de collaboration avec celle-ci.

La filiale suisse a notifié au salarié son licenciement. Contestant son licenciement, le salarié saisit la juridiction prud'homale française qui s'est déclarée incompétente et a renvoyé les parties à mieux se pourvoir devant une juridiction étrangère.

La cour d'appel, statuant sur contredit, a rendu un arrêt confirmatif.

La question posée par le pourvoi était de savoir si l'article 5 § 1 de la convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale pouvait trouver application du fait que le travailleur accomplissait habituellement son travail en dehors du territoire des Etats contractants.

En effet, l'article 5 § 1 de ladite convention régit notamment les compétences spéciales en matière de contrat individuel de travail. Il dispose notamment que « *Le défendeur domicilié sur le territoire d'un État contractant peut être attiré, dans un autre État contractant:*

I[...]; en matière de contrat individuel de travail, ce lieu est celui où le travailleur accomplit habituellement son travail, et, si le travailleur n'accomplit pas habituellement son travail dans un même pays, ce lieu est celui où se trouve l'établissement qui a embauché le travailleur. »

En outre, dans l'hypothèse où cet article 5 § 1 ne trouve pas application, la compétence est-elle à déterminer en application de l'article 2 de la convention qui pose une règle non pas spéciale mais générale en établissant que « *les personnes domiciliées sur le territoire d'un État contractant sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet État. »*

La chambre sociale reprend les constatations de la cour d'appel qui avait relevé que « *selon la lettre d'engagement signée des deux parties en date du 4 avril 2005, l'employeur était la société suisse Essex Chemie AG, dont le siège est à Lucerne, et que l'intéressé avait accompli habituellement son travail à Dubaï* », et en déduit que « *le défendeur ne pouvait être attiré que devant la juridiction de l'Etat de son siège social* ».

La chambre sociale décide ainsi que l'article 5 § 1 ne trouve pas application dès lors que l'accomplissement habituel du travail s'effectue en dehors des Etats contractants. Elle estime ensuite que la compétence se détermine dans ce cas en fonction du domicile du défendeur, conformément à l'article 2 de la convention de Lugano.

Il convient de rappeler que la chambre sociale a déjà eu l'occasion de procéder à un raisonnement similaire en visant les articles 2 et 5 § 1 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, prise en considération dans la rédaction de la convention de Lugano qui lui est postérieure.

En effet, dans un arrêt rendu le 21 janvier 2004 (pourvoi n° 01-41.232, *Bull.* 2004, V, n° 22), la chambre sociale avait écarté l'application de l'article 5 § 1 au profit de l'article 2, après avoir relevé que la cour d'appel avait constaté que « *l'intéressé avait accompli habituellement son travail au Vietnam où il avait été embauché, en sorte que le défendeur ne pouvait être attiré que devant la juridiction de l'État de son siège social.* »

**Mentions obligatoires sur le jugement*

Sommaire

Une cour d'appel qui, après avoir déclaré la juridiction prud'homale incompétente, rejette des demandes au titre d'un contrat de travail n'a pas à désigner la juridiction compétente pour connaître de demandes qui ne sont fondées sur aucune autre cause.

Soc, 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1432 FS- P+B

N° 11-13.099 - C.A. Metz, 8 septembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Note

Il résulte de l'article 96 du code de procédure civile que *“lorsque le juge estime que l'affaire relève de la compétence d'une juridiction répressive, administrative, arbitrale ou étrangère, il renvoie seulement les parties à mieux se pourvoir. Dans tous les autres cas, le juge qui se déclare incompétent désigne la juridiction qu'il estime compétente. Cette désignation s'impose aux parties et au juge de renvoi”*.

La chambre sociale de la Cour de cassation décide que *“violent ce texte les juges du fond qui se prononcent sur la compétence sans désigner la juridiction estimée compétente pour connaître de la demande”*(Soc., 14 avril 1999, pourvoi n° 97-40.697, Bull. 1999, V, n° 178; Soc., 8 juin 1999, pourvoi n° 97-41.530, Bull. 1999, V, n° 262).

Dans la présente affaire, le conseil de prud'hommes avait décliné sa compétence, rejeté les demandes et invité le demandeur à mieux se pourvoir. La cour d'appel ayant confirmé ce jugement, le pourvoi invoquait une violation des articles 86 et 96 du code de procédure civile.

La question posée à la chambre sociale de la Cour de cassation était donc la suivante : le juge qui se déclare incompétent et statue sur le fond en rejetant les demandes fondées sur l'existence d'un contrat de travail doit-il, en application de l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile, désigner la juridiction qu'il estime compétente ?

Elle y répond par la négative : lorsque le juge, saisi d'une demande fondée sur un contrat de travail, rejette cette demande en estimant qu'il n'y a pas de contrat de travail, la désignation de la juridiction compétente n'est pas requise.

La solution est différente lorsque le juge se borne à déclarer la juridiction incompétente sans statuer sur la demande du salarié; dans ce cas le juge doit désigner la juridiction qu'il estime compétente (Soc., 14 avril 1999, pourvoi n° 97-40.697 et Soc., 8 juin 1999, pourvoi n° 97-41.530, précités).

La distinction n'est pas nouvelle puisque dans un arrêt du 21 juin 1984 figurait déjà la motivation suivante : *“Mais attendu que la cour d'appel, qui a écarté les prétentions de M. X fondées sur l'existence d'un contrat de travail, n'avait pas à désigner la juridiction compétente pour connaître de demandes qui n'avaient aucune autre cause”* (Soc., 21 juin 1984, pourvoi n° 82-42.409, Bull. 1984, V, n° 264).

**Unicité de l'instance*

Sommaire 1

Le recours en révision n'est pas soumis à la règle de l'unicité de l'instance prévue par l'article R.1452-6 du code du travail.

Soc., 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1434 FS - P+B

N° 10-26.296 - FS, P+B

M. Lacabarats, Pt. - Mme Deurbergue, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Sommaire 2

Si une transaction conclue en cours d'instance produit les mêmes effets qu'un jugement sur le fond pour l'application de l'article R.1452-6 du code du travail, elle n'interdit toutefois pas d'engager par la suite une nouvelle procédure portant sur des prétentions dont le fondement est né ou s'est révélé postérieurement à la transaction.

En conséquence, l'unicité de l'instance est sans application lorsque les faits de discrimination retenus pour condamner l'employeur sont postérieurs à la transaction ayant mis fin à une précédente procédure.

Soc., 13 juin 2012

REJET

Arrêt n° 1435 FS - P+B

N° 10-26.857 - CA Bordeaux, 21 septembre 2010

M. Lacabarats, Pt. - Mme Terrier-Mareuil, Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Note

Par deux arrêts rendus le même jour, la chambre sociale de la Cour de cassation vient compléter sa jurisprudence relative au principe de l'unicité de l'instance, et précisément déterminer son domaine d'application.

L'article R. 1452-6 du code de procédure civile dispose que « *toutes les demandes liées au contrat de travail entre les mêmes parties font, qu'elles émanent du demandeur ou du défendeur, l'objet d'une seule instance.*

Cette règle n'est pas applicable lorsque le fondement des prétentions est né ou révélé postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes. »

Cette règle de l'instance unique est une condition de recevabilité supplémentaire et spécifique à l'instance prud'homale.

Ce principe qui contraint les parties à faire juger l'ensemble de leurs prétentions dans une seule instance dès lors qu'il s'agit des mêmes parties et du même contrat de travail déroge aux règles de droit commun de la procédure civile.

Néanmoins ce principe a des tempéraments. D'une, part, cette règle n'est pas applicable en cas de survenance d'éléments nés ou révélés postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes (article R. 1425-6, alinéa 2, du code du travail), et d'autre part, il avait été introduit en 1974 la possibilité de former des demandes nouvelles, même en appel afin d'atténuer les conséquences rigoureuses de ce principe (article R. 1452-7 du code du travail).

Il convient de rappeler que ce principe a été introduit dans notre droit par la loi du 27 mars 1907 dans le but de faire échec à toute fraude aux taux d'appel de la part du salarié, d'éviter la multiplication des instances, d'empêcher le risque de contrariété de décisions rendues par des juges différents et enfin limiter l'encombrement des juridictions prud'homales (Pierre Lyon-Caen, « Le principe d'unicité d'instance doit-il être maintenu ? », *in Droit Social 2004*, p.100).

Un arrêt rendu par la chambre sociale le 16 novembre 2010 (pourvoi n°09-70.404, *Bull.* 2010, V, n° 260) est venu tempérer l'application plutôt stricte faite de ce principe jusqu'alors. Il a été jugé à cette occasion que « *la règle de l'unicité de l'instance instituée par l'article R. 1452-6 du code du*

travail n'est opposable que lorsque l'instance précédente s'est achevée par un jugement sur le fond ».

Cet arrêt a véritablement constitué une première étape tendant à limiter le champ d'application de ce principe, dont les effets peuvent aboutir à un véritable déni de justice.

Par un arrêt rendu le 9 mars 2011 (pourvoi n° 09-65.213, *Bull.* 2011, V, n° 72), au visa de l'article 880-2 du code de procédure civile de Nouvelle-Calédonie, la chambre sociale a confirmé son revirement de 2010 et énoncé dans un attendu de principe que « *la règle de l'unicité de l'instance résultant de ce texte n'est applicable que lorsque l'instance principale s'est achevée par un jugement sur le fond.* »

Par deux arrêts rendus le 4 octobre 2011 (pourvois n° 10-23.322 et 10-15.249, *Bull.* 2011, V, n° 224), la chambre sociale avait décidé :

- dans la première espèce, que lorsqu'une instance s'est achevée par une décision non avenue, le principe de l'unicité de l'instance ne fait pas obstacle à ce que le justiciable procède à une reprise d'instance en application de l'article 478 du code de procédure civile ;
- dans la seconde espèce, que l'extinction de l'instance du fait de l'acquiescement du défendeur ne prive pas le défendeur de présenter de nouvelles demandes devant la juridiction prud'homale dans le cadre d'une nouvelle instance et ce, nonobstant le principe de l'unicité de l'instance.

Dans un arrêt du 8 février 2012 (pourvoi n° 10-27.940, *Bull.* 2012, V, n° 66), la chambre sociale a décidé, dans la même logique, que « *le principe de l'unicité de l'instance ne peut être opposé devant la juridiction prud'homale en raison d'une action introduite devant une juridiction étrangère* ».

Aussi, très récemment, la chambre sociale a décidé, dans un attendu de principe (23 mai 2012, pourvoi n° 10-24.033, *Bull.* 2012, V, n° 157), que « *La règle de l'unicité de l'instance résultant de l'article R. 1452-6 du code du travail n'est applicable que lorsque l'instance précédente s'est achevée par un jugement sur le fond.* »

Par les deux présents arrêts rendus le 13 juin 2012, la chambre sociale s'inscrit manifestement dans la continuité de sa jurisprudence datant de 2010 marquée par la volonté de limiter le domaine d'application du principe d'unicité de l'instance.

Elle apporte ainsi deux précisions s'agissant, d'une part, du recours en révision, et d'autre part, de la transaction.

- 1) Le premier arrêt soulevait la question de savoir si le recours en révision était soumis à la règle de l'unicité de l'instance.

Le recours en révision est une voie de recours extraordinaire. Il n'a pas d'effet suspensif et n'est ouvert que dans les cas spécifiés par la loi, limitativement énumérés par l'article 595 du code de procédure civile, qui prévoit quatre cas d'ouverture.

Selon les termes de l'article 593 du code de procédure civile, « *le recours en révision tend à faire rétracter un jugement passé en force de chose jugée pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit* ».

La question soulevée était inédite. La chambre sociale rejette le pourvoi et décide que « *le recours en révision n'est pas soumis à la règle de l'unicité de l'instance prévue par l'article R. 1452-6 du code du travail* ».

Cette solution marque la volonté affirmée de la Cour de cassation de restreindre le domaine d'application du principe d'unicité de l'instance et suggère l'idée que ce principe ne peut limiter l'exercice d'une voie de recours.

2) Le second arrêt posait la question de savoir quels étaient les effets d'une transaction conclue en cours d'instance sur l'application de la règle de l'unicité de l'instance.

L'article 2052 du code civil dispose que « *les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Elles ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion* ».

La chambre sociale énonce que comme la transaction doit être assimilée à un jugement sur le fond, la règle de l'unicité de l'instance est donc applicable.

Néanmoins, dans l'espèce soumise, il résulte « *des pièces de la procédure produites et de l'arrêt que la première instance a pris fin par une transaction conclue en juillet 2000 et que les seuls faits de discrimination retenus par la décision attaquée pour prononcer la condamnation se situent après l'année 2000* », de sorte que le tempérament posé à l'article R. 1452-6 du code du travail est pleinement applicable.

En effet, le second alinéa de l'article R. 1452-6 du code du travail dispose que « *Cette règle [celle de l'unicité de l'instance] n'est pas applicable lorsque le fondement des prétentions est né ou révélé postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes* ».

Par un raisonnement par analogie, la chambre sociale offre une illustration de la règle selon laquelle la survenance d'éléments postérieurs à la saisine du conseil de prud'hommes rend inopposable le principe de l'unicité de l'instance.



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

Site internet : www.courdecassation.fr

Twitter : @courdecassation