



SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES  
ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION

Bureau du contentieux de la chambre sociale<sup>1</sup>

Version actualisée au : 30/01/2023

---

**Panorama de jurisprudence de la Chambre sociale**

**Janvier 2022 – Décembre 2022**

---

***Avertissement** : le présent panorama a vocation à apporter des éléments de nature documentaire. Il ne saurait engager la Cour de cassation dans le cadre de son activité juridictionnelle.*

---

<sup>1</sup> **Rédacteurs** : Saliha Safatian, magistrat en charge du bureau du droit du travail, Jade El Marbouh, assistance de justice, et Geoffrey Perrier, stagiaire

## TABLE DES MATIÈRES

<b>1. ÉVOLUTIONS IMPORTANTES AU COURS DES DOUZE DERNIERS MOIS.....</b>	<b>5</b>
1.1. Relations individuelles de travail.....	5
1.2. Relations collectives de travail.....	15
<b>2. ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE DE L'ANNÉE 2022 (PAR THÈMES).....</b>	<b>22</b>
<b>2.1. CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL.....</b>	<b>22</b>
2.1.1. Lien de subordination, critères.....	22
2.1.2. Contrats spéciaux : contrat à durée déterminée, contrat de travail temporaire.....	23
2.1.3. Discrimination.....	29
2.1.4. Obligation de loyauté, clause de loyauté.....	31
2.1.5. Statuts particuliers.....	32
2.1.6. Procédures collectives et créances salariales.....	34
2.1.7. Transfert du contrat de travail.....	34
2.1.8. Liberté religieuse et principe de neutralité.....	38
2.1.9. Clauses du contrat de travail.....	39
2.1.10. Coemploi.....	40
<b>2.2. DURÉE DU TRAVAIL ET REMUNERATION.....</b>	<b>41</b>
2.2.1. Durée maximale du travail.....	41
2.2.2. Forfait annuel en jours.....	43
2.2.3. Forfait en heures.....	45
2.2.4. Repos compensateur de remplacement.....	47
2.2.5. Congés payés.....	47
2.2.6. Temps de trajet.....	49
2.2.7. Travail dominical.....	50
2.2.8. Intéressement et participation.....	52
2.2.9. Prescription triennale.....	53
2.2.10. Mesures dérogatoires, COVID-19.....	55
2.2.11. Pause méridienne, rémunération.....	56
2.2.12. Travail intermittent.....	57
2.2.13. Temps partiel.....	58
2.2.14. Astreinte.....	59
2.2.15. Congé sans solde et compte-épargne -temps.....	60
2.2.16. Application de la Convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire du 12 juillet 2001.....	60
<b>2.3. SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL.....</b>	<b>62</b>
2.3.1. Inaptitude.....	62
2.3.2. Médecin du travail salarié.....	64
2.3.3. Obligation de sécurité, charge de travail.....	65
2.3.4. Amiante, ACAATA.....	66
2.3.5. Arrêt maladie, activité partielle et statut collectif.....	66
2.3.6. Prévention et COVID-19.....	67

<b>2.4. ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL.....</b>	<b><u>69</u></b>
2.4.1. Statuts collectifs spéciaux.....	<u>69</u>
2.4.2. Accord collectif, GPEC et modification du contrat de travail.....	<u>71</u>
2.4.3. Accord collectif, action en nullité et exception d'illégalité.....	<u>72</u>
2.4.4. Conflits collectifs.....	<u>75</u>
2.4.5. Restructuration des branches.....	<u>76</u>
2.4.6. Interprétation des accords collectifs.....	<u>77</u>
2.4.7. Accords collectifs, application.....	<u>78</u>
2.4.8 Action syndicale.....	<u>79</u>
2.4.9. Droit d'expression directe et collective.....	<u>80</u>
<b>2.5. REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES.....</b>	<b><u>81</u></b>
2.5.1. Vote électronique.....	<u>81</u>
2.5.2. Éligibilité.....	<u>82</u>
2.5.3. Statut protecteur.....	<u>83</u>
2.5.4. Attributions du comité social et économique.....	<u>84</u>
2.5.5. Désignation du délégué syndical.....	<u>88</u>
2.5.6. Établissements distincts, niveau de consultation.....	<u>90</u>
2.5.7. Comité social et économique, expertise.....	<u>90</u>
2.5.8. Représentation des salariés et conseil de surveillance.....	<u>91</u>
2.5.9. Répartition des salariés entre les collèges électoraux.....	<u>92</u>
<b>2.6. RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL.....</b>	<b><u>94</u></b>
2.6.1. Nullité du licenciement, liberté fondamentale.....	<u>94</u>
2.6.2. Rupture conventionnelle.....	<u>99</u>
2.6.3. Résiliation judiciaire.....	<u>100</u>
.....	<u>101</u>
2.6.4. PSE, annulation de la décision de validation ou homologation du plan.....	<u>103</u>
2.6.5. PSE, mise en œuvre.....	<u>105</u>
2.6.6. Rupture d'un contrat d'apprentissage.....	<u>106</u>
2.6.7. Signataire de la lettre de licenciement, pouvoir.....	<u>107</u>
.....	<u>107</u>
2.6.8. Indemnités prud'homales, barème, conventionnalité.....	<u>108</u>
2.6.9. Licenciement économique.....	<u>112</u>
2.6.10. Licenciement pour inaptitude.....	<u>115</u>
2.6.11. Licenciement pour faute, preuve du harcèlement, enquête interne.....	<u>116</u>
2.6.12. Procédure conventionnelle, garantie de fond.....	<u>117</u>
2.6.13. Licenciement, procédure, lettre.....	<u>118</u>
2.6.14. Appréciation des motifs du licenciement : recherche de la véritable cause du licenciement.....	<u>119</u>
2.6.15. Licenciement d'un salarié étranger en situation d'emploi illicite.....	<u>120</u>
2.6.16. Nature des indemnités et indemnités conventionnelles.....	<u>120</u>
2.6.17. Licenciement d'un journaliste, rôle de la commission arbitrale des journalistes.....	<u>121</u>
<b>2.7. ACTIONS EN JUSTICE.....</b>	<b><u>122</u></b>
2.7.1. Séparation des pouvoirs.....	<u>122</u>
2.7.2. Prud'hommes, compétence matérielle.....	<u>128</u>
2.7.3. Prud'hommes, compétence territoriale.....	<u>129</u>

2.7.4. Prud'hommes, bureau de conciliation et d'orientation.....	<a href="#">129</a>
2.7.5. Prud'hommes, prescription.....	<a href="#">129</a>
2.7.6. Prud'hommes, référé.....	<a href="#">133</a>
2.7.7. Prud'hommes, clause de conciliation.....	<a href="#">134</a>
2.7.8. Prud'hommes, autorité de chose jugée.....	<a href="#">134</a>
2.7.9. Prud'hommes, demandes additionnelles.....	<a href="#">135</a>
<b>2.8. PROTECTION SOCIALE COMPLÉMENTAIRE.....</b>	<b><a href="#">136</a></b>
2.8.1. Vieillesse.....	<a href="#">136</a>
2.8.2. Prévoyance, risque décès, régime AGIRC.....	<a href="#">137</a>
<b>3. QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE.....</b>	<b><a href="#">138</a></b>

# **1. ÉVOLUTIONS IMPORTANTES AU COURS DES DOUZE DERNIERS MOIS**

## **1.1. Relations individuelles de travail**

### **1.1.1. Exécution du contrat de travail**

- **Soc., 26 janv. 2022, pourvoi n°20-13.266, FS-B/R** (Forfait annuel en jours : indemnisation de la renonciation aux jours de repos.)

Lorsque le salarié, soumis à un régime de forfait en jours, accomplit des jours de travail en dépassement de ce forfait malgré l'absence de conclusion de l'accord écrit relatif à la renonciation des jours de repos en contrepartie d'une majoration de salaire, le juge fixe, dans le respect du minimum de 10 %, le montant de la majoration applicable à la rémunération due en contrepartie du temps de travail excédant le forfait convenu.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*Cet arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### **Doctrine :**

- F. Champeaux, « Le régime d'indemnisation du dépassement du forfait en jours », *Semaine sociale Lamy*, n°1987.
- G. François, « Renonciation du salarié en forfait-jours à des jours de repos : quelle majoration en l'absence de précision de l'accord ? », *JCP S* 2022, 1065.
- P. Paccotte et S. Borocco, « La rémunération des jours de dépassement des conventions de forfait en jours », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°537.
- S. Riancho, « Forfait en jours : le juge peut, en certaines hypothèses, fixer la majoration salariale pour le travail effectué en dépassement du forfait », *BJT* mars 2022, n°BJT201b9, p. 14.
- M. Véricel, « Nouvelles précisions sur le régime des forfaits jours : recevabilité de l'action syndicale et dépassement de forfait », *Rev. Trav.* 2022. 317.
- « Conventions de forfait – forfait annuel en jours – dépassement du forfait », *RJS* 04/22, n°186.
- « Convention de forfait en jours et renonciation de jours de repos : quel taux de majoration de salaire appliqué en l'absence d'avenant ? » *JCP S* 2022, act. 50.

- [Soc., 06 juillet 2022, pourvoi n°21-15.189, FP-B/R \(COVID-19 : jours de repos imposés.\)](#)

## SOMMAIRE 1 :

En cas de litige relatif à la mise en œuvre par l'employeur des dispositions des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, lui permettant, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du COVID-19, d'imposer aux salariés à des dates déterminées par lui la prise de jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail, d'une convention de forfait ou résultants de droits affectés sur un compte-épargne temps, il appartient au juge de vérifier que l'employeur, auquel incombe la charge de la preuve, justifie que les mesures dérogatoires, qu'il a adoptées en application de ces articles, ont été prises en raison de répercussions de la situation de crise sanitaire sur l'entreprise.

## SOMMAIRE 2 :

Les mesures des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, qui permettent à l'employeur, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie au regard des difficultés économiques liées à la propagation du COVID-19, d'imposer unilatéralement l'utilisation de droits à repos acquis, ne s'appliquent pas aux salariés qui se trouvent dans l'impossibilité de continuer à travailler au motif qu'ils relèveraient, en raison de leur situation personnelle, du régime d'activité partielle institué par l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020, prévu pour les salariés vulnérables présentant un risque de développer une forme grave au virus SARS-CoV-2, partageant le même domicile qu'une personne présentant cette vulnérabilité ou étant parent d'un enfant ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

## Doctrine :

- M.-L. Boulanger, A. Clerc, « Mesures d'urgence sanitaire : précisions sur le dispositif permettant à l'employeur d'imposer des jours de repos », *Lexbase hebdo, éd. Sociale*, n°918, 29 sept. 2022.
- J. Cortot, « Covid-19 : justification des repos imposés », *D. actu.* 12 sept. 2022.
- J. Cortot, « L'impact indemnitaire du placement en activité partielle du salarié déjà en arrêt maladie », *D. actu.* 20 sept. 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Ordonnances Covid-19 : conditions d'application des mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée de travail et de jours de repos », *JCP G* 2022, 883.
- D. Julien-Paturle, « Précisions sur la possibilité d'imposer des jours de repos en 2020 pendant la pandémie liée au virus Covid-19 », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°547, 14 sept. 2022.

- Y. Leroy, « Des jours de repos imposés en raison de la Covid-19 », *Dr. Soc.* 2022. 840.
- S. Riancho, « Covid-19 : précisions sur les conditions de la détermination unilatérale par l'employeur de jours de repos », *BJT* sept. 2022, n°BJT201p7, p. 16.
- « Aménagement du temps de travail – dispositif conventionnel de répartition sur plus d'une semaine – jours de repos », *RJS* 10/22, n°518.
- « Le zoom de la semaine Ordonnances Covid-19 : l'interprétation de la chambre sociale de la Cour de cassation », *Semaine sociale Lamy*, n°2008, 11 juill. 2022.
- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-14.178, FS-B/R (Astreinte : requalification en temps de travail effectif.)**

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, alors que le salarié invoquait le court délai d'intervention qui lui était imparti pour se rendre sur place après l'appel de l'usager, a écarté la demande en requalification d'une période d'astreinte en temps de travail effectif, sans vérifier si le salarié avait été soumis, au cours de cette période, à des contraintes d'une intensité telle qu'elles avaient affecté, objectivement et très significativement, sa faculté de gérer librement au cours de cette période, le temps pendant lequel ses services professionnels n'étaient pas sollicités et de vaquer à des occupations personnelles.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Champeaux, « La notion d'astreinte happée par la CJUE », *Semaine sociale Lamy*, n°2022, 21 nov. 2022.
- C. Couédel, « Régime des astreintes et office du juge : la nécessaire prise en compte du degré de contrainte imposé au salarié », *D. actu.* 15 nov. 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Distinction entre astreinte et permanence constituant un temps de travail effectif », *JCP G* 2022, act. 1266.
- B. Desaint, M. Buscarini, « Trop de contraintes tue l'astreinte », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°926.
- G. François, « Permanence constituant du temps de travail effectif et astreinte : quel critère de distinction ? », *JCP S* 2022, 1284.
- « Travail effectif – astreinte - définition », *RJS* 23/01, n°20.

- [Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-14.060, FP-B/R \(Différence discriminatoire à raison du sexe\).](#)

En application des articles L. 1121-1, L. 1132-1, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, et L. 1133-1 du code du travail, mettant en œuvre en droit interne les articles 2, § 1, et 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, les différences de traitement en raison du sexe doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle véritable et déterminante et être proportionnées au but recherché.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêt du 14 mars 2017, *Micropole Univers*, C-188/15) que, par analogie avec la notion d'« exigence professionnelle essentielle et déterminante » prévue à l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, la notion d'« exigence professionnelle véritable et déterminante », au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause. Il résulte en effet de la version en langue anglaise des deux directives précitées que les dispositions en cause sont rédigées de façon identique : « *such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement* ».

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour débouter un salarié engagé en qualité de steward de ses demandes fondées notamment sur la discrimination, après avoir constaté que l'employeur lui avait interdit de se présenter à l'embarquement avec des cheveux longs coiffés en tresses africaines nouées en chignon et que, pour pouvoir exercer ses fonctions, l'intéressé avait dû porter une perruque masquant sa coiffure au motif que celle-ci n'était pas conforme au référentiel relatif au personnel navigant commercial masculin, ce dont il résultait que l'interdiction faite à l'intéressé de porter une coiffure, pourtant autorisée par le même référentiel pour le personnel féminin, caractérisait une discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe, d'une part se prononce par des motifs, relatifs au port de l'uniforme, inopérants pour justifier que les restrictions imposées au personnel masculin relatives à la coiffure étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie aérienne et préserver l'image de celle-ci, d'autre part se fonde sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin, laquelle ne peut constituer une exigence professionnelle véritable et déterminante justifiant une différence de traitement relative à la coiffure entre les femmes et les hommes, au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

*Une [note explicative de cet arrêt](#), ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*



## Doctrine :

- P. Adam, « Détresse d'un steward », *Semaine sociale Lamy*, n°2024, 5 déc. 2022.
- J.-P. Lhernould, « Réguler le port des coiffures dans l'entreprise peut constituer une discrimination fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe », *JCP S* 2022, 1317.
- A. Lyon-Caen, « Leçon de coiffure », *Rev. dr. tr.* 2022, p. 675.
- M. Peyronnet, « La chambre sociale va-t-elle détruire les stéréotypes de genre à la racine ? », *D. actu.*, 5 déc. 2022.
- P. Spinosi, « (Dé)tresse du genre », *JCP G* 2022, 1396.
- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°20-21.924, FP-B/R (Temps de déplacement professionnel : cas d'assimilation à du temps de travail effectif)**

Il résulte de l'obligation d'interprétation des articles L. 3121-1 et L. 3121-4 du code du travail à la lumière 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 que, lorsque les temps de déplacements accomplis par un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premier et dernier clients répondent à la définition du temps de travail effectif telle qu'elle est fixée par l'article L. 3121-1 du code du travail, ces temps ne relèvent pas du champ d'application de l'article L. 3121-4 du même code.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt, ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

## Doctrine :

- A. Fabre, « La sophistication du procédé d'interprétation conforme », *SSL* 2022, n°2024, p. 8.
- L. Malfettes, « Un temps de trajet peut être du temps de travail effectif », *D. actu.* 30 nov. 2022.
- M. Morand, « Le temps de travail astreignant des itinérants », *Semaine sociale Lamy*, n°2024, 5 déc. 2022.

### **1.1.2. Rupture du contrat de travail**

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-15.247, FP-B/R (Barème d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse : absence d'effet direct de l'article 24 de la Charte sociale européenne).**

#### **SOMMAIRE 1 :**

Sous réserve des cas où est en cause un traité international pour lequel la Cour de justice de l'Union européenne dispose d'une compétence exclusive pour déterminer s'il est d'effet direct, les stipulations d'un traité international, régulièrement introduit dans l'ordre juridique interne conformément à l'article 55 de la Constitution, sont d'effet direct dès lors qu'elles créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir et que, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elles n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers.

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particulier.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017.

#### **SOMMAIRE 2 :**

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017.

*Une [note explicative de cet arrêt](#), ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

## Doctrine :

- P. Adam, « Abracadabra : le magicien et le barème », *Dr. Soc.* 2022. 739.
- A. Bugada, « Le barème prud'homal bétonné », *Procédures*, n°7, comm. 174.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Validation du barème Macron et exclusion du contrôle de conventionnalité in concreto », *JCP G* 2022, 643.
- P. Deumier, « L'exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* : l'esprit et les méthodes » *RTD. Civ.* 2022. 575.
- S. Gerry-Vernières, « Saga contentieuse relative au barème d'indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse : des contrôles et des sources », *RDC* déc. 2022, n°RDC201a6.
- J.-G. Huglo, F. Champeaux et C. Cheriet, « Les arrêts sur le barème sont conformes à la tradition constitutionnelle française », *Semaine sociale Lamy*, n°2014, 26 sept. 2022.
- J. Icard, « Barème : une fin de saga bâclée », *Semaine sociale Lamy*, n°2000, 16 mai 2022.
- G. Loiseau, « Le barème s'incruste », *JCP S* 2022, 1151.
- P. Lokiec, « L'intouchable barème des indemnités prud'homales », *D.* 2022. 1088.
- L. Malfettes, « La conventionnalité du barème Macron », *D. actu.* 16 mai 2022.
- J. Mouly, « Le barème Macron inopportunément renforcé par la chambre sociale de la Cour de cassation », *Dr. Soc.* 2022. 733.
- H. Nasom-Tissandier, « Conventionnalité du barème Macron : épisode final ou fin de saison ? », *RJS* 08-09/22.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements sans cause réelle et sérieuse : épilogue à suivre », *Gaz. Pal.* 5 juill. 2022, n°GPL437u5, p. 24.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements injustifiés : fin... et suites ? », *JCP G* 2022, 753.
- C. Radé, « Barème : vous avez dit motivation enrichie ? », *Dr. Soc.* 2022. 473.
- J.-E. Ray, « Les arrêts du 11 mai 2022, le clap de fin », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°543, 7 juin 2022.
- M. Richevaux, « Barème Macron, échec et mat ou simple roque ? », *LPA* sept. 2022, p. 62.

- S. Sereno, « Barème Macron : application obligatoire en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse consacrée par la Chambre sociale », *Lexbase Hebdo, édition sociale*, 2 juin 2022, n°908.
- E. Serverin, R. Dalmasso, « Quelle place pour les faits dans la mesure de l'effet des règles ? Une autre interprétation *in abstracto* est possible », *Dr. Soc.* 2022. 729.
- « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement sans cause réelle et sérieuse – indemnisation », *RJS* 07/22, n°367.
- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-14.490, FP-B/R (Barème d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse : compatibilité avec la Convention OIT 158).**

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.

Les dispositions des articles L. 1235-3, L. 1235-3-1 et L. 1235-4 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui permettent raisonnablement l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi et assurent le caractère dissuasif des sommes mises à la charge de l'employeur, sont de nature à permettre le versement d'une indemnité adéquate ou une réparation considérée comme appropriée au sens de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

Il en résulte que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention précitée.

Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui, pour condamner l'employeur au paiement d'une somme supérieure au montant maximal prévu par l'article L. 1235-3 précité, retient que ce montant ne permet pas, compte tenu de la situation concrète et particulière du salarié, une indemnisation adéquate et appropriée du préjudice subi compatible avec les exigences de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail, alors qu'il lui appartenait seulement d'apprécier la situation concrète de la salariée pour déterminer le montant de l'indemnité due entre les montants minimaux et maximaux déterminés par l'article L. 1235-3 du code du travail.

*Une [note explicative de cet arrêt](#), ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Abracadabra : le magicien et le barème », *Dr. Soc.* 2022. 739.
- A. Bugada, « Le barème prud'homal bétonné », *Procédures*, n°7, comm. 174.

- G. Dedessus-Le-Moustier, « Validation du barème Macron et exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* », *JCP G* 2022, 643.
- P. Deumier, « L'exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* : l'esprit et les méthodes » *RTD. Civ.* 2022. 575.
- J.-G. Huglo, F. Champeaux et C. Cheriet, « Les arrêts sur le barème sont conformes à la tradition constitutionnelle française », *Semaine sociale Lamy*, n°2014, 26 sept. 2022.
- J. Icard, « Barème : une fin de saga bâclée », *Semaine sociale Lamy*, n°2000, 16 mai 2022.
- G. Loiseau, « Le barème s'incrute », *JCP S* 2022, 1151.
- P. Lokiec, « L'intouchable barème des indemnités prud'homales », *D.* 2022. 1088.
- L. Malfettes, « La conventionnalité du barème Macron », *D. actu.* 16 mai 2022.
- J. Mouly, « Le barème Macron inopportunément renforcé par la chambre sociale de la Cour de cassation », *Dr. Soc.* 2022. 733.
- H. Nasom-Tissandier, « Conventionnalité du barème Macron : épisode final ou fin de saison ? », *RJS* 08-09/22.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements sans cause réelle et sérieuse : épilogue à suivre », *Gaz. Pal.* 5 juill. 2022, n°GPL437u5, p. 24.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements injustifiés : fin... et suites ? », *JCP G* 2022, 753.
- C. Radé, « Barème : vous avez dit motivation enrichie ? », *Dr. Soc.* 2022. 473.
- J.-E. Ray, « Les arrêts du 11 mai 2022, le clap de fin », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°543, 7 juin 2022.
- S. Riancho, « Barème dit « Macron » : la conventionnalité affirmée à l'aune de l'article 10 de la convention n°158 de l'OIT », *BJT* juin 2022, n°BJT201k8, p. 16.
- M. Richevaux, « Barème Macron, échec et mat ou simple roque ? », *LPA* sept. 2022, n°LPA201u2, p. 62.
- S. Sereno, « Barème Macron : application obligatoire en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse consacrée par la Chambre sociale », *Lexbase Hebdo, édition sociale*, 2 juin 2022, n°908.
- E. Serverin, R. Dalmaso, « Quelle place pour les faits dans la mesure de l'effet des règles ? Une autre interprétation *in abstracto* est possible », *Dr. Soc.* 2022. 729.

- C. Wolmark, « Barème Macron : les prémisses de l'arrêt n°21-14.490 du 11 mai 2022 », *Rev. Trav.* 2022. 361.

- « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement sans cause réelle et sérieuse – indemnisation », *RJS* 07/22, n°367.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-13.552, FS-B/R (Licenciement nul du salarié protégé : acquisition de droits à congés payés au titre de la période d'éviction.)**

Il résulte des articles L. 2411-1, L. 2411-2 et L. 2411-6 du code du travail et de 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, interprétés à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêts du 25 juin 2020, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria et Iccrea Banca*, C- 762/18 et C-37-19 ; CJUE, 20 juillet 2016, *Maschek*, C-341/15 ) que, lorsque le salarié protégé, dont le licenciement est nul en l'absence d'autorisation administrative de licenciement et qui a demandé sa réintégration, a fait valoir, ultérieurement, ses droits à la retraite, rendant ainsi impossible sa réintégration dans l'entreprise, l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur ouvre droit au paiement, au titre des congés payés afférents, à une indemnité compensatrice de congés payés. Dans l'hypothèse où le salarié a occupé un autre emploi au cours de la période comprise entre la date du licenciement illégal et celle de son départ à la retraite, il ne saurait toutefois prétendre, à l'égard de son premier employeur, aux droits au congé annuel correspondant à la période pendant laquelle il a occupé un autre emploi.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- B. Gauriau, « Salarié protégé, licenciement nul, indemnité pour violation du statut protecteur et indemnité compensatrice de congés-payés », *JCP S* 2022, 1286.

- J.-P. Lhernould, « Nullité du licenciement du salarié protégé dont la réintégration est impossible : l'indemnité compensatrice de congés payés est désormais due », *JSL* n°552.

- L. Malfettes, « Indemnité de violation du statut protecteur et indemnité de congés payés afférente », *D. actu.* 14 oct. 2022.

- « Contrôle – preuve des heures effectuées – salarié ayant présenté des éléments précis », *RJS* 12/22, n°623.

- « Licenciement nul d'un salarié protégé : la période d'éviction ouvre droit à congés payés », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18651, 13 oct. 2022.

## 1.2. Relations collectives de travail

### 1.2.1. Institutions représentatives du personnel

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-18.442, FP-B/R (Périmètre de désignation des délégués syndicaux : caractère d'ordre public du périmètre de d'établissement distinct)**

En premier lieu, eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, une organisation syndicale non signataire d'un accord collectif est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif lorsque cette clause est invoquée pour s'opposer à l'exercice de ses droits propres résultant des prérogatives syndicales qui lui sont reconnues par la loi.

En second lieu, aux termes de l'article L. 2143-3, alinéa 4, du code du travail, la désignation d'un délégué syndical peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques.

Ces dispositions, même si elles n'ouvrent qu'une faculté aux organisations syndicales représentatives, sont d'ordre public quant au périmètre de désignation des délégués syndicaux.

Il s'ensuit que ni un accord collectif de droit commun, ni l'accord d'entreprise prévu par l'article L. 2313-2 du code du travail concernant la mise en place du comité social et économique et des comités sociaux et économiques d'établissement ne peuvent priver un syndicat du droit de désigner un délégué syndical au niveau d'un établissement au sens de l'article L. 2143-3 du code du travail.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- P.-H. Antonmattei, « Exception d'illégalité d'une clause d'un accord collectif : la Cour de cassation prend la main », *Semaine Sociale Lamy*, n°1995, 11 avril 2022.
- G. Auzero, L. Bento de Carvalho, « L'exception d'illégalité appliquée aux conventions et accords collectifs de travail », *Dr. Soc.* 2022. 531.
- D. Baugard, « L'extension de l'exception d'illégalité d'un accord collectif aux CSE et aux syndicats non-signataires », *RDT* 2022. 395.
- F. Bergeron, « Accords collectifs : l'exception d'illégalité est ouverte aux syndicats non-signataires et aux CSE », *BJT* mai 2022, n°BJT201h7, p. 30.
- A. Bugada, « L'exception d'illégalité dans le contentieux des conventions et accords collectifs de travail », *Procédures* 2022, comm. 99.

- F. Champeaux, « Exception d'illégalité et périmètre de désignation des DS », *Semaine sociale Lamy*, n°1991, 14 mars 2022.
  - N. Dauxerre, « Identification des établissements distincts en vue de la désignation des délégués et action syndicale », *JCP S* 2022, 1102.
  - I. Odoul-Asorey, « L'exception d'illégalité d'un accord collectif de travail soulevée par un syndicat non signataire ou un comité social et économique », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
  - « Conventions et accords collectifs : règles communes – contentieux – nullité », *RJS* 05/22, n°262.
- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-16.002, FP-B/R (Comité social et économique : recevabilité de l'exception d'illégalité, prescription applicable)**

Eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, applicable en l'espèce du fait de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un comité social et économique est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif aux motifs que cette clause viole ses droits propres résultant des prérogatives qui lui sont reconnues par la loi.

L'exception d'illégalité d'une convention ou d'un accord collectif ne relève pas des dispositions de l'article 1185 du code civil.

Lorsque l'illégalité de tout ou partie d'une convention ou d'un accord collectif est invoquée par voie d'exception, la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance objet de la demande.

La reconnaissance de l'illégalité d'une clause d'une convention ou d'un accord collectif la rend inopposable à celui qui a soulevé l'exception.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

#### Doctrine :

- P.-H. Antonmattei, « Exception d'illégalité d'une clause d'un accord collectif : la Cour de cassation prend la main », *Semaine Sociale Lamy*, n°1995, 11 avril 2022.
- G. Auzero, L. Bento de Carvalho, « L'exception d'illégalité appliquée aux conventions et accords collectifs de travail », *Dr. Soc.* 2022. 531.



- D. Baugard, « L'extension de l'exception d'illégalité d'un accord collectif aux CSE et aux syndicats non-signataires », *RDT* 2022. 395.
- A. Bugada, « L'exception d'illégalité dans le contentieux des conventions et accords collectifs de travail », *Procédures* 2022, comm. 99.
- J.-F. Cesaro, « Le CSE peut soulever l'exception d'illégalité d'une clause d'un accord collectif », *JCP S* 2022, 1093.
- Q. Chatelier, « Exception d'illégalité d'un accord collectif : la logique l'emporte ! », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°541, 4 mai 2022.
- N. Dedessus-Le-Moustier, « Droit du comité social et économique à contestation des dispositions d'un accord collectif », *JCP G* 2022, 321.
- D. Fonteneau, « L'exception d'illégalité d'un accord collectif au secours du CSE et des syndicats qui souhaitent défendre tardivement leurs prérogatives », *CLCSE*, n°224, 1e avril 2022.
- I. Odoul-Asorey, « L'exception d'illégalité d'un accord collectif de travail soulevée par un syndicat non signataire ou un comité social et économique », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- « Conventions et accords collectifs : règles communes – contentieux - nullité », *RJS* 05/22, n°262.
- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-10.718, FS-B/R (Recevabilité de l'action syndicale aux fins de suspension du règlement intérieur ; irrecevabilité de l'action syndicale aux fins de nullité du règlement intérieur)**

Il résulte des articles L. 1321-4 et L. 2132-3 du code du travail qu'un syndicat est recevable à demander en référé que soit suspendu le règlement intérieur d'une entreprise en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel, en l'absence desquelles le règlement intérieur ne peut être introduit, dès lors que le non-respect de ces formalités porte un préjudice à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente. En revanche, un syndicat n'est pas recevable à demander au tribunal judiciaire par voie d'action au fond la nullité de l'ensemble du règlement intérieur ou son inopposabilité à tous les salariés de l'entreprise, en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

## Doctrine :

- G. Auzero, « Le règlement intérieur qui n'a pas été soumis aux représentants du personnel peut être contesté en justice par un syndicat », *BJT* nov. 2022, n°BJT201u3, p. 23.
- F. Champeaux, « Un syndicat peut demander en référé la suspension du règlement intérieur en raison du défaut de consultation des IRP », *Semaine sociale Lamy*, n°2015, 3 oct. 2022.
- C. Couëdel, « Règlement intérieur et défaut de consultation : les limites de l'action syndicale », *D actu*. 10 oct. 2022.
- N. Dedessus-Le-Moustier, « Suspension du règlement intérieur faute de consultation des institutions représentatives du personnel », *JCP G* 2022, 1085.
- D. Julien-Paturle, « Le rôle majeur du CSE dans l'adoption du règlement intérieur de l'entreprise », *CLCSE*, n°230, 1e nov. 2022.
- H. Nasom-Tissandier, « Suspension du règlement intérieur : recevabilité de l'action syndicale en défense de l'intérêt collectif de la profession », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°550, 25 oct. 2022.
- E. Perrin, « Un syndicat est recevable à demander la suspension du règlement intérieur en raison du défaut de consultation des IRP », *Gaz. Pal.* 2022, n°41, p. 62.
- F. Petit, « L'action d'un syndicat à l'égard d'un règlement intérieur irrégulier », *Dr. Soc.* 2023, p. 93.
- « sources professionnelles ou internes à l'entreprise - règlement intérieur d'entreprise - procédure d'établissement ou de modification », *RJS* 12/22, p. 643.
- **[Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-23.660, FS-B/R](#) (Consultation du CSE ; articulation des consultations récurrentes et des consultations ponctuelles).**

La consultation ponctuelle sur la modification de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise ou en cas de restructuration et compression des effectifs n'est pas subordonnée au respect préalable par l'employeur de l'obligation de consulter le comité social et économique sur les orientations stratégiques de l'entreprise.

Selon l'article 11, I, 1°, b), de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, d'urgence pour faire face à l'épidémie de COVID-19, afin de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de COVID-19 et aux conséquences des mesures prises pour limiter cette propagation, et notamment afin de prévenir et limiter la cessation d'activité des personnes physiques et morales exerçant une activité économique et des associations ainsi que ses incidences sur l'emploi, le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toute mesure, en matière de droit du travail ayant pour objet de modifier les modalités d'information et de consultation des instances représentatives du personnel, notamment du comité social et économique, pour leur permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis.

Selon l'article 11, I, 2°, de la même loi, afin de faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de la propagation de l'épidémie de COVID-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance, toute mesure adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions.

Aux termes de l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, prise en application de la loi d'habilitation n° 2020-290, notamment l'article 11, I, 2°, a et b, tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenu ou déchéance d'un droit quelconque et qui aurait dû être accompli pendant la période mentionnée à l'article 1 sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois.

Il en résulte que ce texte ne s'applique pas aux délais de consultation du comité social et économique.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*Cet arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- L. Aluome, « Consultations ponctuelles et récurrentes du CSE : la Cour de cassation se prononce en faveur de l'autonomie », *JCP E* 2022. 1394.
- F. Aubonnet, « Les consultations ponctuelles ne sont pas subordonnées au respect préalable de la consultation sur les orientations stratégiques », *Semaine sociale Lamy*, n°2016.
- G. Auzero, « Indépendance de la consultation sur les orientations stratégiques et des consultations ponctuelles », *BJS* nov. 2022, n°BJS20117, p. 6.
- J. Cadot, « Articulation entre consultation du CSE sur les orientations stratégiques et consultation ponctuelle », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°920, 13 oct. 2022.
- G. Loiseau, « L'indépendance des consultations du CSE », *JCP S* 2022, 1254.
- C. Mariano, « Articulation des consultations du CSE : pas d'obligation de coordonner les consultations ponctuelles avec la consultation récurrente sur les orientations stratégiques », *BJT* nov. 2022, n°BJT201u6, p. 26.

- P. Mureau, « Consultation récurrente sur les orientations stratégiques et consultation sur un projet ponctuel : la question de l'articulation est close », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°550.
- R. Ouakat, « L'employeur peut-il consulter le CSE sur un projet de restructuration sans l'avoir préalablement consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise ? », *CLCSE*, n°230, 1<sup>e</sup> nov. 2022.
- « Comité social et économique – entreprises d'au moins 50 salariés – attributions économiques et professionnelles », *RJS* 11/22, n°572.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-19.551, FS-B/R (Office du juge en cas de contestation).**

En application des articles L.2314-13 et R.2314-3 du code du travail, relèvent de la compétence du tribunal judiciaire, en dernier ressort, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux, les contestations contre la décision de l'autorité administrative fixant la répartition des sièges entre les différentes catégories de personnel et la répartition du personnel dans les collèges électoraux.

Il appartient en conséquence au tribunal judiciaire d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou la légalité interne de la décision de la direction régionale des entreprises, de l'économie, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte), désormais la direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (Dreets), et, s'il les dit mal fondées au regard de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de la décision administrative, de confirmer la décision, ou s'il les accueille partiellement ou totalement, d'annuler la décision administrative et de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige d'après l'ensemble des circonstances de fait à la date où le juge statue.

A cet égard, il résulte des articles L.2313-8 et L.2314-13 du code du travail que, dès lors que la détermination du périmètre des établissements distincts est préalable à la répartition des salariés dans les collèges électoraux de chaque établissement, il incombe à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge judiciaire à qui sa décision peut être déférée, de procéder à la répartition sollicitée par application de l'accord collectif définissant les établissements distincts et leurs périmètres respectifs. Il appartient ensuite au tribunal judiciaire, saisi du recours formé contre la décision rendue par le Direccte, d'apprécier la légalité de cette décision, au besoin après l'interprétation de l'accord collectif en cause, d'abord en respectant la lettre du texte de l'accord collectif, ensuite, si celui-ci manque de clarté, au regard de l'objectif que la définition des périmètres des établissements distincts soit de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt est disponible sur le site de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- L. Malfettes, « Réaffirmation de la compétence judiciaire en matière de contentieux électoral professionnel », *D. actu.* 4 janv. 2023.

**1.2.2. Accords collectifs**

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-18.442, FP-B/R** (Syndicat non-signataire d'un accord collectif : recevabilité de l'exception d'illégalité.)

*Cf. supra*

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-16.002, FP-B/R** (Comité social et économique : recevabilité de l'exception d'illégalité, prescription applicable)

*Cf. supra*

## **2. ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE DE L'ANNÉE 2022 (PAR THÈMES)**

### **2.1. CONTRAT DE TRAVAIL, ORGANISATION ET EXÉCUTION DU TRAVAIL**

#### **2.1.1. Lien de subordination, critères**

- **Soc., 13 avril 2022, pourvoi n°20-14.870, FS-B (Lien de subordination : conditions de reconnaissance dans le cadre d'une relation entre un chauffeur et une société utilisant une plateforme numérique).**

Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné. Peut constituer un indice de subordination le travail au sein d'un service organisé lorsque l'employeur en détermine unilatéralement les conditions d'exécution.

Ne donne pas de base légale à sa décision, la cour d'appel qui retient l'existence d'un contrat de travail entre un chauffeur et une plateforme en se déterminant par des motifs insuffisants à caractériser l'exercice d'un travail au sein d'un service organisé selon des conditions déterminées unilatéralement par la plateforme, sans constater que celle-ci a adressé au chauffeur des directives sur les modalités d'exécution du travail, et qu'elle disposait du pouvoir d'en contrôler le respect et d'en sanctionner l'inobservation.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### **Doctrine :**

- A. Charbonneau, « Travailleurs des plateformes et contentieux en requalification : un palliatif en attendant mieux ? », *BJT* mai 2022, n°BJT201i1, p. 21.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Plateformes numériques : exigence d'une preuve de lien de subordination caractérisant le contrat de travail », *JCP G* 2022, 565.
- J.-G. Huglo, « La tension entre l'exigence d'une jurisprudence cohérente et la multiplicité de la norme en droit du travail », *Semaine sociale Lamy*, n°2004, 13 juin 2022.
- J.P. Lhernould, « Tout travailleur de plateforme n'est pas nécessairement subordonné : l'exemple d'un chauffeur de taxi », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°544, 20 juin 2022.
- G. Loiseau, « Le droit tourmenté des travailleurs de plateformes », *JCP S* 2022, 1137.
- C. Radé, « Plateformes et contrat de travail : l'équation imparfaite », *Dr. Soc.* 2022. 522.
- « Plateforme de mise en relation par voie électronique – existence d'un contrat de travail – nécessité d'un lien de subordination », *RJS* 06/22, n°343.

## 2.1.2. Contrats spéciaux : contrat à durée déterminée, contrat de travail temporaire

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-12.271, FS-B (Action en requalification en CDI d'une succession de contrats de mission : délai de prescription).**

Selon l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Aux termes de l'article L. 1251-5 du code du travail, le contrat de mission, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice.

Selon l'article L. 1251-40 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, 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 résulte de la combinaison de ces textes que le délai de prescription d'une action en requalification d'une succession de contrats de mission en contrat à durée indéterminée à l'égard de l'entreprise utilisatrice, fondée sur le motif du recours au contrat de mission énoncé au contrat, a pour point de départ le terme du dernier contrat et que le salarié est en droit, lorsque la demande en requalification est reconnue fondée, de 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 première mission irrégulière.

La requalification en contrat à durée indéterminée pouvant porter sur une succession de contrats séparés par des périodes d'inactivité, ces dernières n'ont pas d'effet sur le point de départ du délai de prescription.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- F. Bousez, « Requalification d'une succession de contrats de mission fondée sur un motif de recours : point de départ du délai de prescription », *JCP S* 2022, 1188 ; *JCP E* 2022, 1255.
- C. Moronval, « Point de départ du délai de prescription applicable à l'action en requalification d'une succession de contrats de mission », *Lexbase, Le Quotidien*, 25 mai 2022.
- S. Tournaux, « Prescription de l'action en requalification de contrats de mission en CDI », *Dr. Soc.* 2022. 947.

- « Recevabilité des demandes – délai de prescription – requalification d’un contrat précaire en CDI », *RJS* 07/22, n°397.

- « Requalification en CDI de contrats de mission : prescription de l’action », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436k0, p. 32.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-16.821, FS-B (Paiement des salaires au titre des périodes interstitielles : charge de la preuve).**

En application de l'article L. 1245-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 et de l'article L. 1245-2 du même code, la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet ne porte que sur la durée du travail et laisse inchangées les autres stipulations relatives au terme du contrat, réciproquement, la requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail.

Il en résulte que le salarié, engagé par plusieurs contrats à durée déterminée et dont le contrat de travail est requalifié en un contrat à durée indéterminée, ne peut prétendre à un rappel de salaire au titre des périodes non travaillées séparant chaque contrat que s'il établit qu'il s'est tenu à la disposition de l'employeur pendant ces périodes pour effectuer un travail.

Prive sa décision de base légale l'arrêt qui, après avoir requalifié des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, retient, lors pour le calcul de la créance de rappel de salaire dû au titre des périodes interstitielles, que, compte tenu de la requalification du contrat de travail en contrat à durée indéterminée à temps plein, il n'y a pas lieu de déduire du décompte établi par la salariée les jours d'indisponibilité ou les congés sans solde, sans rechercher si, au cours de ces périodes, la salariée rapportait la preuve qu'elle s'était tenue à la disposition de l'employeur en vue d'effectuer un travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Bousez, « Rappel de salaires et requalifications de CDD et d’un contrat intermittent : qui supporte la charge de la preuve ? », *JCP S* 2022, 1301.

- A. Charbonneau, « Requalification du contrat intermittent et rappels de salaires : des précisions quant au régime probatoire », *BJT* oct. 2022, n°BJT201t6, p. 11.

- L. Malfettes, « Requalification en CDI et indemnisation des périodes interstitielles », *D. actu.*, 7 oct. 2022.

- « Requalification du contrat – rappels de salaire en cas de requalification de contrats successifs - conditions », *RJS* 11/22, n°556.



- « Rappel de salaire lié à la requalification de CDD ou d'un CDI intermittent : à qui incombe la preuve ? », *Liaisons Sociales Quotidien*, L'actualité, n°18656, 20 oct. 2022.

- « Limites des conséquences de la requalification en CDD », *Gaz. Pal.* 11 oct. 2022, n°GPL440u7, p. 29.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-12.590, FS-B (Requalification en CDI, caractère temporaire de l'emploi au sein de ligues sportives).**

#### SOMMAIRE 1 :

Le litige portant notamment sur les effets de l'homologation des contrats de travail à durée déterminée délivrée par elle, la Ligue nationale de rugby justifie d'un intérêt, pour la préservation de ses droits, à soutenir les prétentions du club demandeur au pourvoi.

#### SOMMAIRE 2 :

Le contrôle des conditions de recours au contrat de travail à durée déterminée n'entre pas dans le champ des vérifications effectuées par une fédération ou une ligue professionnelle, qui dans le cadre de sa mission de service public relative à l'organisation des compétitions sportives, procède à l'homologation d'un contrat de travail.

#### SOMMAIRE 3 :

Il résulte de la clause 8 de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée conclu le 19 mars 1999, mis en œuvre par la directive n° 1999/70/CE du Conseil du 28 juin 1999 que les États membres ou les partenaires sociaux peuvent maintenir ou introduire des dispositions plus favorables pour les travailleurs et que la mise en œuvre de l'accord-cadre ne constitue pas une justification valable pour la régression du niveau général de protection des travailleurs.

La demande de renvoi préjudiciel, qui propose une interprétation de la directive n° 1999/70/CE de nature à entraîner une régression du niveau général de protection des salariés concernés, n'apparaît pas pertinente, faute d'influence sur le litige.

#### SOMMAIRE 4 :

Les justifications relatives à l'incapacité physique pour un joueur de rugby professionnel d'exercer son métier au-delà d'un certain âge et les évolutions affectant ses performances, avancées par l'employeur, qui sont liées à la personne même du salarié et non à l'emploi concerné, ne sont pas de nature à établir le caractère par nature temporaire de cet emploi.

#### SOMMAIRE 5 :

Ayant constaté que l'employeur s'était borné à invoquer des justifications d'ordre général, tenant notamment aux évolutions du projet tactique de l'entraîneur et des objectifs sportifs et économiques

fixés par la direction du club, la cour d'appel, qui a retenu que l'employeur n'établissait pas le caractère par nature temporaire de l'emploi concerné, a pu décider que la relation de travail devait être requalifiée en contrat de travail à durée indéterminée.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- D. Jacotot, « La fin du contrat de travail à durée déterminée dit d'usage dans le sport professionnel », *Dr. Soc.* 2023, p. 50.
- G. Rabu, « L'épuisement des motifs justifiant les CDD successifs des sportifs professionnels », *JCP S* 2022, 1261.
- « Contrat de travail – contrat à durée déterminée – conclusion de contrats successifs », *RJS* 11/22, n°590.
- **[Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-13.310, FS-B \(Obligation de formation de l'employeur et cas de recours au CDD\)](#)**.

Selon l'article L.1242-3 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2020-1674 du 27 décembre 2020, outre les cas prévus à l'article L.1242-2, un contrat de travail à durée déterminée peut être conclu lorsque l'employeur s'engage, pour une durée et dans des conditions déterminées par décret, à assurer un complément de formation professionnelle au salarié.

Aux termes de l'article D. 1242-3 du même code, en application de l'article L.1242-3, 2, un contrat de travail à durée déterminée peut être conclu lorsque l'employeur s'engage à assurer un complément de formation professionnelle aux élèves ou anciens élèves d'un établissement d'enseignement effectuant un stage d'application.

Il en résulte que l'obligation pour l'employeur d'assurer un complément de formation professionnelle constitue une des conditions d'existence d'un tel contrat à durée déterminée à défaut de laquelle le contrat doit être requalifié en contrat à durée indéterminée.

Doit être censurée la cour d'appel, qui pour requalifier en contrat à durée indéterminée le contrat de travail d'un salarié, engagé en application des dispositions de l'article L.1242-3, 2, a retenu que l'employeur avait manqué à son obligation de lui assurer un complément de formation professionnelle, alors qu'il résultait de ses constatations que le salarié avait suivi cinq actions de formation et avait acquis, dans le domaine de la recherche, des compétences complémentaires à ses qualifications universitaires.

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°19-16.608, FS-B (Effet d'une requalification d'un contrat de travail temporaire en contrat à durée indéterminée).**

Aux termes de l'article L. 1251-40 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, 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.

Aux termes de l'article L.1224-1 du même code, lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise.

Aux termes de l'article L.1224-2 du même code, le nouvel employeur est tenu, à l'égard des salariés dont les contrats de travail subsistent, aux obligations qui incombaient à l'ancien employeur à la date de la modification, sauf dans les cas suivants : 1° Procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire ; 2° Substitution d'employeurs intervenue sans qu'il y ait eu de convention entre eux-ci.

Le premier employeur rembourse les sommes acquittées par le nouvel employeur, dues à la date de la modification, sauf s'il a été tenu compte de la charge résultant de ces obligations dans la convention intervenue entre eux.

Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui, pour limiter les effets de la requalification de contrats de mission d'un salarié intérimaire, mis à disposition successivement de plusieurs entreprises utilisatrices sur un même site, en contrat à durée indéterminée à l'égard de la dernière entreprise utilisatrice, à la période postérieure au premier jour de sa première mission auprès de celle-ci, a retenu que les entreprises utilisatrices n'avaient jamais eu la qualité d'employeur du salarié, sans rechercher si l'exécution du dernier contrat de mission du salarié au sein de chaque entreprise utilisatrice n'avait pas été reprise et poursuivie par l'entreprise utilisatrice suivante.

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « La requalification de contrats de mission en CDI en cas de transfert d'entreprise », *D. actu.* 07 décembre 2022.

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-13.059, FS-B (Prescription de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée).**

Aux termes de l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Il en résulte que le délai de prescription de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée conclu afin d'assurer le remplacement d'un salarié absent en contrat à durée indéterminée, fondée sur l'absence de mention du nom et de la qualification professionnelle du salarié remplacé, court à compter de la conclusion du contrat.

Doit être cassé l'arrêt qui retient que le point de départ de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée de remplacement en contrat à durée indéterminée fondée sur le défaut de mention du nom et de la qualification professionnelle du salarié remplacé doit être fixé au terme du contrat alors qu'il résultait de ses constatations qu'un délai de plus de deux ans s'était écoulé entre la signature du contrat et de son avenant et la saisine de la juridiction prud'homale.

#### Doctrine :

- F. Bousez, « Action en requalification pour défaut d'une mention obligatoire et point de départ du délai de prescription », *JCP S*, n°49, p. 1315.

- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-19.841, FS-B (Signature du contrat à durée déterminée et signature électronique).**

Selon l'article L.1242-12, alinéa 1, du code du travail, le contrat de travail à durée déterminée est établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. A défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée.

Doit être approuvée la cour d'appel qui, après avoir énoncé que l'apposition d'une signature sous forme d'une image numérisée ne pouvait être assimilée à une signature électronique au sens de l'article 1367 du code civil et constaté qu'il n'était pas contesté que la signature en cause était celle du gérant de la société et permettait parfaitement d'identifier son auteur, lequel était habilité à signer un contrat de travail, en a déduit que l'apposition de la signature manuscrite numérisée du gérant de la société ne valait pas absence de signature, en sorte que la demande de requalification du contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée devait être rejetée.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### 2.1.3. Discrimination

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°20-14.014, FS-B (Mise en œuvre d'une clause de mobilité : effet discriminatoire, justification).**

Selon les articles L. 1121-1, L. 1132-1, dans sa rédaction applicable, et L. 1133-1 du code du travail, mettant en œuvre en droit interne les dispositions des articles 2, § 2, et 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, les restrictions à la liberté religieuse doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et proportionnées au but recherché.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 14 mars 2017, Micropole Univers, C-188/15), que la notion d'« exigence professionnelle essentielle et déterminante », au sens de l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause.

Doit être censuré l'arrêt qui, pour annuler la mutation disciplinaire et le licenciement subséquent du salarié, retient le caractère discriminatoire de cette mutation prononcée par l'employeur au motif de son refus de prendre en considération l'interdiction religieuse invoquée par le salarié, édictée par sa religion hindouiste, pour refuser de rejoindre son affectation sur le site d'un cimetière, alors que la mutation disciplinaire prononcée par l'employeur était justifiée par une exigence professionnelle et déterminante au sens de l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 au regard, d'une part de la nature et des conditions d'exercice de l'activité du salarié, chef d'équipe dans le secteur de la propreté, affecté sur un site pour exécuter ses tâches contractuelles en vertu d'une clause de mobilité légitimement mise en œuvre par l'employeur, d'autre part du caractère proportionné au but recherché de la mesure, laquelle permettait le maintien de la relation de travail par l'affectation du salarié sur un autre site de nettoyage, ce dont elle aurait dû déduire que la mutation disciplinaire ne constituait pas une discrimination directe injustifiée en raison des convictions religieuses du salarié.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi qu'au [podcast](#) de la [Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Le cimetière des promesses. La force obligatoire du contrat (de travail) à l'épreuve de la liberté religieuse », *Semaine sociale Lamy*, n°1985.
- N. Anciaux et J. Icard, « Exiger l'exécution de la prestation de travail est-il discriminer ? », *Dr. Soc.* 2022. 397.
- B. Bossu, « Discriminations – Discrimination fondée sur les convictions religieuses et exigence professionnelle essentielle et déterminante », *JCP S* 2022, 1064.
- J. Colonna et V. Renaux-Personnic, « Contrat de travail – sanction du refus d'exécuter une obligation du contrat de travail pour motif religieux », *JCP G* 2022, 324.

- J. Mouly, « Force obligatoire du contrat et convictions religieuses du salarié à l'épreuve des discriminations », *D.* 2022. 492.
  - L. Poinot, « Un salarié peut-il refuser une mutation en raison de ses convictions religieuses ? », *Lexbase, Quotidien*, janvier 2022.
  - Morgan Sweeney, « La discrimination en raison de la religion : un bouclier fendu », *Lexbase, Hebdo édition sociale*, février 2022, n°895.
  - « Non-discrimination – motif de discrimination interdit – conviction religieuse », *RJS* 03/22, n°122.
- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-14.060, FP-B/R (Différence discriminatoire à raison du sexe).**

En application des articles L. 1121-1, L. 1132-1, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, et L. 1133-1 du code du travail, mettant en œuvre en droit interne les articles 2, § 1, et 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, les différences de traitement en raison du sexe doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle véritable et déterminante et être proportionnées au but recherché.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêt du 14 mars 2017, *Micropole Univers*, C-188/15) que, par analogie avec la notion d'« exigence professionnelle essentielle et déterminante » prévue à l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, la notion d'« exigence professionnelle véritable et déterminante », au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause. Il résulte en effet de la version en langue anglaise des deux directives précitées que les dispositions en cause sont rédigées de façon identique : « such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement ».

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour débouter un salarié engagé en qualité de steward de ses demandes fondées notamment sur la discrimination, après avoir constaté que l'employeur lui avait interdit de se présenter à l'embarquement avec des cheveux longs coiffés en tresses africaines nouées en chignon et que, pour pouvoir exercer ses fonctions, l'intéressé avait dû porter une perruque masquant sa coiffure au motif que celle-ci n'était pas conforme au référentiel relatif au personnel navigant commercial masculin, ce dont il résultait que l'interdiction faite à l'intéressé de porter une coiffure, pourtant autorisée par le même référentiel pour le personnel féminin, caractérisait une discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe, d'une part se prononce par des motifs, relatifs au port de l'uniforme, inopérants pour justifier que les restrictions imposées au personnel masculin relatives à la coiffure étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie aérienne et préserver l'image de celle-ci, d'autre part se fonde sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin, laquelle ne

peut constituer une exigence professionnelle véritable et déterminante justifiant une différence de traitement relative à la coiffure entre les femmes et les hommes, au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

*Une [note explicative de cet arrêt](#), ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Détresse d'un steward », *Semaine sociale Lamy*, n°2024, 5 déc. 2022.
- J.-P. Lhernould, « Réguler le port des coiffures dans l'entreprise peut constituer une discrimination fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe », *JCP S* 2022, 1317.
- A. Lyon-Caen, « Leçon de coiffure », *Rev. dr. tr.* 2022, p. 675.
- M. Peyronnet, « La chambre sociale va-t-elle détruire les stéréotypes de genre à la racine ? », *D. actu.*, 5 déc. 2022.
- P. Spinosi, « (Dé)tresse du genre », *JCP G* 2022, 1396.

#### **2.1.4. Obligation de loyauté, clause de loyauté**

- **[Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-19.837 et n°20-19.832, FS-B](#) (Clause de loyauté illicite : préjudice et prescription de l'action en réparation).**

Le dommage causé par la stipulation d'une clause de loyauté illicite ne se réalise pas au moment de la stipulation de la clause mais se révèle au moment de sa mise en œuvre.

Encourt la censure, l'arrêt qui déclare prescrite l'action en réparation du préjudice causé par la stipulation d'une clause de loyauté illicite en retenant que le point de départ de l'action est au jour de la signature du contrat.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- L. Bento de Carvalho, « Prescription de l'action en indemnisation d'une clause de loyauté illicite », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mai 2022, n°904.
- C. Berlaud, « Conséquence de l'inopposabilité d'une convention de forfait et illicéité de la clause de loyauté », *Gaz. Pal.* 22 mars 2022, n°GPL433n8, p. 31.

- « Conventions de forfait – forfait hebdomadaire ou mensuel en heures – convention individuelle de forfait », *RJS* 05/22, n°251.

### 2.1.5. Statuts particuliers

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-13.272, FS-B (Qualité de journaliste professionnel).**

Dans le cas où l'employeur n'est pas une entreprise de presse ou une agence de presse, la qualité de journaliste professionnel peut être retenue si la personne exerce son activité dans une publication de presse disposant d'une indépendance éditoriale.

L'attribution d'un numéro à la publication par la commission paritaire des publications et agences de presse, destiné uniquement à faire bénéficier la revue de tarifs postaux et d'abattements fiscaux relevant du régime économique de la presse, ne peut faire présumer que la publication dispose d'une indépendance éditoriale.

#### Doctrine :

- C. Berlaud, « Conditions de la qualité de journaliste de la salariée licenciée », *Gaz. Pal.* 22 mars 2022, n°GPL433o1, p. 31.

- N. Dauxerre, « Faute de caractérisation de l'indépendance éditoriale d'une publication, la qualité de journaliste professionnel est exclue », *JCP S* 2022, 1146.

- D.J.-P., « La rédaction de la revue d'une organisation professionnelle sans indépendance éditoriale ne confère pas le statut de journaliste professionnel », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°539, 5 avril 2022.

- L. Poinot, « Précisions sur la reconnaissance du statut de journaliste professionnel », *Lexbase Quotidien*, mars 2022.

- « Journaliste professionnel – définition – indépendance éditoriale », *RJS* 06/22, n°342.

- « Qualité de journaliste professionnel et caractérisation de l'indépendance éditoriale d'une publication de presse », *Légipresse* 2022. 145.

- **Soc., 08 juin 2022, pourvoi n°20-22.564, FS-B (RATP : inaptitude et obligation de reclassement).**

Il résulte de la combinaison des articles L. 1211-1, L. 1226-10 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, 97 à 99 du chapitre VII du statut du personnel de la Régie autonome des transports parisiens (RATP) prévu par l'article 31 de la loi n° 48-506 du 21 mars 1948 que lorsqu'il a été médicalement constaté qu'un salarié se trouve de manière définitive atteint d'une inaptitude physique à occuper son emploi, il appartient à l'employeur de le reclasser dans un autre emploi et, en cas d'impossibilité, de prononcer, dans les conditions prévues pour



l'intéressé, la rupture du contrat de travail. Les dispositions de l'article 99 du statut de la RATP, en subordonnant le reclassement à la présentation d'une demande par l'intéressé, ont pour objet d'interdire à l'employeur d'imposer un tel reclassement, mais ne le dispensent pas d'inviter l'intéressé à formuler une telle demande, lorsque le médecin du travail l'a déclaré définitivement inapte à son emploi statutaire, en application de l'article 97 du même statut, et ce avant que la commission médicale ne se prononce, en application des articles 94 et 98, sur l'inaptitude à tout emploi dans la RATP.

#### Doctrine :

- A. Charbonneau, « Précision sur les conditions de mise en œuvre de l'obligation de reclassement au profit de l'agent de la RATP déclaré inapte », *BJT* juill. 2022, n°BJT20100, p. 15.
- « Inaptitude, reclassement et statut de la RATP », *Gaz. Pal.* 21 juin 2022, n°GPL43710, p. 32.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-10.263, FS-B (Statut des travailleurs handicapés orientés vers un établissement d'aide par le travail : absence de contrat de travail).**

Selon l'article L. 241-6 du code de l'action sociale et des familles, la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) est compétente pour désigner les établissements et services d'aide par le travail (Esat) mentionnés à l'article L. 312-1 concourant à l'accueil de l'adulte handicapé, cette désignation s'imposant à tout établissement ou service qui ne peut mettre fin, de sa propre initiative, à l'accompagnement sans décision préalable de la commission.

Aux termes de l'article L.311-4 du code de l'action sociale et des familles, les personnes reconnues travailleurs handicapés et orientées par la CDAPH vers un tel établissement sont considérés comme des usagers et ne sont pas liés par un contrat de travail.

Il en résulte que ces établissements ne peuvent rompre le contrat en application des articles L.1226-2 et suivants du code du travail.

Une cour d'appel qui, après avoir relevé qu'un Esat n'avait pas le pouvoir de rompre le contrat d'un travailleur handicapé, une telle décision appartenant exclusivement à la CDAPH, en a exactement déduit que la décision de mettre fin au contrat de soutien et d'aide par le travail constituait un trouble manifestement illicite impliquant la réintégration de l'intéressé dans les effectifs de l'Esat et que l'obligation de versement des arriérés de rémunération garantie pendant la période de refus de réintégration constituait une obligation non sérieusement contestable.

### 2.1.6. Procédures collectives et créances salariales

- **Soc., 16 mars 2022, pourvoi n°19-20.658, FP-B** (Clôture de la procédure collective : garantie AGS).

Il résulte de la combinaison des articles L. 625-1, alinéa 2, L. 625-6 du code de commerce, L. 3253-8, 1°, et L. 3253-15 du code du travail que l'AGS doit garantir les sommes dues au salarié portées sur le relevé complémentaire établi par le greffier du tribunal à la suite d'une décision de la juridiction prud'homale rendue après la clôture de la liquidation judiciaire.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Joly, « Garantie AGS en dépit de la clôture de la liquidation judiciaire », *L'essentiel du droit des entreprises en difficulté*, avril 2022, n°DED200t0, p. 7.
- H. Nasom-Tissandier, « La persistance de la garantie AGS au-delà de la clôture de la procédure collective », *Lexbase Hebdo édition sociale*, avril 2022, n°902.
- « Contrat d'apprentissage – cessation – résiliation postérieure aux deux premiers mois », *RJS* 06/22, n°284.

### 2.1.7. Transfert du contrat de travail

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-21.518, FS-B** (Transfert intra-groupe hors application de l'article L. 1224-1 : obligations du nouvel employeur).

La convention par laquelle un salarié quitte le poste qu'il occupait dans une entreprise pour entrer au service d'une autre entreprise appartenant au même groupe, organisant ainsi la poursuite du contrat de travail, hors application de l'article L. 1224-1 du code du travail, n'emporte pas la transmission au nouvel employeur de l'ensemble des obligations qui incombaient à l'ancien employeur, sauf stipulations expresses en ce sens.

#### Doctrine :

- B. Bossu, « Droit du travail – Chronique » (dir. B. Teyssié), *JCP E* 2022, 1330.
- J. Icard, « Le régime embryonnaire de la convention tripartite de transfert », *Revue des contrats*, juin 2022, n°RDC200s8, p. 120.
- J. Mouly, « Le transfert des salariés n'emporte pas de plein droit transmission des obligations de l'ancien au nouvel employeur », *Dr. Soc.* 2022, p. 467.
- P. Morvan, « Transfert volontaire du contrat de travail dans le cadre d'une mobilité professionnelle », *JCP S* 2022, 1132.

- S. Ranc, « Des précisions relatives à la convention de mobilité intra-groupe », *BJT* mai 2022, n°BJT201h8, p. 14.
- V. Roulet, « Nature et régime du transfert intragroupe du contrat de travail », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436I2.
- « Titulaire des droits et obligations – groupe de sociétés – transfert intra-groupe », *RJS* 06/22, n°282.
- **Soc., 23 mars 2022, pourvois n°20-18.681, n°20-18.682, n°20-18.683, n°20-18.684, FS-B (Transfert conventionnel : convention collective nationale des entreprises de prévention et de sécurité du 15 février 1985 et accord du 5 mars 2002 relatif à la reprise du personnel.)**

Le périmètre sortant auquel s'applique l'obligation de reprise du personnel pesant sur l'entreprise entrante en application des articles 1 et 2.3.2 de l'avenant du 28 janvier 2011 à l'accord du 5 mars 2002 relatif à la reprise du personnel annexé à la convention collective nationale des entreprises de prévention et de sécurité du 15 février 1985 est celui du marché transféré donnant lieu au renouvellement de prestataire. L'obligation de reprise des contrats de travail ne s'impose pas au nouveau prestataire lorsque le renouvellement ne porte pas sur le marché auquel les salariés étaient affectés.

#### Doctrine :

- D.J.-P., « Changement de prestataire : quid de l'obligation de reprise du personnel en cas de différence entre le périmètre entrant et le périmètre sortant », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°542, 17 mai 2022.
- C. Moronval, « Obligations conventionnelles de reprise de la totalité des salariés transférables affectés au périmètre sortant », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- M. Ubaud-Bergeron, « Étendue de l'obligation de reprise du personnel en application d'une convention collective », *Contrats et marchés publics*, n°6, juin 2022, comm. 165.
- « Transfert des contrats de travail en vertu d'une convention ou d'un accord professionnel – périmètre du marché – entreprises de prévention et de sécurité », *RJS* 06/22, n°285.
- **Soc., 20 avril 2022, pourvoi n°20-12.444, FS-B (Transfert légal : domaine d'application dans le cadre d'une résiliation d'un contrat de gestion confié à un prestataire de services).**

Il résulte de l'article L. 1224-1 du code du travail, interprété à la lumière de la directive n° 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 que la résiliation par le propriétaire d'un établissement

constituant une entité économique autonome du contrat de gestion confié à un prestataire de services, emportant retour de l'entité au propriétaire, celui-ci est tenu de poursuivre les contrats de travail du personnel attaché à l'entité, dès lors que celle-ci demeure exploitable au jour de sa restitution par le gestionnaire.

Est en conséquence approuvé l'arrêt qui, ayant constaté qu'au terme du marché public de droit privé par lequel elle avait confié à une société la gestion d'un centre de vacances dont elle était propriétaire, la Caisse autonome nationale de la sécurité sociale dans les mines (CANSSM) avait reçu une entité en état d'être exploitée, et qu'il n'était pas démontré que le transfert de la gestion à l'Agence nationale pour la garantie des droits des mineurs (ANGDM) de l'action sanitaire et sociale du régime minier, constituait en lui-même une circonstance caractérisant une impossibilité de continuer l'exploitation du centre de vacances, en a exactement déduit que les contrats de travail en cours s'étaient poursuivis de plein droit avec la caisse au moment où la société avait quitté les lieux.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- E. Muller, « La résiliation d'un marché de gestion d'un centre de vacance oblige le pouvoir adjudicateur propriétaire à poursuivre les contrats de travail », *Contrats et marchés publics*, n°7, juill. 2022, comm. 207.
- K. Pagani et M. Pelissier, « Conditions du transfert d'entreprise en cas de résiliation d'un marché public et recours en garantie du premier employeur à l'égard du repreneur », *JCP S* 2022, 1161.
- L. Poinot, « Lorsque l'entité demeure exploitable au jour de sa restitution par le gestionnaire privé, la reprise du personnel s'impose-t-elle à l'établissement public ? », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mai 2022, n°904.
- « 1° cas d'application du transfert légal des contrats de travail – prestation de services et sous-traitance – gestion d'un centre de vacances – 2° rupture des contrats de travail – licenciement par le cédant – recours en garantie contre le cessionnaire », *RJS* 07/22, n°364.
- « Conséquence du refus de poursuivre les contrats de travail après la non-reconduction d'un marché », *Gaz. Pal.* 10 mai 2022, n°GPL435o5, p. 26.
- **[Soc., 29 juin 2022, pourvois n°20-17.021, n°20-17.022, n°20-17.023, n°20-17.025, FS-B](#)** (Transfert conventionnel : convention collective nationale des entreprises de propriété et services associés du 26 juillet 2011).

Selon l'article 7.1 de la convention collective nationale des entreprises de propriété et services associés du 26 juillet 2011, qui garantit aux salariés affectés sur un marché la continuité de leur contrat de travail, le transfert n'est prévu que pour les salariés attachés au marché ayant fait l'objet du changement de prestataire pour des travaux effectués dans les mêmes locaux. Il en résulte que le marché dévolu au nouveau prestataire doit avoir le même objet et concerner les mêmes locaux. Dès

lors, viole ce texte une cour d'appel qui fait application de ces dispositions alors qu'elle a constaté que les salons d'accueil d'une société de transport aérien, à l'entretien desquels les salariés étaient affectés, avaient été déplacés au sein d'un terminal aéroportuaire lors du changement de prestataire, de sorte qu'il ne s'agissait pas des mêmes locaux.

#### Doctrine :

- « Transfert des contrats de travail en vertu d'une convention ou d'un accord professionnel – exemples – entreprises de propreté », *RJS* 10/22, n°503.
- « Appréciation de la notion de « mêmes locaux » dans le cadre d'un transfert de contrats de travail en application d'une garantie par voie conventionnelle », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, n°913, 7 juill. 2022.
- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-10.495, FS-B (Convention tripartite de transfert, conditions de reconnaissance.)**

Viole les articles 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, et L. 1231-1 du code du travail, la cour d'appel qui conclut à l'existence d'une convention tripartite alors qu'elle avait constaté qu'aucune convention n'avait été signée entre un salarié et ses employeurs successifs organisant la poursuite du contrat de travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P. Bailly, « L'écrit au secours de l'emploi », *Semaine sociale Lamy*, n°2025, 12 déc. 2022.
- J.-F. Cesaro, « Ceci n'est pas une convention tripartite (selon Magritte) », *JCP S* 2022, 1324.
- S. Ranc, « Le formalisme minimaliste de la convention tripartite de transfert », *BJT* déc. 2022, n°BJT201x2, p. 5.
- « Titulaire des droits et obligations – groupe de sociétés – mutation intra-groupe », *RJS* 23/01, n°1.
- « Transfert individuel du contrat de travail : précision sur le formalisme de la convention tripartite », *Lexbase Le Quotidien* – 16 nov. 2022.
- « Mobilité intragroupe : la convention tripartite doit faire l'objet d'un écrit signé par toutes les parties », *Liaisons Sociales Quotidien* – L'Actualité, n°18676.

### 2.1.8. Liberté religieuse et principe de neutralité

- **Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n°21-12.370, FS-B (Principe de neutralité et laïcité applicable à un organisme de droit privé gérant un service public).**

Les principes de laïcité et de neutralité du service public qui résultent de l'article 1 de la Constitution du 4 octobre 1958 sont applicables à l'ensemble des services publics, y compris lorsque ceux-ci sont assurés par des organismes de droit privé.

En application des articles L. 5314-1 et L. 5314-2 du code du travail, les missions locales pour l'insertion professionnelle et sociale des jeunes constituées sous forme d'association sont des personnes de droit privé gérant un service public.

Il résulte par ailleurs de l'article 61-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-148 de modernisation de la fonction publique du 2 février 2007, et de l'article 11 du décret n° 2008-580 du 18 juin 2008 relatif au régime de la mise à disposition applicable aux collectivités territoriales et aux établissements publics administratifs locaux, que le salarié de droit privé mis à disposition d'une collectivité territoriale est soumis aux principes de laïcité et de neutralité du service public.

Il s'ensuit qu'un salarié de droit privé, employé par une mission locale pour l'insertion professionnelle et sociale des jeunes et mis à disposition d'une collectivité territoriale, est soumis aux principes de laïcité et de neutralité du service public et dès lors à une obligation de réserve en dehors de l'exercice de ses fonctions, tant en sa qualité de salarié d'une personne de droit privé gérant un service public qu'en celle de salarié mis à disposition d'une collectivité publique.

Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel ayant jugé nul le licenciement d'un salarié car discriminatoire pour avoir été prononcé au motif de l'expression par ce dernier de ses opinions politiques et convictions religieuses, alors qu'il résultait de ses constatations que l'intéressé, référent au sein d'une commune pour les missions d'insertion auprès d'un public de jeunes en difficulté scolaire et professionnelle, en grande fragilité sociale, avait publié sur son compte Facebook ouvert à tous, sous son propre nom, fin novembre et début décembre 2015, des commentaires mentionnant « Je refuse de mettre le drapeau ... Je ne sacrifierai jamais ma religion, ma foi, pour un drapeau quel qu'il soit », « Prophète ! Rappelle-toi le matin où tu quittas ta famille pour aller placer les croyants à leurs postes de combat », sans rechercher, comme il lui était demandé, si la consultation du compte Facebook du salarié permettait son identification en qualité de conseiller d'insertion sociale et professionnelle affecté au sein de la commune, notamment par les jeunes en difficulté auprès desquels il exerçait ses fonctions, et si, au regard de la virulence des propos litigieux ainsi que de la publicité qui leur était donnée, lesdits propos étaient susceptibles de caractériser un manquement à l'obligation de réserve du salarié en dehors de l'exercice de ses fonctions en tant qu'agent du service public de l'emploi mis à la disposition d'une collectivité territoriale, en sorte que son licenciement était justifié par une exigence professionnelle essentielle et déterminante au sens de l'article L. 1133-1 du code du travail, tenant au manquement à son obligation de réserve.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la [Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- P. Adam, « De l'obligation de réserve du salarié en service...public », *Dr. Soc.* 2022. 1045.
- A. Charbonneau, « Principe de laïcité et organismes de droit privé gérant un service public : retour sur l'obligation de réserve dans l'expression des convictions politiques et religieuses », *BJT* déc. 2022, n°BJT201y6, p. 6.
- J. Colonna, V. Renaux-Personnic, « Obligation de réserve religieuse des salariés du service public versus principe de non-discrimination », *JCP G* 2022. act. 1416.
- S. Norval-Grivet, « La Cour de cassation et l'application des principes de laïcité et de neutralité du service public », *D. actu.* 27 octobre 2022.
- F. Pinatel, « L'obligation de réserve, limite à la liberté d'expression des salariés de droit privé affectés à l'exercice d'une mission de service public », *JCP S* 2022, 1316.
- « Discrétion ou réserve – liberté d'expression - limites », *RJS* 23/01, n°6.
- « Licenciement d'un salarié, employé à une mission de service public, n'ayant pas respecté son obligation de réserve y compris en dehors de l'exercice de ses fonctions », *Lexbase, Le Quotidien*, 28 oct. 2022.
- « Le devoir de réserve s'impose à un salarié privé mis à la disposition d'une collectivité locale », *AJDA* 2022, 2039.
- « Un salarié de droit privé, employé par une mission locale pour l'insertion professionnelle et sociale des jeunes et mis à disposition d'une collectivité territoriale, est soumis aux principes de laïcité et de neutralité du service public », *Semaine sociale Lamy*, n°2018.

### **2.1.9. Clauses du contrat de travail**

- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°20-17.105, FS-B (Nullité de la clause de reversement de rémunération d'expertise judiciaire).**

Est nulle la clause d'un contrat de travail par laquelle un salarié s'engage à reverser à son employeur les rémunérations qui lui ont été versées pour des missions pour lesquelles il a été désigné expert personnellement.

### Doctrine :

- L. Bento, « Nullité de la clause prévoyant la restitution des rémunérations perçues par un salarié désigné expert », *Dr. Soc.* 2023, p. 89.
- L. Malfettes, « Nullité de la clause de reversement de rémunération d'expertise judiciaire », *D. actu.* 14 nov. 2022.

### 2.1.10. Coemploi

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°20-23.206, FS-B** (Existence d'une situation de coemploi).

Une cour d'appel qui constate, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, que la société employeur a perdu tout client propre et se trouve sous la totale dépendance économique de la société mère, laquelle lui sous-traite et organise elle-même les transports qui constituaient son activité, que ses dirigeants ont perdu tout pouvoir décisionnel, que la société mère s'est substituée à sa filiale dans la gestion de son personnel dans les relations tant individuelles que collectives et assure également sa gestion financière et comptable, caractérise ainsi une immixtion permanente dans la gestion économique et sociale, conduisant à la perte totale d'autonomie d'action de la société employeur, ce dont elle déduit exactement l'existence d'une situation de coemploi.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- N. Peixoto, « Groupes de sociétés : le nouveau printemps du coemploi ? », *D. actu.* 08 déc. 2022.



## 2.2. DURÉE DU TRAVAIL ET REMUNERATION

### 2.2.1. Durée maximale du travail

- **Soc., 26 janv. 2022, pourvoi n°20-21.636, FS-B (Dépassement de la durée maximale de travail : préjudice nécessaire.)**

Le seul constat du dépassement de la durée maximale de travail ouvre droit à la réparation.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la [Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P. Bailly, « Un retour discret du préjudice nécessaire ? », *Semaine sociale Lamy*, n°1991.
  - J.-P. Lhernould, « Travailler plus de 48 heures par semaine cause nécessairement un préjudice : de nouvelles perspectives pour les salariés ? », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°537.
  - M. Morand, « Dépassement de la durée maximale hebdomadaire cause nécessairement un préjudice », *JCP S* 2022, 1049.
  - J. Mouly, « Violation de la durée maximale hebdomadaire de travail : la théorie du préjudice nécessaire fait de la résistance », *Dr. Soc.* 2022. 369.
  - S. Ranc, « Le préjudice nécessaire fait de la résistance », *BJT* mars 2022, n°BJT201c1, p. 12.
  - M. Véricel, « Vers le retour du préjudice nécessaire ? », *Dr. Soc.* 2022. 467.
  - S. Vernac, « Droit du travail », *D.* 2022. 1280.
  - « Dépassement de la durée maximale de travail et réparation », *RJS* 03/22, n°139.
  - « Le seul constat de dépassement de la durée maximale de travail ouvre droit à réparation », *JCP S* 2022, act. 51.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-18.036, FS-B (contrôle des heures supplémentaires et preuve)**

#### **SOMMAIRE 1 :**

Selon l'article R. 713-35 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017, en vue du contrôle de l'application des dispositions légales et conventionnelles relatives à la durée et à l'aménagement du temps de travail, tout employeur mentionné à l'article L. 713-1 enregistre ou consigne toutes les heures effectuées ou à

effectuer par les salariés dans les conditions prévues soit à l'article R. 713-36, soit à l'article R. 713-37.

Selon l'article R. 713-40 du même code, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1554 du 9 novembre 2017, l'employeur est dispensé d'appliquer les dispositions des articles R. 713-35 à R. 713-37 lorsque le salarié est obligé d'organiser lui-même son activité, dans les limites prévues notamment par les articles L. 713-2 et L. 713-13, parce qu'il assume des responsabilités importantes ou parce qu'il travaille dans des conditions qui ne permettent pas à l'employeur ou à l'un de ses représentants de contrôler sa présence.

Ne donne pas de base légale à sa décision au regard de ces textes, la cour d'appel qui pour débouter le salarié d'un centre équestre de sa demande en paiement d'un rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires, retient que celui-ci organisait son activité dans des conditions qui, de fait, ne permettaient pas à l'employeur de contrôler régulièrement et de façon effective sa présence sur place, sans préciser en quoi les conditions d'emploi du salarié dispensaient l'employeur de contrôler régulièrement et de façon effective la présence sur place du salarié.

## **SOMMAIRE 2 :**

Il résulte des dispositions des articles L. 713-21 du code rural et de la pêche maritime, R. 713-35 du même code, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017 et R. 713-43, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1554 du 5 novembre 2017, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.

Fait peser la charge de la preuve sur le seul salarié, la cour d'appel qui, pour rejeter sa demande au titre des heures supplémentaires, retient qu'aucune crédibilité ne pouvant être accordée aux agendas professionnels qu'il produit avec des annotations quant aux tâches qu'il précisait avoir effectuées en journée, il en résulte que sont dénués de toute valeur probante les tableaux récapitulatifs établis par l'intéressé qui, en outre, fait état d'attestations par trop générales dans leur contenu et sans indications exploitables relativement aux dépassements d'horaires allégués.

## Doctrine :

- C. Couëdel, « Décompte des heures supplémentaires et charge de la preuve : mode d'emploi », *D. actu.* 9 janv. 2023.

### 2.2.2. Forfait annuel en jours

- [Soc., 26 janv. 2022, pourvoi n°20-13.266, FS-B/R](#) (Forfait annuel en jours : indemnisation de la renonciation aux jours de repos.)

Lorsque le salarié, soumis à un régime de forfait en jours, accomplit des jours de travail en dépassement de ce forfait malgré l'absence de conclusion de l'accord écrit relatif à la renonciation des jours de repos en contrepartie d'une majoration de salaire, le juge fixe, dans le respect du minimum de 10 %, le montant de la majoration applicable à la rémunération due en contrepartie du temps de travail excédant le forfait convenu.

*Une [note explicative de cet arrêt](#) est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Champeaux, « Le régime d'indemnisation du dépassement du forfait en jours », *Semaine sociale Lamy*, n°1987.
  - G. François, « Renonciation du salarié en forfait-jours à des jours de repos : quelle majoration en l'absence de précision de l'accord ? », *JCP S* 2022, 1065.
  - P. Paccotte et S. Borocco, « La rémunération des jours de dépassement des conventions de forfait en jours », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°537.
  - S. Riancho, « Forfait en jours : le juge peut, en certaines hypothèses, fixer la majoration salariale pour le travail effectué en dépassement du forfait », *BJT* mars 2022, n°BJT201b9, p. 14.
  - M. Véricel, « Nouvelles précisions sur le régime des forfaits jours : recevabilité de l'action syndicale et dépassement de forfait », *Rev. Trav.* 2022. 317.
  - « Conventions de forfait – forfait annuel en jours – dépassement du forfait », *RJS* 04/22, n°186.
  - « Convention de forfait en jours et renonciation de jours de repos : quel taux de majoration de salaire appliqué en l'absence d'avenant ? » *JCP S* 2022, act. 50.
- [Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-14.106, FS-B](#) (Forfait annuel en jours : inapplicabilité des dispositions relatives à la durée légale hebdomadaire)

Selon l'article L. 3121-48 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, les salariés ayant conclu une convention de forfait en jours ne sont pas soumis aux dispositions relatives à la durée légale hebdomadaire. Il en résulte qu'un salarié soumis à une

convention de forfait en jours dont il ne conteste pas la validité ne peut réclamer le paiement d'heures supplémentaires.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- P. Pacotte, S. Borocco-Dillies, « Pas de paiement d'heures supplémentaires pour un salarié soumis à une convention de forfait en jours travaillant le dimanche », *JSL* n°551, 7 nov. 2022.
- S. Riancho, « La convention de forfait en jours fait obstacle au paiement d'heures supplémentaires », *BJT* nov. 2022, n°BJT201v2, p. 18.
- M.-N. Rouspide-Katchadourian, « Forfait jours et travail du dimanche : quels droits pour le salarié ? », *JCP S* 2022, 1270.
- « Conventions de forfait – forfait annuel en jours – convention individuelle de forfait », *RJS* 11/22, n°564.
- « Forfait-jours : travailler le dimanche n'ouvre pas droit au paiement d'heures supplémentaires », *Liaisons sociales Quotidien – L'Actualité*, n°18653, 17 oct. 2022.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvois n°21-10.251 et n°20-20.572, FS-B (Droit à la santé et au repos dans le cadre d'une convention de forfait en jours).**

Le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles.

Il résulte des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 que les États membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur.

Toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect de durées raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires.

L'article 3.2.1. de l'accord du 5 septembre 2003, attaché à la convention collective nationale des commerces de détail non alimentaires du 9 mai 2012, qui se borne à prévoir que le décompte des journées travaillées ou des jours de repos pris est établi mensuellement par l'intéressé, que les cadres concernés doivent remettre, une fois par mois à l'employeur qui le valide, un document récapitulatif le nombre de jours déjà travaillés, le nombre de jours ou de demi-jours de repos pris et ceux restant à prendre, qu'à cette occasion doit s'opérer le suivi de l'organisation du travail, le contrôle de l'application du présent accord et de l'impact de la charge de travail sur leur activité de la journée, que le contrôle des jours sera effectué soit au moyen d'un système automatisé, soit d'un document auto-déclaratif et que dans ce cas, le document signé par le salarié et par l'employeur est conservé

par ce dernier pendant trois ans et tenu à la disposition de l'inspecteur du travail, sans instituer de suivi effectif et régulier permettant à l'employeur de remédier en temps utile à une charge de travail éventuellement incompatible avec une durée raisonnable, n'est pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et à assurer une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé. La convention de forfait en jours conclue en application de cet accord collectif est donc nulle.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### 2.2.3. Forfait en heures

- **[Soc., 02 mars 2022, pourvois n°20-19.837 et n°20-19.832, FS-B](#) (Convention de forfait en heures : conséquences de l'inopposabilité).**

Lorsqu'une convention de forfait en heures est déclarée inopposable, le décompte et le paiement des heures supplémentaires doit s'effectuer selon le droit commun, au regard de la durée légale de 35 heures hebdomadaires ou de la durée considérée comme équivalente.

Doit être approuvé, l'arrêt qui après avoir retenu l'inopposabilité de la convention de forfait en heures, a, recherchant la commune intention des parties, décidé que celles-ci étaient convenues d'une rémunération contractuelle fixée pour une durée hebdomadaire de 38h30 et constatant que cette rémunération de base avait été payée par l'employeur, en a déduit à bon droit que les salariés ne pouvaient prétendre qu'au paiement des majorations applicables aux heures supplémentaires effectuées au-delà de la durée légale du travail.

#### Doctrine :

- C. Berlaud, « Conséquence de l'inopposabilité d'une convention de forfait et illicéité de la clause de loyauté », *Gaz. Pal.* 22 mars 2022, n°GPL433n8, p. 31.

- « Conventions de forfait – forfait hebdomadaire ou mensuel en heures – convention individuelle de forfait », *RJS* 05/22, n°251.

- **[Soc., 30 mars 2022, pourvoi n°20-18-651, FS-B](#) (Convention de forfait en heures : nullité).**

Seul le salarié peut se prévaloir de la nullité de la convention de forfait en heures.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- W. Fraisse, « Convention de forfait en heures : seul le salarié peut se prévaloir de sa nullité », *D. actu.* 12 mai 2022.

- P. Pacotte, S. Borocco-Dillies, « Nullité relative de la convention forfait en heures », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°544, 20 juin 2022.
- S. Riancho, « Forfait en heures : seul le salarié peut se prévaloir de la nullité de la convention », *BJT* juin 2022, n°BJT201k7, p. 15.
- S. Tournaux, « Conditions et sanctions des conventions individuelles de forfait en heures », *Dr. Soc.* 2022. 436.
- « Conventions de forfait – forfait hebdomadaire ou mensuel en heures – convention individuelle de forfait », *RJS* 06/22, n°296.
- **Soc., 22 juin 2022, pourvois n°21-10.621, FS-B (Forfait en heures : détermination de l'accord collectif applicable.)**

Selon l'article L. 215-15-3, I, devenu l'article L. 3121-40, du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, la conclusion de conventions de forfait en heures sur l'année est prévue par une convention ou un accord collectif de travail étendu ou par une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement. Cette convention prévoit les catégories de cadres susceptibles de bénéficier de ces conventions de forfait ainsi que les modalités et les caractéristiques principales des conventions de forfait susceptibles d'être conclues.

Prive sa décision de base légale l'arrêt qui, après avoir relevé qu'à la différence de l'accord du 22 juin 1999 relatif à la durée du travail attaché à la convention collective des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés de conseils du 15 décembre 1987, dite Syntec, l'accord d'entreprise du 30 juin 2008 prévoyait uniquement comme condition d'éligibilité au forfait annuel en heures une rémunération équivalente au plafond de la sécurité sociale à la seule entrée dans le dispositif, retient que ces dispositions sont moins favorables que celles de l'accord de branche, qui prévoit une telle condition tant à l'entrée que pour le maintien dans le dispositif, sans préciser en quoi la définition par l'accord d'entreprise des conditions d'éligibilité au forfait en heures, dérogeant aux règles de calcul de droit commun de la durée du travail, et de leur maintien dans le temps était globalement moins favorable qu'un décompte de la durée du travail selon les règles de droit commun.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- « Heures supplémentaires – rémunération – convention de forfait », *RJS* 8-9/22, n°445.

#### 2.2.4. Repos compensateur de remplacement

- **Soc., 26 janv. 2022, pourvoi n°20-11.861, FS-B (Repos compensateur de remplacement : accord collectif de la caisse régionale de Crédit agricole mutuel du Centre-Ouest (CRCO)).**

Il résulte de l'article L. 3121-24 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, et des articles 2, 3 et 5 de l'accord collectif d'entreprise n° 45 du 25 juillet 2002 relatif au règlement des dépassements d'horaires et de travail exceptionnel au sein de la caisse régionale de Crédit agricole mutuel du Centre-Ouest (CRCO), que les repos compensateurs de remplacement, qui ont pour objet de compenser les heures de travail accomplies au-delà de 39 heures par semaine, ne peuvent être confondus avec les jours de repos sur l'année accordés en contrepartie d'heures de travail accomplies entre 35 et 39 heures, ces jours de repos, au titre de la réduction du temps de travail, étant les seuls visés par l'accord collectif, en ce qu'il impose que les jours de repos de réduction du temps de travail (RTT) soient soldés avant le 31 décembre de l'année.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- S. Bacigalupi, E. Tournaire, « Ne pas confondre les JRTT et les repos compensateurs de remplacement », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°896.
- « Aménagement du temps de travail – jours de repos pour réduction du temps de travail - 1° rémunération – 2° détermination du nombre de jours », *RJS* 05/22, n°298.

#### 2.2.5. Congés payés

- **Soc., 02 mars 2022, pourvoi n°20-22.261, FS-B (Cinquième semaine de congés payés : ordre et dates de départ, délai de prévenance).**

Il résulte des dispositions de l'article L. 3141-16 du code du travail qu'aucune distinction n'est faite entre les quatre premières semaines et la cinquième semaine de congé quant à l'impossibilité pour l'employeur de modifier, en l'absence de circonstances exceptionnelles, l'ordre et les dates de départ en congés moins d'un mois avant la date de départ prévue. Sauf disposition contraire, la même règle s'applique aux congés d'origine conventionnelle.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- G. François, « La modification de l'ordre des congés : là où la loi ne distingue pas, il n'y a pas lieu de distinguer », *JCP S* 2022, 1147.

- M. Véricel, « Nouvelles précisions jurisprudentielles relatives à la prise des congés annuels payés », *Rev. Trav.* 2022. 587.

- « Ordre et date des départs – information des salariés – délai de prévenance », *RJS* 05/22, n°257.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-13.552, FS-B/R (Licenciement nul du salarié protégé : acquisition de droits à congés payés au titre de la période d'éviction.)**

Il résulte des articles L. 2411-1, L. 2411-2 et L. 2411-6 du code du travail et de 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, interprétés à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêts du 25 juin 2020, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria et Iccrea Banca*, C- 762/18 et C-37-19 ; CJUE, 20 juillet 2016, *Maschek*, C-341/15 ) que, lorsque le salarié protégé, dont le licenciement est nul en l'absence d'autorisation administrative de licenciement et qui a demandé sa réintégration, a fait valoir, ultérieurement, ses droits à la retraite, rendant ainsi impossible sa réintégration dans l'entreprise, l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur ouvre droit au paiement, au titre des congés payés afférents, à une indemnité compensatrice de congés payés. Dans l'hypothèse où le salarié a occupé un autre emploi au cours de la période comprise entre la date du licenciement illégal et celle de son départ à la retraite, il ne saurait toutefois prétendre, à l'égard de son premier employeur, aux droits au congé annuel correspondant à la période pendant laquelle il a occupé un autre emploi.

*Une note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- B. Gauriau, « Salarié protégé, licenciement nul, indemnité pour violation du statut protecteur et indemnité compensatrice de congés-payés », *JCP S* 2022, 1286.

- J.-P. Lhernould, « Nullité du licenciement du salarié protégé dont la réintégration est impossible : l'indemnité compensatrice de congés payés est désormais due », *JSL* n°552.

- L. Malfettes, « Indemnité de violation du statut protecteur et indemnité de congés payés afférente », *D. actu.* 14 oct. 2022.

- « Contrôle – preuve des heures effectuées – salarié ayant présenté des éléments précis », *RJS* 12/22, n°623.

- « Licenciement nul d'un salarié protégé : la période d'éviction ouvre droit à congés payés », *Liaisons sociales Quotidien* – L'actualité, n°18651, 13 oct. 2022.



### 2.2.6. Temps de trajet

- **Soc., 30 mars 2022, pourvois n°20-15.022 et n°20-17.230, FS-B (Temps de déplacement professionnel : contrepartie).**

Il résulte de l'article L. 3121-4 du code du travail, que si le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail, il fait l'objet d'une contrepartie, soit sous forme de repos, soit financière.

Les juges du fond apprécient souverainement si le montant de la contrepartie financière unilatéralement fixé par l'employeur en application de ce texte répond aux exigences de celui-ci.

#### Doctrine :

- D. Julien-Paturle., « Les déplacements hors du lieu de travail habituel ne doivent pas être pour le salarié l'occasion d'une charge supplémentaire », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°542, 17 mai 2022.
  - M. Morand, « La contrepartie au temps de déplacement des itinérants », *Semaine sociale Lamy*, n°2001, 23 mai 2022.
  - M. Véricel, « Temps de déplacement des salariés itinérants et application de l'exigence d'une contrepartie », *Rev. Trav.* 2022. 654.
- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°20-21.924, FP-B/R (Temps de déplacement professionnel : cas d'assimilation à du temps de travail effectif)**

Il résulte de l'obligation d'interprétation des articles L. 3121-1 et L. 3121-4 du code du travail à la lumière 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 que, lorsque les temps de déplacements accomplis par un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premier et dernier clients répondent à la définition du temps de travail effectif telle qu'elle est fixée par l'article L. 3121-1 du code du travail, ces temps ne relèvent pas du champ d'application de l'article L. 3121-4 du même code.

*Une note explicative de cet arrêt, ainsi qu'un communiqué de presse, sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre, ainsi que par le podcast de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- A. Fabre, « La sophistication du procédé d'interprétation conforme », *SSL* 2022, n°2024, p. 8.

- L. Malfettes, « Un temps de trajet peut être du temps de travail effectif », *D. actu.* 30 nov. 2022.

- M. Morand, « Le temps de travail astreignant des itinérants », *Semaine sociale Lamy*, n°2024, 5 déc. 2022.

### 2.2.7. Travail dominical

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-10.083, FS-B (Travail dominical, dérogation communale : accord relatif au travail dominical au sein de l'entreprise Printemps SAS du 30 décembre 2016.)**

Il résulte de la combinaison du préambule de l'accord relatif au travail dominical au sein de l'entreprise Printemps du 30 décembre 2016, des articles 1.1.1, 1.1.2, 1.4, 5.2 et 2.1 de ce même accord que les dispositions de l'accord sont applicables aux salariés des établissements bénéficiant de dérogations sur un fondement géographique régies par les articles L. 3132-24 et suivants du code du travail et que seules certaines de ses dispositions sont, dès lors qu'il existe une mention expresse en ce sens, applicables aux salariés travaillant le dimanche en vertu d'une dérogation accordée par le maire en application des articles L. 3132-26 et suivants du code du travail.

Doit être approuvée, une cour d'appel qui a retenu que, si les dispositions de l'article 1.4 de l'accord relatives à la garde d'enfants bénéficiaient aux salariés travaillant le dimanche sous le régime des articles L. 3132-26 et L. 3132-27 du code du travail, celles de l'article 2.1 de l'accord concernant le nombre de dimanches réalisés en plus du temps de travail, ne s'appliquaient pas aux salariés travaillant le dimanche en vertu d'une dérogation accordée par le maire.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- « Repos hebdomadaire – dérogations au repos dominical – commerces de détail dans certaines zones », *RJS* 07/22, n°379.
  - « Travail dominical, avantages et accord collectif : les dérogations sur accord du maire », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436j6, p. 32.
  - « Travail dominical », *Semaine sociale Lamy*, n°2001.
- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-19.075, FS-B (Violation des règles relatives au repos dominical : étendue des pouvoirs du juge des référés)**

Le pouvoir de saisir le juge des référés pour voir ordonner toutes mesures propres à faire cesser l'emploi illicite de salariés en infraction des articles L. 3132-3 et L. 3132-13 du code du travail, que l'inspecteur du travail tient de l'article L. 3132-31 du même code, peut s'exercer dans tous les cas où

des salariés sont employés de façon illicite un dimanche, peu important qu'il s'agisse de salariés de l'établissement ou d'entreprises de prestation de services.

Fait l'exacte application de la loi la cour d'appel qui, ayant retenu que, du fait de la participation des agents de sécurité aux activités du magasin, les modalités de fonctionnement et de paiement n'étaient pas automatisées, a décidé que des salariés étaient employés en violation des règles sur le repos dominical.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « Magasins automatisés et repos dominical : le cas des agents de surveillance », *D. actu.* 17 nov. 2022.
- « Quand le recours aux caisses automatiques ne suffit pas à respecter le repos dominical », *Liaisons sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence hebdo, n°210/2022.
- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-15.142, FS-B (Champ d'application de l'article L. 3132-29 du Code du travail : exclusion des activités dont les modalités de fonctionnement et de paiement sont automatisées)**

L'arrêté préfectoral, pris en application de l'article L. 3132-29 , alinéa 1, du code du travail, qui prévoit la fermeture à la clientèle, une journée par semaine, de tous les magasins d'alimentation ou parties d'établissements sédentaires ou ambulants dans lesquels il est vendu des denrées alimentaires de toute nature au détail, à l'exclusion des commerces de boulangerie, boulangerie-pâtisserie et pâtisserie, ne concerne pas les activités dont les modalités de fonctionnement et de paiement sont automatisées.

La cour d'appel, saisie en référé, qui a constaté que, pendant la journée de fermeture prévue par arrêté préfectoral, les magasins fonctionnaient de façon automatique et qu'il n'était pas démontré que les agents de surveillance, qui bénéficiaient d'une dérogation légale à la règle de repos dominical, agissaient en dehors de leurs fonctions afin de participer au fonctionnement du magasin pour son rangement ou l'assistance aux caisses, a pu décider qu'aucun trouble manifestement illicite n'était caractérisé.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- « Repos hebdomadaire – 1° fermeture obligatoire des établissements – arrêté préfectoral de fermeture – champ d'application – 2° infractions au repos hebdomadaire ou dominical – saisine du juge des référés par l'inspecteur du travail – domaine d'intervention », *RJS* 23/01, n°21.

## 2.2.8. Intéressement et participation

- **Soc., 1<sup>er</sup> juin 2022, pourvoi n°20-16.404, FS-B (Intéressement : congé de reclassement)**

Il résulte de l'article L. 3342-1 du code du travail que, sous réserve d'une condition d'ancienneté qui ne peut excéder trois mois, tous les salariés d'une entreprise compris dans le champ des accords de participation ou d'intéressement bénéficient de leurs dispositions, de sorte que les titulaires d'un congé de reclassement, qui demeurent salariés de l'entreprise jusqu'à l'issue de ce congé en application de l'article L. 1233-72 du code du travail, bénéficient de la participation ou de l'intéressement, que leur rémunération soit ou non prise en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation.

Selon le premier alinéa de l'article L. 3314-5 du code du travail, dans sa rédaction applicable en la cause, la répartition de l'intéressement entre les bénéficiaires peut être uniforme, proportionnelle à la durée de présence dans l'entreprise au cours de l'exercice ou proportionnelle aux salaires.

Aux termes de l'article 4 de l'accord d'intéressement du 28 juin 2013, le salaire servant de base à la répartition est égal au total des sommes perçues par chaque bénéficiaire au cours de l'exercice considéré et répondant aux règles fixées à l'article 231 du code général des impôts relatif à la taxe sur les salaires. En application des articles L. 1233-72 et L. 5123-5 du code du travail, dans leur rédaction applicable en la cause, l'allocation de reclassement qui excède la durée du préavis n'est pas soumise aux cotisations de sécurité sociale, ni à la taxe sur les salaires.

Il en résulte que l'allocation de reclassement qui excède la durée du préavis n'entre pas dans l'assiette de la répartition de l'intéressement prévue par l'accord d'intéressement.

Aux termes de l'article R. 3314-3 du code du travail, lorsque la répartition de l'intéressement est proportionnelle aux salaires, les salaires à prendre en compte au titre des périodes de congés, de maternité et d'adoption ainsi que des périodes de suspension consécutives à un accident du travail ou à une maladie professionnelle sont ceux qu'aurait perçus le bénéficiaire s'il avait été présent.

Il en résulte que la période du congé de reclassement n'est pas légalement assimilée à une période de temps de travail effectif.

Ayant constaté que l'accord d'intéressement du 28 juin 2013 prévoit une répartition de l'intéressement, à hauteur de 50 % en fonction de la durée de présence du salarié dans l'entreprise et à hauteur de 50 % en fonction de la rémunération brute annuelle perçue au cours de l'exercice de référence et que l'accord précise que les absences résultant des congés payés, des jours de récupération du temps de travail ou de repos supplémentaires, des congés d'ancienneté, des congés conventionnels, des congés de formation prévus au plan de formation, des congés de formation économique, sociale et syndicale, des heures de délégation, de la maternité, de l'accident du travail et du trajet et d'une façon générale des périodes légalement ou conventionnellement assimilées au travail effectif n'ont aucune incidence sur le droit à répartition, une cour d'appel juge à bon droit qu'il n'était pas justifié d'une disposition conventionnelle assimilant le congé de reclassement à du temps de travail effectif et que la simple prise en compte par l'employeur de la prime d'ancienneté

pour calculer la répartition de l'intéressement à l'expiration de la période de préavis n'était pas contraire aux règles légales et conventionnelles applicables.

#### Doctrine :

- C. Couëdel, « Salariés en congé de reclassement et bénéficiaire de l'intéressement : quelles modalités de calcul et de répartition ? », *D. actu.* 17 juin 2022.
- Q. Frisoni, L. Pascaud, M. Loizel, « Congé de reclassement et intéressement : affaire classée ? », *Semaine sociale Lamy*, n°2010, 29 août 2022.
- C. Moronval, « Modalités de répartition de l'intéressement pour les salariés en congés de reclassement », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, n°909 du 9 juin 2022.
- P. Mureau, « Congé de reclassement : quelles incidences sur les droits issus de l'intéressement et la participation ? », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°546, 21 juill. 2022.
- « Intéressement – répartition – 1° bénéficiaires – 2° critères », *RJS* 8-9/22, n°467.
- « Assiette de la prime d'intéressement », *Gaz. Pal.*, 5 juill. 2022, n°GPL437n9, p. 38.

#### **2.2.9. Prescription triennale**

- **Soc., 09 juin 2022, pourvoi n°20-16.992, FS-B (Point de départ de la prescription triennale : date d'exigibilité.)**

La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, la demande de rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet est soumise à la prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail.

Aux termes de l'article L. 3245-1 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, l'action en paiement ou en répétition du salaire se prescrit par trois ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. La demande peut porter sur les sommes dues au titre des trois dernières années à compter de ce jour ou, lorsque le contrat de travail est rompu, sur les sommes dues au titre des trois années précédant la rupture du contrat.

Il résulte de la combinaison des articles L. 3245-1 et L. 3242-1 du code du travail que le délai de prescription des salaires court à compter de la date à laquelle la créance salariale est devenue exigible. Pour les salariés payés au mois, la date d'exigibilité du salaire correspond à la date habituelle du paiement des salaires en vigueur dans l'entreprise et concerne l'intégralité du salaire afférent au mois considéré.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

## Doctrine :

- C. Couëdel, « Requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps plein : point de départ et durée du délai de prescription », *D. actu.* 27 juin 2022.
- O. Guillemot, « Prescription de l'action, « prescription » de la créance et requalification d'un contrat de travail à temps partiel en temps plein », *Rev. Trav.* 2022. 576.
- G. Loiseau, « Régime de l'obligation - Chronique », *JCP G* 2022, doct. 864.
- C. Moronval, « Précisions sur le point de départ et le délai de la prescription de l'action en requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps plein », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, n°910, 16 juin 2022.
- « Procédure – délai de prescription – requalification d'un contrat à temps partiel en contrat à temps complet », *RJS* 8-9/22, n°470.
- **[Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-16.623, FS-B](#) (Prescription triennale dans le cadre d'une requalification d'un contrat à temps partiel en contrat à temps complet).**

La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, la demande de rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet est soumise à la prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail.

Aux termes de ce texte, l'action en paiement ou en répétition du salaire se prescrit par trois ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. La demande peut porter sur les sommes dues au titre des trois dernières années à compter de ce jour ou, lorsque le contrat de travail est rompu, sur les sommes dues au titre des trois années précédant la rupture du contrat.

Il résulte de la combinaison des articles L. 3245-1 et L. 3242-1 du code du travail que le délai de prescription des salaires court à compter de la date à laquelle la créance salariale est devenue exigible. Pour les salariés payés au mois, la date d'exigibilité du salaire correspond à la date habituelle du paiement des salaires en vigueur dans l'entreprise et concerne l'intégralité du salaire afférent au mois considéré.

Viola ces dispositions la cour d'appel qui déclare l'action en requalification du contrat de travail à temps partiel en contrat à temps complet prescrite pour la période antérieure au 13 juillet 2014, alors qu'elle constatait que le salarié avait saisi la juridiction prud'homale le 13 juillet 2017 et qu'il sollicitait un rappel de salaire pour la période de mai 2014 à mai 2017, soit au titre des trois années précédant la rupture du contrat, ce dont elle aurait dû déduire que la demande de rappel de salaire pouvait porter sur l'intégralité de cette période.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

## 2.2.10. Mesures dérogatoires, COVID-19.

- [Soc., 6 juillet 2022, pourvoi n°21-15.189, FP-B/R \(COVID-19 : jours de repos imposés.\)](#)

### SOMMAIRE 1 :

En cas de litige relatif à la mise en œuvre par l'employeur des dispositions des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, lui permettant, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du COVID-19, d'imposer aux salariés à des dates déterminées par lui la prise de jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail, d'une convention de forfait ou résultants de droits affectés sur un compte-épargne temps, il appartient au juge de vérifier que l'employeur, auquel incombe la charge de la preuve, justifie que les mesures dérogatoires, qu'il a adoptées en application de ces articles, ont été prises en raison de répercussions de la situation de crise sanitaire sur l'entreprise.

### SOMMAIRE 2 :

Les mesures des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, qui permettent à l'employeur, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie au regard des difficultés économiques liées à la propagation du COVID-19, d'imposer unilatéralement l'utilisation de droits à repos acquis, ne s'appliquent pas aux salariés qui se trouvent dans l'impossibilité de continuer à travailler au motif qu'ils relèveraient, en raison de leur situation personnelle, du régime d'activité partielle institué par l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020, prévu pour les salariés vulnérables présentant un risque de développer une forme grave au virus SARS-CoV-2, partageant le même domicile qu'une personne présentant cette vulnérabilité ou étant parent d'un enfant ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.

*Une [note explicative de cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.](#)*

### Doctrine :

- M.-L. Boulanger, A. Clerc, « Mesures d'urgence sanitaire : précisions sur le dispositif permettant à l'employeur d'imposer des jours de repos », *Lexbase hebdo, éd. Sociale*, n°918, 29 sept. 2022.
- J. Cortot, « Covid-19 : justification des repos imposés », *D. actu.* 12 sept. 2022.
- J. Cortot, « L'impact indemnitaire du placement en activité partielle du salarié déjà en arrêt maladie », *D. actu.* 20 sept. 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Ordonnances Covid-19 : conditions d'application des mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée de travail et de jours de repos », *JCP G* 2022, 883.
- D. Julien-Paturle, « Précisions sur la possibilité d'imposer des jours de repos en 2020 pendant la pandémie liée au virus Covid-19 », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°547, 14 sept. 2022.

- Y. Leroy, « Des jours de repos imposés en raison de la Covid-19 », *Dr. Soc.* 2022. 840.
- S. Riancho, « Covid-19 : précisions sur les conditions de la détermination unilatérale par l'employeur de jours de repos », *BJT* sept. 2022, n°BJT201p7, p. 16.
- « Aménagement du temps de travail – dispositif conventionnel de répartition sur plus d'une semaine – jours de repos », *RJS* 10/22, n°518.
- « Le zoom de la semaine Ordonnances Covid-19 : l'interprétation de la chambre sociale de la Cour de cassation », *Semaine sociale Lamy*, n°2008, 11 juill. 2022.

### 2.2.11. Pause méridienne, rémunération

- **Soc., 06 juillet 2022, pourvoi n° 20-21.777, FP-B (Indemnité de repas dans le secteur des industries électriques et gazières : preuve de l'obligation.)**

Il résulte de l'article 231 de la circulaire PERS 793 du 11 août 1982 prise en application du statut national du personnel des industries électriques et gazières (IEG) que l'indemnité de repas prévue par ce texte est due dès lors que le salarié se trouve en déplacement pour raison de service pendant les heures normales de repas, lesquelles sont comprises entre onze heures et treize heures pour le déjeuner.

Si, en application de l'article 1315, devenu 1353, du code civil, il incombe à l'agent de prouver s'être trouvé en déplacement pour raison de service pendant l'intégralité de la pause dite méridienne, il appartient à l'employeur de justifier qu'il s'est libéré de son obligation de paiement de la prime de repas en démontrant que le salarié en déplacement pour la journée pour raison de service avait la possibilité de revenir, entre 11 heures et 13 heures, à son centre de rattachement.

Ne donne pas de base légale à sa décision au regard des deux textes susvisés, la cour d'appel qui rejette la demande en paiement d'indemnités méridiennes de repas formée par les salariés, techniciens itinérants en déplacement sur la journée dans leur zone habituelle de travail, qui produisaient des tableaux établis à partir des comptes-rendus individuels journaliers d'activité validés par la hiérarchie, sans analyser les éléments que les employeurs, qui se prétendaient libérés de leur obligation au paiement de l'indemnité de repas, avaient, à sa demande, versés aux débats.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- « Charge de la preuve de l'impossibilité de rentrer déjeuner pour les techniciens itinérants », *Gaz. Pal.* 30 août 2022, n°GPL438w5, p. 36.



### 2.2.12. Travail intermittent

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-17.627, FS-B (Requalification du contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet : charge de la preuve.)**

L'employeur est tenu de fournir un travail et de payer sa rémunération au salarié qui se tient à sa disposition.

En cas de requalification d'un contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet, l'employeur doit établir qu'il a satisfait à l'obligation de fournir un travail dont il est débiteur du fait de cette requalification. Il n'est pas tenu au paiement du salaire lorsqu'il démontre que le salarié a refusé d'exécuter son travail ou ne s'est pas tenu à sa disposition.

Encourt la cassation en inversant la charge de la preuve, l'arrêt qui, après avoir requalifié un contrat de travail intermittent en contrat à temps complet retient, pour limiter le montant de la créance de rappel de salaire dû en suite de cette requalification, qu'au vu des absences et indisponibilités de la salariée telles qu'elles ressortent du tableau récapitulatif dressé par l'employeur, la salariée ne démontre pas qu'elle se tenait à la disposition de l'employeur pendant lesdites périodes, sans constater que l'employeur démontrait avoir rempli l'obligation de fournir un travail dont il était débiteur en conséquence de la requalification du contrat de travail en contrat à temps complet et que la salariée avait refusé d'exécuter son travail ou de se tenir à la disposition de l'employeur.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- A. Barège, « Requalification du contrat intermittent et paiement du salaire », *JCP S* 2022, 1269.
- A. Charbonneau, « Requalification du contrat intermittent et rappels de salaires : des précisions quant au régime probatoire », *BJT* oct. 2022, n°BJT201t6, p. 11.
- L. Malfettes, « Requalification en CDI et indemnisation des périodes interstitielles », *D. actu.* 07 oct. 2022.
- « Requalification du contrat – rappels de salaire en cas de requalification de contrats successifs - conditions », *RJS* 11/22, n°556.
- « Requalification du contrat de travail intermittent : la dispense de paiement du salaire doit être justifiée par l'employeur », *Lexbase Hebdo éd. Sociale*, n°918, 29 sept. 2022.

- [Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-16.821, FS-B \(Requalification du contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet : charge de la preuve\).](#)

L'employeur est tenu de fournir un travail et de payer sa rémunération au salarié qui se tient à sa disposition.

Prive sa décision de base légale l'arrêt qui, après avoir requalifié un contrat intermittent en contrat à temps complet retient, pour le calcul de la créance de rappel de salaire dû en suite de la requalification, que compte tenu de la requalification du contrat de travail en contrat à durée indéterminée à temps plein, il n'y a pas lieu de déduire du décompte établi par la salariée les jours d'indisponibilité ou les congés sans solde, sans rechercher si l'employeur démontrait avoir rempli l'obligation de fournir un travail dont il était débiteur du fait de la requalification du contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet et si la salariée avait, en se déclarant indisponible ou en congés sans solde, refusé d'exécuter son travail ou de se tenir à la disposition de l'employeur.

#### Doctrine :

- A. Charbonneau, « Requalification du contrat intermittent et rappels de salaires : des précisions quant au régime probatoire », *BJT* oct. 2022, n°BJT201t6, p. 11.
- L. Malfettes, « Requalification en CDI et indemnisation des périodes interstitielles », *D. actu.*, 7 oct. 2022.
- « Requalification du contrat – rappels de salaire en cas de requalification de contrats successifs - conditions », *RJS* 11/22, n°556.
- « Limites des conséquences de la requalification en CDD », *Gaz. Pal.* 11 oct. 2022, n°GPL440u7, p. 29.

#### **2.2.13. Temps partiel**

- [Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-10.701, FS-B \(Conclusion d'un avenant de complément d'heures : limites légales et conventionnelles.\)](#)

Aux termes de l'article L. 3123-25, alinéa 1, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, une convention ou un accord de branche étendu peut prévoir la possibilité, par avenant au contrat de travail, d'augmenter temporairement la durée du travail prévue par le contrat. Par dérogation au dernier alinéa de l'article L. 3123-17 du code du travail, les heures complémentaires accomplies au-delà de la durée déterminée par l'avenant donnent lieu à une majoration de salaire qui ne peut être inférieure à 25 %.

Selon l'article L. 3123-17, alinéa 2, du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, les heures complémentaires ne peuvent avoir pour effet de porter la durée du travail accomplie par un salarié au niveau de la durée légale du travail ou à la durée fixée conventionnellement.

Il résulte de la combinaison de ces textes que la conclusion d'un avenant de complément d'heures à un contrat de travail à temps partiel, sur le fondement de l'article L. 3123-25 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, ne peut avoir pour effet de porter la durée du travail convenue à un niveau égal à la durée légale du travail ou à la durée fixée conventionnellement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Bento de Carvalho, « Temps partiel et heures complémentaires : la branche ne crèvera pas le plafond », *JCP S* 2022. 1277.
- E. Maurel, « Temps partiel : quand l'avenant de complément d'heures porte la durée du travail à un travail à temps plein », *D. actu.* 13 oct. 2022.
- S. Mayoux, « La pratique des avenants complément d'heures en matière de temps partiel fragilisée : la Cour de cassation donne des sueurs froides à certaines branches professionnelles », *JSL* n°552, 18 nov. 2022.
- S. Riancho, « Complément d'heures pour un salarié à temps partiel : attention à la requalification en temps complet ! », *BJT* nov. 2022, n°BJT201v3, p. 20.
- G. Vachet, « Travail à temps partiel et conclusion d'un avenant de complément d'heures », *JCP E* 2022. 1401.
- « Temps partiel – durée et répartition du temps de travail sur la semaine ou le mois - modification », *RJS* 11/22, n°566.
- « Un avenant complément d'heures ne peut porter la durée du travail au niveau d'un temps plein », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18644, 4 oct. 2022.
- « Complément d'heures : attention à ne pas dépasser la durée légale du travail ou celle fixée conventionnellement », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, n°918, 29 sept. 2022.

#### **2.2.14. Astreinte**

- **[Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-14.178, FS-B/R](#) (Astreinte : requalification en temps de travail effectif.)**

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, alors que le salarié invoquait le court délai d'intervention qui lui était imparti pour se rendre sur place après l'appel de l'usager, a écarté la demande en requalification d'une période d'astreinte en temps de travail effectif, sans vérifier si le salarié avait été soumis, au cours de cette période, à des contraintes d'une intensité telle qu'elles avaient affecté, objectivement et très significativement, sa faculté de gérer librement au cours de

cette période, le temps pendant lequel ses services professionnels n'étaient pas sollicités et de vaquer à des occupations personnelles.

*Une [note explicative de cet arrêt](#) est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Champeaux, « La notion d'astreinte happée par la CJUE », *Semaine sociale Lamy*, n°2022, 21 nov. 2022.
- C. Couëdel, « Régime des astreintes et office du juge : la nécessaire prise en compte du degré de contrainte imposé au salarié », *D. actu.* 15 nov. 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Distinction entre astreinte et permanence constituant un temps de travail effectif », *JCP G* 2022, act. 1266.
- B. Desaint, M. Buscarini, « Trop de contraintes tue l'astreinte », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°926.
- G. François, « Permanence constituant du temps de travail effectif et astreinte : quel critère de distinction ? », *JCP S* 2022, 1284.
- « Travail effectif – astreinte - définition », *RJS* 23/01, n°20.

#### **2.2.15. Congé sans solde et compte-épargne -temps**

- **[Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-17.300, FS-B](#) (Rémunération des jours fériés dans le cadre d'un congé sans solde indemnisé au titre du compte-épargne-temps)**

Fait l'exacte application de la loi la cour d'appel qui, après avoir retenu que le salarié ne pouvait prétendre pendant la période de congé sans solde qu'à une indemnisation au titre du compte épargne-temps, décide que l'employeur n'était pas dans l'obligation de payer les rémunérations relatives aux jours fériés inclus dans ce congé.

#### **2.2.16. Application de la Convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire du 12 juillet 2001**

- **[Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-12.552, FS-B](#) ( Rémunération du salarié se voyant confier la responsabilité d'une fonction d'un niveau supérieur au sien )**

Il résulte de l'article 4.4.3 de la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire du 12 juillet 2001, dans sa rédaction antérieure à l'avenant n° 64 du 19 janvier 2018, que le salarié qui, en dehors des cas de polyactivité et d'emplois multiples, remplace

occasionnellement un supérieur hiérarchique pendant une durée d'au moins quatre semaines consécutives n'excédant pas la limite de six mois, bénéficie du salaire minimum garanti à celui-ci pendant toute la période que dure ce remplacement.

Dès lors, fait une exacte application de ces dispositions conventionnelles la cour d'appel qui, ayant constaté que la salariée, qui avait remplacé son supérieur hiérarchique, n'avait perçu que son propre salaire pendant quatre semaines, a retenu que le délai de carence invoqué par l'employeur ne figurait pas dans la convention collective et en a déduit que ce dernier devait verser une contrepartie au titre des quatre premières semaines.

## 2.3. SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL

### 2.3.1. Inaptitude

- **Soc., 26 janvier 2022, pourvoi n°20-20.369, FS-B (Obligation de reclassement : présomption de satisfaction).**

L'article L. 1226-12 du code du travail dispose que l'obligation de reclassement est réputée satisfaite lorsque l'employeur a proposé un emploi, dans les conditions prévues à l'article L. 1226-10, en prenant en compte l'avis et les indications du médecin du travail.

La présomption instituée par ce texte ne joue que si l'employeur a proposé au salarié, loyalement, en tenant compte des préconisations et indications du médecin du travail, un autre emploi approprié à ses capacités, aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutations, aménagements, adaptations ou transformations de postes existants ou aménagement du temps de travail.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- C. Berlaud, « Notion d'exécution loyale de l'obligation de reclassement d'un salarié », *Gaz. Pal.* 22 février 2022, n°GPL431z9, p. 34.
- F. Champeaux, « La présomption du respect de l'obligation de reclassement selon la Cour de cassation », *Semaine sociale Lamy*, n°1989.
- J.-Y. Frouin, « De l'application de la présomption de satisfaction à l'obligation de reclassement du salarié inapte instituée par l'article L. 1226-12 », *JCP S* 2022, 1074.
- M. Hautefort, « Reclassement du salarié inapte : gare à l'employeur qui ne joue pas le jeu », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°540.
- S. Ranc, « L'exécution loyale de l'obligation de reclassement », *BJT* mars 2022, n°BJT201c3, p. 17.
- « Inaptitude physique – impossibilité de reclassement - preuve », *RJS* 04/22, n°178.
- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-21.715, FS-B (Délai de contestation de l'avis d'aptitude : point de départ).**

Il résulte des articles R. 4624-45 et R. 4624-55 du code du travail, dans leurs dispositions applicables au litige que, pour constituer la notification faisant courir le délai de recours de quinze jours à l'encontre d'un avis d'aptitude ou d'inaptitude rendu par le médecin du travail, la remise en main propre de cet avis doit être faite contre émargement ou récépissé.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- M. Babin, « Contestation de l'avis du médecin du travail remis en main propre : pas de récépissé, pas de délai ? », *JCP S* 2022, 1148.
- H. Nasom-Tissandier, « Délai de contestation de l'avis d'inaptitude : nouvelle clarification sur le point de départ », *Semaine Sociale Lamy*, n°2003, 6 juin 2022.
- R. Olivier, « Précisions sur le délai de contestation de l'avis d'inaptitude du médecin du travail », *Lexbase Hebdo édition sociale*, avril 2022, n°901.
- « Médecine du travail – surveillance médicale des salariés – recours contre l'avis du médecin du travail », *RJS* 05/22, n°256.
- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-20.717, FS-B (Obligation de reclassement : date du fait générateur, régime antérieur à la loi n°2016-1088 du 8 août 2016.)**

L'obligation qui pèse sur l'employeur de rechercher un reclassement au salarié déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment naît à la date de la déclaration d'inaptitude par le médecin du travail.

Dès lors que l'inaptitude n'a pas été constatée en application de l'article L. 4624-4 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, entrée en vigueur postérieurement à l'avis d'inaptitude, une cour d'appel décide à bon droit que les dispositions antérieures à l'entrée en vigueur de cette loi s'appliquent.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

### Doctrine :

- C. Couëdel, « Inaptitude médicale et reclassement : application dans le temps de la loi n°2016-1088 du 8 août 2016 », *D. actu.* 24 mai 2022.
- L. Poinot, « Exercice de l'obligation de reclassement de l'employeur en cas d'inaptitude du salarié handicap », *Lexbase Le Quotidien*, 23 mai 2022.
- « Inaptitude physique – reclassement – recherche de reclassement », *RJS* 07/22, n°363.
- « Le régime du reclassement dépend de la loi en vigueur au jour de la déclaration d'inaptitude », *Liaisons Sociales Quotidien – L'actualité*, n°18560, 25 mai 2022.
- « Licenciement pour inaptitude et application de la loi dans le temps », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436i7, p. 31.

- **Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n°21-23.662, FS-B** (Portée de l'avis d'inaptitude à l'égard des parties et du juge).

Une cour d'appel qui constate que l'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail mentionnait les voies et délais de recours et n'avait fait l'objet d'aucune contestation dans le délai de 15 jours, en déduit exactement que cet avis s'impose aux parties comme au juge, que la contestation concerne les éléments purement médicaux ou l'étude de poste.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

- **Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n°21-17.927, FS-B** (Contestation de l'avis d'inaptitude).

Il résulte des articles L. 4624-7 et R. 4624-42 du code du travail, dans leur rédaction applicable au litige, que le juge saisi d'une contestation de l'avis d'inaptitude peut examiner les éléments de toute nature sur lesquels le médecin du travail s'est fondé pour rendre son avis. Il substitue à cet avis sa propre décision après avoir, le cas échéant, ordonné une mesure d'instruction.

La cour d'appel, qui a procédé à l'examen de la procédure suivie par le médecin du travail et relevé que l'inaptitude de l'intéressé ne résultait pas des conditions de travail mais d'une dégradation des relations entre les parties pendant l'arrêt de travail et des conséquences psychiques qui en sont résultées, a pu en déduire que l'absence d'études récentes était sans influence sur les conclusions du médecin du travail qui concernaient une période postérieure à l'arrêt de travail et décider que le salarié était inapte à son poste de travail ainsi qu'à tout poste dans l'entreprise.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### **2.3.2. Médecin du travail salarié**

- **Soc., 26 janvier 2022, pourvoi n°20-10.610, FS-B** (Responsabilité du médecin salarié : immunité.).

Le médecin du travail, salarié de l'employeur, qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui est impartie, n'engage pas sa responsabilité civile personnelle.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### **Doctrine :**

- C. Couëdel, « Responsabilité civile personnelle du médecin du travail : une immunité sans limites? », *D. actu.*, 17 fév. 2022.
- L. Dauxerre, « De l'immunité du médecin de travail, salarié de l'employeur », *JCP S* 2022, 1041.



- M. Hautefort, « Le médecin du travail salarié répond-il civilement de ses actes ? », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°537, 4 mars 2022.
- J. Mouly, « Le médecin du travail bénéficie de l'immunité accordée aux préposés », *Dr. Soc.* 2022. 372.
- C. Radé, « Le médecin du travail salarié est un préposé comme les autres », *RCA* 2022, comm. 95.
- S. Ranc, « Le médecin du travail, un salarié pas comme les autres mais préposé comme les autres », *BJT* mars 2022, n°BJT201c2, p. 16.
- A. Tardif, « Responsabilité civile du préposé : vers un alignement des responsabilités délictuelle et contractuelle du salarié ? », *Gaz. Pal.* 15 mars 2022, n°GPL432q2, p. 17.
- M. Véricel, « Indépendance du médecin du travail et responsabilité de celui-ci à l'égard des salariés », *Dr. Soc.* 2022. 444.
- « Médecine du travail – médecin du travail -responsabilité civile », *RJS* 04/22, n°188.

### **2.3.3. Obligation de sécurité, charge de travail**

- **Soc., 02 mars 2022, pourvoi n°20-16.683, FS-B (Obligation de sécurité : charge de travail, forfait-jours).**

Viole la loi la cour d'appel qui retient l'absence de manquement de l'employeur à son obligation de sécurité, alors qu'elle avait constaté qu'il ne justifiait pas avoir pris les dispositions nécessaires de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail du salarié restaient raisonnables et assuraient une bonne répartition dans le temps du travail et donc à assurer la protection et la santé du salarié, ce dont il résultait que l'employeur avait manqué à son obligation de sécurité et que la cour d'appel devait vérifier si un préjudice en avait résulté.

#### Doctrine :

- F. Dumont, « Protection de la santé et sécurité du salarié dans une convention de forfait en jours: l'employeur doit justifier d'une amplitude et d'une charge de travail raisonnables », *JCP S* 2022, 1138.
- M. Richevaux, « Forfait-jours, charge de travail et obligation de sécurité », *LPA* août 2022, n°LPA201s5, p. 56.
- « Obligation de sécurité de l'employeur – étendue – justification de l'employeur », *RJS* 05/22, n°254.

#### 2.3.4. Amiante, ACAATA

- **Soc., 22 juin 2022, pourvois n°21-11.325, n°21-11.326 et n°21-11.327, FS-B (Allocation de cessation anticipée d'activité : conditions.)**

Selon l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, dans sa rédaction applicable au litige, le salarié, admis par la caisse régionale d'assurance maladie au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité, présente sa démission à son employeur. Le contrat de travail cesse de s'exécuter dans les conditions prévues à l'article L. 122-6 du code du travail, devenu L. 1234-1 du même code. Cette rupture du contrat de travail ouvre droit, au bénéfice du salarié, au versement par l'employeur d'une indemnité de cessation d'activité d'un montant égal à celui de l'indemnité de départ à la retraite prévue par le premier alinéa de l'article L. 122-14-13 du code du travail, devenu L. 1237-9 du même code, et calculée sur la base de l'ancienneté acquise au moment de la rupture du contrat de travail, sans préjudice de l'application de dispositions plus favorables prévues en matière d'indemnité de départ à la retraite par une convention ou un accord collectif de travail ou par le contrat de travail.

Ayant constaté que les salariés avaient été admis au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité par la caisse régionale d'assurance maladie et qu'ils avaient présenté leur démission, la cour d'appel en a exactement déduit que cette rupture du contrat de travail leur ouvrait droit au versement de l'indemnité de cessation d'activité.

#### Doctrine :

- D. Asquinazi-Bailleux, « Bénéficiaire de l'ACAATA : ouverture du droit et montant de l'indemnité de cessation d'activité », *JCP S* 2022, 1228.
- « Prêretraite – cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante – indemnité de départ », *RJS* 8-9/22, n°469.
- « Concours entre indemnités conventionnelles de départ à la retraite et de départ en prêretraite amiante : la plus favorable prévaut », *Liaisons sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence Hebdo, n°123/2022.

#### 2.3.5. Arrêt maladie, activité partielle et statut collectif

- **Soc., 6 juillet 2022, pourvoi n°21-18.100, FP-B (Activité partielle, COVID-19 et arrêt maladie : régime d'indemnisation conventionnelle)**

Si les dispositions de l'article 7 de l'annexe I, conditions particulières de travail des ouvriers et employés, à la convention collective nationale de la fabrication mécanique du verre du 8 juin 1972, ont pour objet d'éviter que le salarié absent pour cause de maladie ou d'accident subisse de ce chef un préjudice par rapport aux autres membres du personnel, elles n'ont pas institué en sa faveur un avantage lui permettant de recevoir une rémunération supérieure à celle qu'il aurait effectivement perçue en l'absence d'un tel arrêt de travail. Il en résulte que lorsque l'employeur a recours au régime d'activité partielle, le salarié en arrêt de travail pour cause de maladie ou d'accident ne peut prétendre à une indemnisation supérieure à ce qu'il aurait perçu s'il avait été en mesure de travailler.

Doctrine :

- D.J.-P, « Articulation de l'indemnisation des arrêts maladie avec le régime de l'activité partielle pendant la crise sanitaire du virus Covid-19 », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°547, 14 sept. 2022.
- « Rémunération des périodes non-travaillées – maladie ou accident – indemnisation complémentaire légale ou conventionnelle », *RJS* 10/22, n°517.
- « Arrêt maladie et activité partielle : indemnisation conventionnelle », *Gaz. Pal.* 30 août 2022, n°GPL438x2, p. 36.

**2.3.6. Prévention et COVID-19**

- **Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n°21-19.454, FS-B (Mise à disposition de masques FFP2 dans le secteur de l'aide à domicile)**

Aux termes de l'article R. 4424-3 du code du travail, lorsque l'exposition des travailleurs à un agent biologique dangereux ne peut être évitée, elle doit être réduite par la mise en œuvre de diverses mesures, notamment des mesures de protection collective ou, lorsque l'exposition ne peut être évitée par d'autres moyens, par des mesures de protection individuelle.

Selon l'article R. 4321-4 du même code, l'employeur met à disposition de ses salariés, en tant que de besoin, les équipements de protection individuelle appropriés.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui après avoir relevé que la fourniture de masques FFP2 et FFP3 n'était pas obligatoire ou même recommandée dans le secteur de l'aide à domicile au profit de bénéficiaires non positifs au Covid-19 ou ne présentant pas de symptômes, retient que la mise à disposition par l'employeur d'un masque FFP2 aux salariés intervenant au domicile d'une personne positive ou symptomatique est de nature à réduire l'exposition au Covid-19.

Doctrine :

- E. Maurel, « Risque biologique lié à la covid-19 : compétence de l'inspecteur du travail et obligation de prévention de l'employeur », *D. actu.* 3 janv. 2023.
- **Soc., 7 décembre 2022, pourvoi n°21-12.696, FS-B (Champ d'application des dispositions du livre IV du Code du travail et recevabilité du recours formé par l'inspecteur du travail)**

Il résulte de l'article L. 4111-1, alinéa 1, du code du travail que toute personne morale ou entreprise individuelle qui exerce une activité de service à la personne, en qualité d'employeur privé, est soumise aux dispositions relatives à la prévention des risques biologiques figurant au livre IV de la quatrième partie du code du travail.

Est en conséquence recevable l'action d'un inspecteur du travail qui agit sur le fondement de l'article L. 4732-1 du code du travail à l'encontre d'une association d'aide à la personne aux fins de voir limiter le risque d'exposition de ses salariés à un agent biologique.

Doctrine :

- E. Maurel, « Risque biologique lié à la covid-19 : compétence de l'inspecteur du travail et obligation de prévention de l'employeur », *D. actu.* 3 janv. 2023.

## 2.4. ACCORDS COLLECTIFS ET CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL

### 2.4.1. Statuts collectifs spéciaux

- **Soc., 26 janv. 2022, pourvois n°19-24.257 et n°19-24.259, FS-B** (Travail à temps partiel modulé : modification du planning individuel et délai de prévenance.)

Il résulte des articles L. 3123-25 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, 1.2 du chapitre IV « Statuts particuliers » de la convention collective nationale de la distribution directe du 9 février 2004 et 2.1 de l'accord d'entreprise de la société Adrexo du 11 mai 2005, que la révision du planning individuel moyennant une information donnée au salarié dans un délai inférieur à sept jours nécessite que la modification intervienne dans les cas déterminés par les dispositions de l'accord collectif applicable.

Ayant constaté que l'employeur avait modifié le planning des salariés dans un délai inférieur à sept jours sans qu'il justifie de l'existence de travaux urgents ou d'un surcroît de travail, une cour d'appel en a exactement déduit qu'il n'avait pas respecté les délais de prévenance.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Poinso, « Requalification d'un contrat de travail à temps partiel modulé et renversement par l'employeur de la présomption de travail à temps complet », *Lexbase Hebdo édition sociale*, février 2022, n°893.
- « Temps partiel – temps partiel aménagé sur une période supérieure à la semaine – temps partiel modulé », *RJS* 04/22, n°187.
- **Soc., 02 mars 2022, pourvoi n°19-25.616, FS-B** (Convention collective nationale des ingénieurs et cadres de la métallurgie du 13 mars 1972 : appointements minima garantis.)

Fait l'exacte application des dispositions l'article 23 de la convention collective nationale des ingénieurs et cadres de la métallurgie du 13 mars 1972 la cour d'appel qui, pour déterminer les appointements minima garantis a tenu compte du nombre de jours effectivement travaillés par rapport au forfait de deux cent treize jours prévu par la convention individuelle.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Poinso, « Détermination du salaire minimal conventionnel des cadres du secteur de la métallurgie en cas de suspension de leur contrat de travail », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°897.
- « Minimum conventionnel – comparaison avec le salaire perçu – maintien de salaire en cas de maladie », *RJS* 05/22, n°250.

- **Soc., 30 mars 2022, pourvois n°20-20.159, n°20-20.160, n°20-20.161, n°20-20.162, n°20-20.163, n°20-20.164, n°20-20.166, n°20-20.165, n°20-20.167, n°20-20.168, n°20-18.537, n°20-20.151, n°20-20.152, n°20-20.153, n°20-20.154, n°20-20.155, n°20-20.156, n°20-**  
**(Convention collective nationale des activités du déchet du 11 mai 2000 : majoration de salaire pour travaux pénibles ou dangereux.)**

Selon l'article 3.14 de la convention collective nationale des activités du déchet du 11 mai 2000, les entreprises définiront, conformément aux dispositions légales, en tenant compte le cas échéant de leurs particularités, des majorations de salaire pour les travaux pénibles ou dangereux.

Doit être approuvé l'arrêt qui, relevant que l'activité de collecte, de manipulation et de transports des contenants des produits collectés était une activité à risque spécifique et que les salariés qui y étaient affectés effectuaient un travail dangereux, leur ouvrant droit à la majoration de salaire prévue par ce texte en contrepartie du travail effectué, a, après avoir constaté la carence de l'employeur et exerçant son office, fixé le montant de cette majoration au vu des éléments fournis par les parties.

- **Soc., 08 juin 2022, pourvoi n°20-20.100, FS-B** (Convention collective nationale de travail des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966 : reclassement d'un salarié transféré.)

Il résulte de l'article 38 de la convention collective nationale de travail des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966 et de l'article L. 1224-1 du code du travail que le reclassement du salarié dont le contrat de travail a été transféré doit se faire à la majoration d'ancienneté correspondant au salaire égal ou, à défaut, immédiatement supérieur à celui dont l'intéressé bénéficiait dans son précédent emploi.

- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-15.963, FS-B** (Convention collective nationale des entreprises de prévention et de sécurité : condition de présence aux fins d'octroi d'une prime annuelle de sûreté aéroportuaire en cas d'accident du travail.)

En application de l'article 2.5 de l'annexe VIII de la convention collective nationale des entreprises de prévention et de sécurité du 15 février 1985, le versement aux salariés, entrant dans le champ d'application de cette annexe, d'une prime annuelle de sûreté aéroportuaire est subordonné à une double condition, la seconde étant la présence au 31 octobre de chaque année.

Il résulte de ce texte et de l'article 1 de la même annexe VIII que cette condition s'entend de la présence dans les effectifs de l'entreprise, au 31 octobre de chaque année, du salarié affecté à une mission relevant de la sûreté aérienne et aéroportuaire telle que les dispositions conventionnelles la définissent.

Dès lors viole ces textes la cour d'appel qui pour rejeter la demande du salarié en paiement de cette prime dite PASA au titre des années 2015 et 2016 retient que la condition de présence prévue par la convention collective s'entend d'une présence effective dans l'entreprise et non d'une présence continue aux effectifs et que l'intéressé, qui, alors en arrêt de travail, n'était pas présent

effectivement dans l'entreprise au 31 octobre 2015 et 2016, ne pouvait prétendre à la prime qu'il sollicitait.

Doctrine :

- « Eléments du salaire – primes et gratifications – prime ou indemnité liée aux particularités du travail », *RJS* 23/01, n°16.
- « Interprétation des conditions conventionnelles du versement de la prime annuelle de sûreté aéroportuaire », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°923.

#### **2.4.2. Accord collectif, GPEC et modification du contrat de travail**

- **Soc., 16 février 2022, pourvoi n°20-17.644, FS-B (Accord de GPEC : nullité des dispositions prévoyant un licenciement pour motif économique en cas de refus de modification du contrat de travail.)**

D'une part, il résulte de l'article L. 2254-1 du code du travail qu'un accord collectif ne peut modifier, sans l'accord des salariés concernés, les droits qu'ils tiennent de leur contrat de travail.

D'autre part, selon l'article L. 2251-1 du même code, un accord collectif ne peut déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public telles que celles relatives à la cause du licenciement.

Il en résulte que, sauf disposition légale contraire, un accord collectif ne peut suspendre les clauses contractuelles des contrats de travail qui lui seraient contraires et prévoir que le licenciement des salariés ayant refusé l'application de cet accord entraînant une modification de leur contrat de travail reposerait sur un motif de licenciement et serait prononcé, indépendamment du nombre de salariés concernés, selon les modalités d'un licenciement individuel pour motif économique.

Doit en conséquence être approuvé, l'arrêt qui prononce la nullité des dispositions d'un accord d'entreprise conclu dans le cadre de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, prévoyant que le salarié ayant refusé, à la suite d'une perte de marché, la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord collectif, ferait l'objet d'un licenciement pour motif économique, la procédure applicable devant être celle d'un licenciement individuel.

Doctrine :

- V. Ilieva, « La capacité de résistance du salarié face à un accord collectif de gestion des emplois et compétences contenant un engagement de maintien de l'emploi en contrepartie de sa mobilité géographique interne », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°898.
- D. Jacotot, « L'accord collectif confronté à l'action en nullité et à l'exception d'illégalité », *JCP S* 2022, 1191.

- L. Malfettes, « Accord de GPEC : pas de dérogation aux causes de licenciement », *D. actu.* 7 mars 2022.

- « Pas de modification du contrat de travail par accord collectif », *Liaisons Sociales Quotidien*, Le dossier Jurisprudence Hebdo, n°45/2022.

### 2.4.3. Accord collectif, action en nullité et exception d'illégalité

- **Soc., 02 mars 2022, pourvoi n°20-20.077, FP-B (Comité social et économique : recevabilité de l'exception d'illégalité d'un accord collectif relatif à ses prérogatives).**

Eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, applicable en l'espèce du fait de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un comité social et économique est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif aux motifs que cette clause viole ses droits propres résultant des prérogatives qui lui sont reconnues par la loi.

La reconnaissance de l'illégalité d'une clause d'une convention ou d'un accord collectif la rend inopposable à celui qui a soulevé l'exception.

Viole dès lors l'article L. 2262-14 du code du travail, le tribunal judiciaire qui, pour rejeter l'exception d'illégalité de l'avenant du 11 septembre 2019 à un accord collectif d'entreprise sur le dialogue social, retient que, l'accord collectif étant un acte de droit privé, la sanction du non-respect des conditions d'adoption de cet accord collectif est la nullité qui doit être soulevée par voie d'exception et non l'inopposabilité et que, l'avenant litigieux n'étant pas annulé, il est opposable au comité social et économique d'établissement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P.-H. Antonmattei, « Exception d'illégalité d'une clause d'un accord collectif : la Cour de cassation prend la main », *Semaine Sociale Lamy*, n°1995, 11 avril 2022.

- G. Auzero, L. Bento de Carvalho, « L'exception d'illégalité appliquée aux conventions et accords collectifs de travail », *Dr. Soc.* 2022. 531.

- D. Baugard, « L'extension de l'exception d'illégalité d'un accord collectif aux CSE et aux syndicats non-signataires », *RDT* 2022. 395.

- F. Bergeron, « Accords collectifs : l'exception d'illégalité est ouverte aux syndicats non-signataires et aux CSE », *BJT* mai 2022, n°BJT201h7, p. 30.



- D. Fonteneau, « L'exception d'illégalité d'un accord collectif au secours du CSE et des syndicats qui souhaitent défendre tardivement leurs prérogatives », *CLCSE*, n°224, 1e avril 2022.
- I. Odoul-Asorey, « L'exception d'illégalité d'un accord collectif de travail soulevée par un syndicat non signataire ou un comité social et économique », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-18.442, FP-B/R (Syndicat non-signataire d'un accord collectif : recevabilité de l'exception d'illégalité.)**

*Cf. supra*

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-16.002, FP-B/R (Comité social et économique : recevabilité de l'exception d'illégalité, prescription applicable)**

*Cf. supra*

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-23.500, FS-B (Action en nullité d'un accord de branche : point de départ du délai de forclusion).**

Il résulte des articles L.2262-14 du code du travail et L.2231-5-1 du même code, auquel renvoie le 2° de l'article L.2262-14, que le délai de forclusion pour agir en nullité d'un accord de branche court à compter de la date à laquelle l'accord de branche a été rendu public par sa publication au bulletin officiel des conventions collectives qui, en conférant date certaine, répond à l'objectif de sécurité juridique. Le versement dans une base de données nationale, dont le contenu est publié en ligne dans un standard ouvert aisément réutilisable, n'est qu'une mesure complémentaire répondant à l'objectif d'accessibilité de la norme de droit.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

Doctrine :

- H. Ciray, « Action en nullité d'un accord de branche : point de départ du délai de forclusion de deux mois », *D. actu.* 12 oct. 2022.
- G. François, « Nature et point de départ du délai relatif à l'action en nullité d'un accord de branche », *Dr. Soc.* 2023, p. 60.
- C. Mariano, « Action en nullité d'un accord collectif de branche : précisions sur la nature et le point de départ du délai de deux mois », *BJT* nov. 2022, n°BJT201u7.
- C. Pernot, « Le BOCC comme point de départ du délai pour agir en nullité d'un accord de branche, une quête de sécurité juridique de la norme collective », *JCP S* 2022, 1266.

- F. Tourgon, « Délai de forclusion de l'action en nullité des accords de branche : quand la sécurité juridique l'emporte sur l'accessibilité au droit », *Lexbase Hebdo*. Éd. Sociale, n°920, 13 oct. 2022.
- « Règles propres aux conventions et accords de branche - contentieux – point de départ de l'action en nullité », *RJS* 11/22, n°574.
- « Accord collectif : point de départ du délai de forclusion », *Semaine sociale Lamy*, n°2014, 26 sept. 2022.
- **Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n°21-15.270, FS-B (Impossibilité pour le comité d'entreprise signataire de l'accord de participation d'invoquer l'exception d'illégalité).**

Il résulte de l'article L. 2262-14 du code du travail que le comité d'entreprise (CE), signataire d'un accord de participation conclu en application de l'article L. 3322-6 du même code, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007, n'est pas recevable à invoquer, par voie d'exception, l'illégalité d'une clause de cet accord.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- L. Bento de Carvalho, « L'irrecevabilité de l'exception d'illégalité invoquée par le comité d'entreprise signataire d'un accord de participation », *JCP S* 2022. 1292.
- C. Couëdel, « Possibilité pour le CSE d'invoquer l'exception d'illégalité d'un accord : une faculté sous condition de non-signature », *D. actu.* 7 nov. 2022.
- G. François, « Le comité social et économique ne peut se prévaloir par voie d'exception de l'illégalité d'une clause d'un accord de participation dont il est signataire », *BJT* déc. 2022, n°BJT201x8, p. 19.
- Q. Frisoni, « Participation : exception d'illégalité et capitaux propres des succursales », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°926.
- A. Lucchini, « Articulation entre action en nullité et exception d'illégalité ou la théorie des vases (non) communicants », *Semaine sociale Lamy*, n°2022, 21 nov. 2022.
- « Conventions et accords collectifs : règles communes – contentieux – nullité », *RJS* 23/01, n°28.
- « Irrecevabilité du CSE à invoquer l'illégalité d'une clause d'un accord de participation qu'il a lui-même signé », *Lexbase*, La lettre juridique, n°922, 27 oct. 2022.
- « Accord de participation : le CSE signataire ne peut le contester par voie de l'exception d'illégalité », *Liaisons Sociales Quotidien* – L'actualité, n°18665.

#### 2.4.4. Conflits collectifs

- **Soc., 21 avril 2022, pourvoi n°20-18.402 FS-B (Grève des services publics : reconnaissance de la grève en présence d'un seul salarié gréviste)**

Selon la jurisprudence constante de la Cour de cassation (Soc., 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-18.404, Bull. 2012, V, n° 207; Soc., 11 février 2015, pourvoi n° 13-14.607, Bull. 2015, V, n° 25; Soc., 8 décembre 2016, pourvoi n° 15-16.078, Bull. 2016, V, n° 237), dans les services publics, la grève doit être précédée d'un préavis donné par un syndicat représentatif et si ce préavis, pour être régulier, doit mentionner l'heure du début et de la fin de l'arrêt de travail, les salariés qui sont seuls titulaires du droit de grève ne sont pas tenus de cesser le travail pendant toute la durée indiquée par le préavis. Il en résulte que l'employeur ne peut, dans la période ainsi définie, déduire de la constatation de l'absence de salariés grévistes que la grève est terminée, cette décision ne pouvant être prise que par le ou les syndicats représentatifs ayant déposé le préavis de grève.

Dès lors, la cessation de travail d'un salarié pour appuyer des revendications professionnelles formulées dans le cadre d'un préavis de grève déposé par une organisation syndicale représentative dans une entreprise gérant un service public constitue une grève, peu important le fait qu'un seul salarié se soit déclaré gréviste.

Il en résulte que viole les articles L. 2511-1, L. 2512-1, L. 2512-2 du code du travail et l'alinéa 7 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 la cour d'appel qui dit fondé sur une faute grave le licenciement d'un salarié seul en cessation de travail dans le cadre du préavis de grève déposé par un syndicat représentatif et pendant la période couverte par celui-ci au motif qu'il était demeuré absent de l'entreprise en dépit d'une mise en demeure de son employeur sans pouvoir prétendre au statut de gréviste.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- C. Moronval, « Impossibilité de licencier un salarié seul gréviste d'une entreprise gérant un service public », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mai 2022, n°904.
- C. Radé, « La grève est-elle toujours un moyen d'action collectif ? », *Dr. Soc.* 2022. 565.
- « Limites du droit de grève – réglementation dans les services publics – préavis de grève », *RJS* 07/22, n°399.
- « Un salarié d'une entreprise de service public peut exercer seul son droit de grève », *Liaisons Sociales Quotidien – L'Actualité*, n°18548, 9 mai 2022.

#### 2.4.5. Restructuration des branches

- **Soc., 21 avril 2022, pourvois n°20-18.820 et n°20-18.799 FS-B (Restructuration des branches professionnelles : négociation)**

En premier lieu, il résulte de l'article L. 2261-34 du code du travail que, lorsque les partenaires sociaux décident, en vertu du principe de la liberté contractuelle, de procéder à la fusion de plusieurs branches professionnelles existantes, doivent être invitées à cette négociation, en application du principe de concordance, toutes les organisations syndicales représentatives dans une ou plusieurs des branches professionnelles préexistantes à la fusion.

En second lieu, aux termes de l'article L. 2232-6 du code du travail, la validité d'une convention de branche ou d'un accord professionnel est subordonnée à sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli, aux élections prises en compte pour la mesure de l'audience prévue au 3° de l'article L. 2122-5 ou, le cas échéant, aux élections visées à l'article L. 2122-6, au moins 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations reconnues représentatives à ce niveau, quel que soit le nombre de votants, et à l'absence d'opposition d'une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés en faveur des mêmes organisations à ces mêmes élections, quel que soit le nombre de votants. L'opposition est exprimée dans un délai de quinze jours à compter de la date de notification de cet accord ou de cette convention, dans les conditions prévues à l'article L. 2231-8.

C'est dès lors à bon droit qu'une cour d'appel décide que des accords professionnels dont le périmètre recouvre l'ensemble du secteur du bâtiment, procédant à la fusion de quatre branches professionnelles et créant deux nouvelles branches professionnelles, réunissaient les conditions de validité exigées par l'article L. 2232-6 du code du travail, au regard de la mesure de représentativité résultant de l'arrêté du ministre du travail du 25 juillet 2018 fixant la liste des organisations syndicales représentatives dans le secteur du bâtiment, peu important qu'aucune mesure de la représentativité des organisations syndicales dans le périmètre des deux branches professionnelles créées par ces accords n'ait encore eu lieu.

En troisième lieu, les partenaires sociaux, en application du principe de la liberté contractuelle, sont libres de décider, pour la mise en œuvre de l'article L. 2232-9, alinéa 1, du code du travail, du périmètre de la commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation et, dès lors, du champ d'application de la convention collective de la branche correspondante.

Il appartient au seul ministre du travail, en application du III de l'article L. 2261-32 du code du travail, eu égard à l'intérêt général attaché à la restructuration des branches professionnelles, de refuser le cas échéant d'étendre la convention collective, ses avenants ou ses annexes, après avis de la Commission nationale de la négociation collective.

C'est dès lors à bon droit qu'une cour d'appel décide que le choix des partenaires sociaux par les accords litigieux, après avoir procédé à la fusion des quatre branches préexistantes dans le secteur du bâtiment, d'instaurer deux commissions paritaires permanentes pour la négociation de deux conventions collectives relevait de la liberté contractuelle et qu'en l'absence de trouble manifestement illicite, il n'y avait pas lieu de suspendre l'application de ces deux accords.

Doctrine :

- B. Bauduin, « Le regroupement négocié des champs conventionnels placé sous le signe de la liberté contractuelle », *JCP S* 2022, 1195.
- A. Bugada, « Le référé civil face à la restructuration des branches professionnelles », *Procédures*, n°6, comm. 148.
- « Règles propres aux conventions et accords de branche – restructuration des branches - fusion », *RJS* 07/22, n°465.

**2.4.6. Interprétation des accords collectifs**

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-15.797, FS-B (Commission paritaire interprétative d'une convention collective : rétroactivité de l'avenant interprétatif.)**

L'avis rendu le 23 novembre 2017, par la commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation, sur le moment de la pause payée telle que prévue à l'article 22, 8°, e), de la convention collective nationale de l'industrie pharmaceutique du 6 avril 1956, ayant la valeur d'un avenant et se bornant à reconnaître, sans rien innover, un état de droit préexistant qu'une définition imparfaite avait rendu susceptible de controverse, s'impose avec effet rétroactif à la date d'entrée en vigueur de cette convention collective, aussi bien à l'employeur et aux salariés qu'au juge qui ne peut en écarter l'application.

Doctrine :

- B. Bauduin, « Portée des avis rendus par une commission d'interprétation instituée par accord collectif et cumul d'avantages conventionnels », *JCP S* 2022, 1221.
- J. Cortot, « Portée de l'avis d'une commission interprétative instituée par une convention collective », *D. actu.* 14 juin 2022.
- « Conventions et accords collectifs : règles communes – 1° interprétation – avis de la commission paritaire d'interprétation – 2° concours de conventions ou d'accords collectifs – avantages ayant le même objet ou la même cause », *RJS* 07/22, n°386.
- « L'avenant interprétatif d'une convention collective a un effet rétroactif », *Liaisons sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence hebdo, n°97/2022, 24 mai 2022.
- « Cumul d'avantages : conditions et application rétroactive de l'avenant interprétatif », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436j2.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-15.805, FS-B (Interprétation de la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire)**

Selon l'article 3.7.3 de la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire du 12 juillet 2001, dans sa rédaction antérieure à l'avenant n°70 du 15 janvier 2019, le montant de la prime annuelle, pour les salariés qui n'ont pas fait l'objet d'absences autres que celles prévues par le texte, est égal à 100 % du salaire forfaitaire mensuel de novembre (heures supplémentaires exceptionnelles exclues).

Doit être approuvé, un conseil de prud'hommes qui retient que, ces dispositions se limitant à exclure de l'assiette de calcul de la prime annuelle les heures supplémentaires exceptionnelles, la majoration pour travail effectué un jour férié devait être prise en compte pour le calcul de la prime.

#### 2.4.7. Accords collectifs, application

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-11.240, FS-B (Conventions collectives : non-cumul d'avantages conventionnels et contractuels.)**

En cas de concours entre les stipulations contractuelles et les dispositions conventionnelles, les avantages ayant le même objet ou la même cause ne peuvent, sauf stipulations contraires, se cumuler, le plus favorable d'entre eux pouvant seul être accordé.

Doit être censuré l'arrêt qui, pour écarter l'existence d'un cumul d'avantages se détermine par des motifs insuffisants à caractériser que les avantages en cause n'ont pas le même objet.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- C. Couëdel, « Prime d'assiduité vs prime de production : cumul d'avantages exclu en raison d'une similitude d'objet », *D. actu.*, 23 mai 2022.
- L. Dauxerre, « Du cumul d'avantages contractuels et conventionnels », *JCP S* 2022, 1172.
- Y. Ferkane, « Concours entre normes contractuelle et conventionnelle : l'identité d'objet exclusive de tout cumul d'avantages », *Lexbase, La lettre juridique*, n°910, 16 juin 2022.
- « Conventions et accords collectifs : règles communes – articulation avec le contrat de travail – avantages ayant le même objet ou la même cause », *RJS* 07/22, n°387.
- « Pas de cumul de primes ayant le même objet : office du juge », *Gaz. Pal.*, 24 mai 2022, n°GPL436i9, p. 31.
- « Une prime contractuelle et une prime conventionnelle ayant le même objet ou la même cause ne peuvent se cumuler », *Liaisons Sociales Quotidien – Le dossier jurisprudence Hebdo*, n°100/2022.

#### 2.4.8 Action syndicale

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-10.718, FS-B/R (Recevabilité de l'action syndicale aux fins de suspension du règlement intérieur ; irrecevabilité de l'action syndicale aux fins de nullité du règlement intérieur)**

Il résulte des articles L. 1321-4 et L. 2132-3 du code du travail qu'un syndicat est recevable à demander en référé que soit suspendu le règlement intérieur d'une entreprise en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel, en l'absence desquelles le règlement intérieur ne peut être introduit, dès lors que le non-respect de ces formalités porte un préjudice à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente. En revanche, un syndicat n'est pas recevable à demander au tribunal judiciaire par voie d'action au fond la nullité de l'ensemble du règlement intérieur ou son inopposabilité à tous les salariés de l'entreprise, en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel.

*Une [note explicative de cet arrêt](#) est disponible sur le site de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- G. Auzero, « Le règlement intérieur qui n'a pas été soumis aux représentants du personnel peut être contesté en justice par un syndicat », *BJT* nov. 2022, n°BJT201u3, p. 23.
- F. Champeaux, « Un syndicat peut demander en référé la suspension du règlement intérieur en raison du défaut de consultation des IRP », *Semaine sociale Lamy*, n°2015, 3 oct. 2022.
- C. Couëdel, « Règlement intérieur et défaut de consultation : les limites de l'action syndicale », *D actu*. 10 oct. 2022.
- N. Dedessus-Le-Moustier, « Suspension du règlement intérieur faute de consultation des institutions représentatives du personnel », *JCP G* 2022, 1085.
- D. Julien-Paturle, « Le rôle majeur du CSE dans l'adoption du règlement intérieur de l'entreprise », *CLCSE*, n°230, 1e nov. 2022.
- H. Nasom-Tissandier, « Suspension du règlement intérieur : recevabilité de l'action syndicale en défense de l'intérêt collectif de la profession », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°550, 25 oct. 2022.
- E. Perrin, « Un syndicat est recevable à demander la suspension du règlement intérieur en raison du défaut de consultation des IRP », *Gaz. Pal.* 2022, n°41, p. 62.
- F. Petit, « L'action d'un syndicat à l'égard d'un règlement intérieur irrégulier », *Dr. Soc.* 2023, p. 93.

- « sources professionnelles ou internes à l'entreprise - règlement intérieur d'entreprise - procédure d'établissement ou de modification », *RJS* 12/22, p. 643.

#### 2.4.9. Droit d'expression directe et collective

- [Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-13.045, FS-B \(Protection du droit d'expression, limite de l'abus\)](#)

Selon les articles L. 2281-1 et L. 2281-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007, les salariés bénéficient d'un droit à l'expression directe et collective sur le contenu, les conditions d'exercice et l'organisation de leur travail. Sauf abus, les opinions que le salarié émet dans l'exercice de ce droit, ne peuvent motiver une sanction ou un licenciement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Autour du droit d'expression directe et collective », *Dr. Soc.* 2022. 1042.
- B. Bossu, « Sauf abus, l'exercice du droit d'expression ne peut être sanctionné », *JCP S* 2022, 1262.
- A. Charbonneau, « L'abus du droit d'expression directe et collective des salariés », *BJT* oct. 2022, n°BJT201t3, p. 13.
- M. Hautefort, « Droit d'expression : une mise en cause personnelle n'est pas forcément abusive », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°550, 25 oct. 2022.
- L. Malfettes, « Liberté d'expression : pas de licenciement sans un abus établi », *D. actu.*, 17 oct. 2022.
- L. de Montvalon, « Encourager l'expression des salariés pour améliorer les conditions de travail », *Rev. Trav.* 2022, 561.
- H. Signoret, « Sauf abus, un salarié ne peut pas être licencié pour avoir émis des critiques sur le fonctionnement de l'entreprise au cours d'une réunion d'expression collective », *CLCSE*, n°230, 1<sup>e</sup> nov. 2022.
- « Discrétion ou réserve – droit d'expression des salariés – protection contre les sanctions », *RJS* 12/22, n°603.



## 2.5. REPRÉSENTATION DU PERSONNEL ET ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES

### 2.5.1. Vote électronique

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°20-17.076, FS-B (Vote électronique : modalités de test du système.)**

Il ne résulte pas des articles R. 2314-8 et R. 2314-15 du code du travail que le test du système de vote électronique et la vérification que l'urne électronique est vide, scellée et chiffrée doivent intervenir immédiatement avant l'ouverture du scrutin.

L'article L. 63, alinéa 3, du code électoral qui dispose que, dans les bureaux de vote dotés d'une machine à voter, le bureau de vote s'assure publiquement, avant le commencement du scrutin, que la machine fonctionne normalement et que tous les compteurs sont à la graduation zéro n'est pas applicable au vote électronique régi par les dispositions des articles R. 2314-5 à R.2314-18 du code du travail.

#### Doctrine :

- J.-Y. Kerbouc'h, « Le test du système de vote électronique n'est pas obligatoirement effectué immédiatement avant l'ouverture du scrutin », *JCP S* 2022, 1059.

- « Comité social et économique – vote – vote électronique », *RJS* 04/22, n°202.

- « Elections professionnelles : précisions sur les modalités de test du système de vote électronique », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18482, 3 février 2022.

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-20.047, FS-B (Opérations électorales : appréciation de la condition d'ancienneté.)**

#### **SOMMAIRE 1 :**

Il résulte des articles R. 2314-8, R. 2314-16, alinéa 1, R. 2314-17 du code du travail et 5 de l'arrêté du 25 avril 2007 du ministre du travail pris en application du décret n° 2007-602 du 25 avril 2007 relatif aux conditions et aux modalités de vote par voie électronique pour l'élection des délégués du personnel et des représentants du personnel au comité d'entreprise et modifiant le code du travail, qu'après la clôture du scrutin, il appartient aux parties intéressées de demander au juge, en cas de contestation des élections, que les listes d'émargement soient tenues à sa disposition.

#### **SOMMAIRE 2 :**

Il résulte des articles L. 2314-18 et L. 2314-19, alinéa 1, du code du travail qu'en cas de recours à un vote électronique se déroulant sur plusieurs jours, les conditions d'ancienneté dans l'entreprise pour être électeur et éligible s'apprécient à la date du premier jour du scrutin. Si un protocole préélectoral peut, par des dispositions plus favorables, déroger aux conditions d'ancienneté exigées par les

articles L. 2314-18 et L. 2314-19 du code du travail, il ne peut modifier la date d'appréciation de ces conditions.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- L. Malfettes, « Nouvelles précisions sur le régime des élections professionnelles », *D. actu.* 31 mars 2022.
- C. Mariano, « Vote électronique : quel droit d'accès à la liste d'émargement et quelle date d'appréciation des conditions d'électorat et d'éligibilité ? », *BJT* juin 2022, n°BJT201k3, p. 25.
- L. Poinso, « Condition d'éligibilité aux élections professionnelles du CSE », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- M. Tastevin, « Nouvelles précisions en cas de recours au vote électronique lors des élections du CSE », *CLCSE*, n°225, 1<sup>er</sup> mai 2022.
- « Comité social et économique – vote électronique – 1<sup>o</sup> contrôle des listes d'émargement – 2<sup>o</sup> date d'appréciation de l'électorat et de l'éligibilité », *RJS* 06/22, n°313.

### 2.5.2. Éligibilité

- **[Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°19-25.982, FS-B](#) (Elections professionnelles : éligibilité du responsable du service de santé)**

Dès lors qu'ils interviennent de façon ponctuelle lors des seules réunions visées à l'article L. 2314-3 du code du travail en matière de santé, de sécurité et des conditions de travail afin d'éclairer les membres du comité social et économique et disposent d'une voix seulement consultative, le responsable du service de sécurité et des conditions de travail, ainsi que l'agent chargé de la sécurité et des conditions de travail, ne représentent pas l'employeur devant les institutions représentatives du personnel et sont donc éligibles au comité social et économique.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- Q. Chatelier, « Le responsable santé / sécurité est éligible au CSE », *Lexbase Hebdo., éd. Sociale*, février 2022, n°893.
- F. Duquesne, « Éligibilité du responsable salarié du service de santé », *JCP S* 2022, 1067.

- G. François, « De l'éligibilité au comité social et économique du responsable interne du service de sécurité et des conditions de travail et de l'agent en charge de la sécurité et des conditions de travail », *BJT* mars 2022, n°BJT201d4, p. 19.
- T. Godey, « Pas d'inéligibilité au CSE pour le responsable santé, sécurité et conditions de travail qui ne représente pas l'employeur », *Les Cahiers Lamy du CSE*, n°223, 1e mars 2022.
- M. Nasica, « La qualité de responsable interne du service de sécurité et des conditions de travail ne prive pas de l'éligibilité au CSE », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°537, 4 mars 2022.
- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-20.047, FS-B (Opérations électorales : délai de contestation de l'éligibilité)**

Il résulte de l'article R. 2314-24 du code du travail que la contestation de l'éligibilité fondée sur le caractère injustifié de l'inscription sur une liste électorale est recevable si elle est faite dans les quinze jours suivant l'élection.

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « Nouvelles précisions sur le régime des élections professionnelles », *D. actu.* 31 mars 2022.
- C. Mariano, « Vote électronique : quel droit d'accès à la liste d'émargement et quelle date d'appréciation des conditions d'électorat et d'éligibilité ? », *BJT* juin 2022, n°BJT201k3, p. 25.
- L. Poinot, « Condition d'éligibilité aux élections professionnelles du CSE », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- M. Tastevin, « Nouvelles précisions en cas de recours au vote électronique lors des élections du CSE », *CLCSE*, n°225, 1e mai 2022.
- « Comité social et économique – vote électronique – 1° contrôle des listes d'émargement – 2° date d'appréciation de l'électorat et de l'éligibilité », *RJS* 06/22, n°313.

#### **2.5.3. Statut protecteur**

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°19-18.898, FS-B (Autorisation administrative de rupture du CDD du salarié protégé : incompétence du juge judiciaire aux fins de requalification de la rupture).**

En l'état d'une décision d'incompétence de l'inspecteur du travail, intervenant après la demande d'autorisation de ne pas renouveler un contrat de travail à durée déterminée dont est bénéficiaire un salarié protégé, au motif que celui-ci n'était pas protégé, et d'une autorisation administrative de non-

renouvellement d'un contrat à durée déterminée en application des articles L. 2412-13 et L. 2421-8 du code du travail devenue définitive, le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de séparation des pouvoirs, analyser la rupture de la relation de travail du fait de la survenue du terme du contrat à durée déterminée en un licenciement nul intervenu en violation du statut protecteur.

#### Doctrine :

- S. Brissy, « Requalification d'un CDD d'un salarié protégé : incompétence du juge judiciaire », *JCP S* 2022, 1053.
- L. Malfettes, « Autorisation administrative de rupture de CDD à son terme, demande de requalification et de nullité du licenciement », *D. actu.* 9 fév. 2022.
- « Protection des représentants du personnel – recours devant le juge prud'homal – autorisation administrative de rupture d'un CDD », *RJS* 04/22, n°201.

#### **2.5.4. Attributions du comité social et économique**

- **Soc., 16 février 2022, pourvoi n°20-14.416, FS-B (Obligation de discrétion et affichage du CSE : contrôle de l'atteinte au respect de la vie privée.)**

Il résulte des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 9 du code civil et L. 2315-15 du code du travail que le respect de la vie personnelle d'un salarié n'est pas en lui-même un obstacle à l'application de l'article L. 2315-15 du code du travail, nonobstant l'obligation de discrétion à laquelle sont tenus les représentants du personnel à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel, dès lors que l'affichage par un membre de la délégation du personnel du comité social et économique d'informations relevant de la vie personnelle d'un salarié est indispensable à la défense du droit à la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, lequel participe des missions du comité social et économique en application de l'article L. 2312-9 du code du travail, et que l'atteinte ainsi portée à la vie personnelle est proportionnée au but poursuivi.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Dauxerre, « Affichage par un membre de la délégation du personnel du CSE d'une information relevant de la vie personnelle du salarié », *JCP S* 2022, 1076.
- G. François, « L'atteinte portée à la vie personnelle du salarié par l'affichage du comité social et économique », *Dr. Soc.* 2022. 422.
- C. Mariano, « La vie personnelle des salariés mise en balance avec l'exercice des missions du CSE », *BJT* avril 2022, n°BJT201f0, p. 14.

- R. Ouakrat et S. Buras, « Les membres du CSE peuvent afficher des informations relevant de la vie personnelle d'un salarié...sous certaines conditions », *CLCSE*, n°224, 1e avril 2022.
- B. Teyssié (dir.), « Chronique Droit du travail », *JCP E* 2022, 1330.
- S. Vernac, « De la diffusion de données personnelles à la protection de la vie personnelle : l'essor d'un droit de la divulgation », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°899.
- « Comité social et économique – règles communes – affichage », *RJS* 04/22, n°192.
- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°21-11.077, FS-B (Délais de consultation du CSE : supplétivité des délais réglementaires).**

Aux termes de l'article L. 2312-16 du code du travail, sauf dispositions législatives spéciales, l'accord défini à l'article L. 2312-19 et à l'article L. 2312-55 ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique ou, le cas échéant, le comité social et économique central, adopté à la majorité des membres titulaires de la délégation du personnel du comité, ou, à défaut d'accord, un décret en Conseil d'Etat fixe les délais dans lesquels les avis du comité social et économique ou, le cas échéant, du comité social et économique central sont rendus dans le cadre des consultations prévues au présent code. Ces délais permettent au comité social et économique ou, le cas échéant, au comité central d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises. A l'expiration de ces délais ou du délai mentionné au cinquième alinéa de l'article L. 2312-15, le comité ou, le cas échéant, le comité central, est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif.

Selon l'article L. 2315-91 du même code, le comité social et économique peut décider de recourir à un expert-comptable dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi mentionnée au 3° de l'article L.2312-17.

Selon l'article R. 2312-6 du code du travail, à défaut d'accord, le comité social et économique dispose d'un délai d'un mois, porté à deux mois en cas d'intervention d'un expert, pour donner un avis motivé dans le cadre d'une consultation faite par l'employeur.

Aux termes de l'article R. 2315-47 du code du travail, l'expert remet son rapport au plus tard quinze jours avant l'expiration des délais de consultation du comité social et économique mentionnés aux second et troisième alinéas de l'article R. 2312-6.

Il en résulte que les dispositions de l'article R. 2312-6 n'ont vocation à s'appliquer qu'en l'absence d'accord collectif de droit commun ou d'un accord entre le comité social et économique et l'employeur fixant d'autres délais que ceux prévus à cet article.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- G. François, « Délais de consultation du comité social et économique : des conséquences de la primauté du délai prévu par accord sur le délai réglementaire », *BJT* oct. 2022, n°BJT201s1, p. 25.
- « Comité social et économique – entreprises d’au moins 50 salariés – attributions économiques et professionnelles », *RJS* 10/22, n°524.
- « Procédure de consultation du CSE central : quel délai pour rendre un avis ? », *Lexbase hebdo, éd. Sociale*, n°913 du 7 juill. 2022.
- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-17.058, FS-B (Consultation sur les orientations stratégiques de l’entreprise : articulation entre les niveaux de consultation).**

En application des articles L. 2323-1, L. 2323-6, L. 2323-10, L. 2323-31 et L. 2327-2, alinéa 3, du code du travail, dans leur rédaction issue de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, doit être approuvé l'arrêt qui, ayant constaté que l'employeur avait procédé à la consultation du comité central d'entreprise sur les orientations stratégiques de l'entreprise et que le comité d'établissement, qui n'avait pas été consulté sur lesdites orientations, ne soutenait pas qu'il aurait dû l'être, déboute le syndicat et le comité d'établissement de leur demande tendant à faire défense à l'employeur d'engager tout processus consultatif des institutions représentatives du personnel sur un projet de restructuration tant que l'information-consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise n'aura pas été valablement et loyalement mise en œuvre.

Doctrine :

- « Consultation ponctuelle et consultation sur les orientations stratégiques », *CLCSE*, n°229, 1<sup>er</sup> oct. 2022.
- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-23.660, FS-B/R (Consultation du CSE ; articulation des consultations récurrentes et des consultations ponctuelles).**

La consultation ponctuelle sur la modification de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise ou en cas de restructuration et compression des effectifs n'est pas subordonnée au respect préalable par l'employeur de l'obligation de consulter le comité social et économique sur les orientations stratégiques de l'entreprise.

Selon l'article 11, I, 1°, b), de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, d'urgence pour faire face à l'épidémie de COVID-19, afin de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de COVID-19 et aux conséquences des mesures prises pour limiter cette propagation, et notamment afin de prévenir et limiter la cessation d'activité des personnes physiques et morales exerçant une activité économique et des associations ainsi que ses incidences sur l'emploi, le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toute mesure, en matière de droit du travail ayant pour objet de modifier les modalités d'information et de consultation des

instances représentatives du personnel, notamment du comité social et économique, pour leur permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis.

Selon l'article 11, I, 2°, de la même loi, afin de faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de la propagation de l'épidémie de COVID-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance, toute mesure adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions.

Aux termes de l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, prise en application de la loi d'habilitation n° 2020-290, notamment l'article 11, I, 2°, a et b, tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenu ou déchéance d'un droit quelconque et qui aurait dû être accompli pendant la période mentionnée à l'article 1 sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois.

Il en résulte que ce texte ne s'applique pas aux délais de consultation du comité social et économique.

*Une [note explicative de cet arrêt](#) est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*Cet arrêt est également commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- L. Aluome, « Consultations ponctuelles et récurrentes du CSE : la Cour de cassation se prononce en faveur de l'autonomie », *JCP E* 2022. 1394.
- F. Aubonnet, « Les consultations ponctuelles ne sont pas subordonnées au respect préalable de la consultation sur les orientations stratégiques », *Semaine sociale Lamy*, n°2016.
- G. Auzero, « Indépendance de la consultation sur les orientations stratégiques et des consultations ponctuelles », *BJS* nov. 2022, n°BJS20117, p. 6.
- J. Cadot, « Articulation entre consultation du CSE sur les orientations stratégiques et consultation ponctuelle », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°920, 13 oct. 2022.
- G. Loiseau, « L'indépendance des consultations du CSE », *JCP S* 2022, 1254.

- C. Mariano, « Articulation des consultations du CSE : pas d'obligation de coordonner les consultations ponctuelles avec la consultation récurrente sur les orientations stratégiques », *BJT* nov. 2022, n°BJT201u6, p. 26.
- P. Mureau, « Consultation récurrente sur les orientations stratégiques et consultation sur un projet ponctuel : la question de l'articulation est close », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°550.
- R. Ouakat, « L'employeur peut-il consulter le CSE sur un projet de restructuration sans l'avoir préalablement consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise ? », *CLCSE*, n°230, 1e nov. 2022.
- « Comité social et économique – entreprises d'au moins 50 salariés – attributions économiques et professionnelles », *RJS* 11/22, n°572.

### 2.5.5. Désignation du délégué syndical

- [Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-18.442, FP-B/R](#) (Périmètre de désignation des délégués syndicaux : caractère d'ordre public du périmètre de d'établissement distinct).

*Cf. supra*

- [Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-16.333, FS-B](#) (Entreprises de moins de 50 salariés : désignation d'un délégué syndical.).

Seul un membre suppléant du comité social et économique disposant d'un crédit d'heures de délégation en application, soit des dispositions de l'article L. 2315-9 du code du travail, soit des clauses du protocole préélectoral tel que prévu à l'article L. 2314-7 du même code, soit du fait qu'il remplace momentanément un membre titulaire en application des dispositions de l'article L. 2314-37 de ce code, soit enfin en application d'un accord collectif dérogatoire au sens de l'article L. 2315-2, peut être désigné, dans les entreprises de moins de cinquante salariés, en qualité de délégué syndical.

Dès lors, le tribunal qui constate que le salarié a été élu en qualité de suppléant et que l'accord de partage des heures de délégation avec le membre titulaire du comité social et économique ne comporte aucune indication sur le nombre d'heures de délégation réparties mensuellement et est établi pour toute la durée du mandat en contrariété avec les dispositions des articles L. 2315-9 et R. 2315-6 du code du travail, en déduit exactement qu'il ne pouvait être désigné en qualité de délégué syndical.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

### Doctrine :

- V. Armillei, « Désignation d'un membre suppléant du CSE en qualité de DS dans les entreprises de moins de 50 salariés », *JCP S* 2022, 1141.



- F. Bergeron, « Entreprises de moins de 50 salariés : le délégué syndical peut être choisi parmi les membres suppléants du CSE qui disposent d'heures de délégation », *BJT* mai 2022, n°BJT201h5, p. 26.
- C. Couëdel, « Désignation d'un délégué syndical dans les entreprises de moins de 50 salariés : qui est l'heureux élu (suppléant) ? », *D. actu.*, 6 avril 2022.
- V. Ilieva, « Annulation de la désignation d'un membre suppléant au CSE en qualité de délégué syndical dans une entreprise de moins de 50 salariés », *Lexbase Hebdo édition sociale*, avril 2022, n°903.
- « Syndicat professionnel – délégué syndical - désignation », *RJS* 06/22, n°310.
- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-21.269, FS-B (Entreprises de moins de 50 salariés : désignation d'un délégué syndical).**

Seul un membre suppléant du comité social et économique disposant d'un crédit d'heures de délégation en application, soit des dispositions de l'article L. 2315-9 du code du travail, soit des clauses du protocole préélectoral tel que prévu à l'article L. 2314-7 du même code, soit du fait qu'il remplace momentanément un membre titulaire en application des dispositions de l'article L. 2314-37 de ce code, soit enfin en application d'un accord collectif dérogatoire au sens de l'article L. 2315-2, peut être désigné, dans les entreprises de moins de cinquante salariés, en qualité de délégué syndical.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Bergeron, « Entreprises de moins de 50 salariés : le délégué syndical peut être choisi parmi les membres suppléants du CSE qui disposent d'heures de délégation », *BJT* mai 2022, n°BJT201h5, p. 26.
- C. Couëdel, « Désignation d'un délégué syndical dans les entreprises de moins de 50 salariés : qui est l'heureux élu (suppléant) ? », *D. actu.*, 6 avril 2022.
- V. Ilieva, « Annulation de la désignation d'un membre suppléant au CSE en qualité de délégué syndical dans une entreprise de moins de 50 salariés », *Lexbase Hebdo édition sociale*, avril 2022, n°903.
- « Syndicat professionnel – délégué syndical - désignation », *RJS* 06/22, n°310.
- « Entreprises de moins de 50 salariés : sans crédit d'heures, un élu suppléant ne peut être désigné DS », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18521, 30 mars 2022.

- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-15.585, FS-B** (Calcul du seuil de 10 % en cas de désignation d'un délégué syndical central : prise en compte du total des établissements).

Il résulte des articles L. 2143-3, L. 2121-1, L. 2122-1 du code du travail et de l'article 7.1 de l'accord collectif sur le dialogue social et le droit syndical au sein de l'UES Eiffage Energie du 12 février 2019, que, lorsque la désignation d'un délégué syndical s'effectue au niveau d'une personne morale regroupant en partie trois établissements distincts au sens du comité social et économique d'établissement, le seuil de 10 % fixé par l'article L. 2121-1 du code du travail se calcule en additionnant la totalité des suffrages obtenus lors des élections au sein de ces différents établissements.

#### **2.5.6. Établissements distincts, niveau de consultation**

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°20-16.002 FP-B/R** (Niveau de consultation du comité social et économique : articulation et définition par accord collectif des consultations récurrentes).

*Cf. supra*

#### **2.5.7. Comité social et économique, expertise**

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-17.186, FS-B** (Recours à l'expertise par le CSE : détermination de la mission et moyens).

### **SOMMAIRE 1 :**

Il résulte des articles L. 2312-26, L. 2312-36 et R. 2312-9 du code du travail que l'analyse de l'évolution de la rémunération dans toutes ses composantes et l'analyse de la politique de recrutement et des modalités de départ, en particulier des ruptures conventionnelles et des licenciements pour inaptitude, entrent dans la mission de l'expert désigné dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.

### **SOMMAIRE 2 :**

Aux termes de l'article L. 2315-83 du code du travail, l'employeur fournit à l'expert les informations nécessaires à l'exercice de sa mission.

Aux termes de l'article L. 2312-26, I, de ce code, la consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi porte sur l'évolution de l'emploi, les qualifications, le programme pluriannuel de formation, les actions de formation envisagées par l'employeur, l'apprentissage, les conditions d'accueil en stage, les actions de prévention en matière de santé et de sécurité, les conditions de travail, les congés et l'aménagement du temps de travail, la durée du travail, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés dans les entreprises non couvertes par un accord sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail contenant des dispositions sur ce droit.

Doit par conséquent être approuvé le président du tribunal judiciaire qui a retenu qu'il appartenait à l'expert de déterminer les documents utiles à sa mission et que la communication à l'expert des déclarations annuelles de données sociales (DADS), devenues déclarations sociales nominatives (DSN), en ce que celles-ci se rapportaient à l'évolution de l'emploi, aux qualifications et à la rémunération des salariés au sein de l'entreprise, était nécessaire à l'exercice de sa mission d'expertise dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.

#### Doctrine :

- G. Auzero, « Etendue de la mission et droit à l'information de l'expert-comptable du comité social et économique », *BJS* juill. 2022, n°BJS201d8, p. 5.
- D. Julien-Paturle, « Consultation sur la politique sociale : étendue de la mission des experts désignés par le CSE », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°541, 4 mai 2022.
- M. Klein et L. Vieceli, « Recours à l'expertise par le CSE : retour sur la jurisprudence récente de la Cour de cassation », *CLCSE*, n°227, 1<sup>er</sup> juillet 2022.
- C. Mariano, « Précisions sur le champ de l'expertise dans le cadre de la consultation récurrente sur la politique sociale, les conditions de travail et l'emploi », *BJT* juin 2022, n°BJT201k1, p. 23.
- L. Poinso, « Étendue de la mission de l'expert-comptable désigné par le CSE dans le cadre de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- S. Vernac et Y. Ferkane, « Droit du travail octobre 2021 – mai 2022 », *D.* 2022. 1280.
- « Comité social et économique – entreprises d'au moins 50 salariés – recours à une expertise », *RJS* 06/22, n°304.

#### **2.5.8. Représentation des salariés et conseil de surveillance**

- **[Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-19.944, FS-B \(Désignation par le CSE de membres du conseil de surveillance\)](#)**.

Il résulte de l'article L. 225-79-2, I et III, du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, d'une part que les statuts peuvent opter pour l'un des quatre modes de désignation prévus aux 1° à 4° de l'article L.225-79-2,III, du code de commerce, d'autre part que l'institution représentative du personnel visée au 2° du paragraphe III, lequel prévoit la désignation, selon le cas, par le comité de groupe prévu à l'article L. 2331-1 du code du travail, le comité central d'entreprise ou le comité d'entreprise de la société mentionnée au I de l'article L. 225-79-2, est celle dont le périmètre correspond, en vertu du principe de concordance, à l'effectif des salariés déterminant, en application des dispositions du paragraphe I du même article, la société soumise à

l'obligation de désigner des membres du conseil de surveillance représentant les salariés de sorte que, s'il existe, le comité de groupe doit être retenu dans les statuts comme organe de désignation desdits représentants.

Dès lors, le tribunal, qui constate que les statuts de la société, soumise aux obligations des dispositions du paragraphe I du texte susvisé, prévoient la désignation des membres du conseil de surveillance représentant les salariés par le comité social et économique de la société et non par le comité de groupe, en a déduit à bon droit que les désignations, non conformes aux dispositions du 2° de l'article L.225-79-2, III, du code du commerce devaient être annulées.

### **2.5.9. Répartition des salariés entre les collèges électoraux**

- **[Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-19.551, FS-B/R \(Office du juge en cas de contestation\)](#)**.

En application des articles L.2314-13 et R.2314-3 du code du travail, relèvent de la compétence du tribunal judiciaire, en dernier ressort, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux, les contestations contre la décision de l'autorité administrative fixant la répartition des sièges entre les différentes catégories de personnel et la répartition du personnel dans les collèges électoraux.

Il appartient en conséquence au tribunal judiciaire d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou la légalité interne de la décision de la direction régionale des entreprises, de l'économie, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte), désormais la direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (Dreets), et, s'il les dit mal fondées au regard de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de la décision administrative, de confirmer la décision, ou s'il les accueille partiellement ou totalement, d'annuler la décision administrative et de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige d'après l'ensemble des circonstances de fait à la date où le juge statue.

A cet égard, il résulte des articles L.2313-8 et L.2314-13 du code du travail que, dès lors que la détermination du périmètre des établissements distincts est préalable à la répartition des salariés dans les collèges électoraux de chaque établissement, il incombe à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge judiciaire à qui sa décision peut être déférée, de procéder à la répartition sollicitée par application de l'accord collectif définissant les établissements distincts et leurs périmètres respectifs. Il appartient ensuite au tribunal judiciaire, saisi du recours formé contre la décision rendue par le Direccte, d'apprécier la légalité de cette décision, au besoin après l'interprétation de l'accord collectif en cause, d'abord en respectant la lettre du texte de l'accord collectif, ensuite, si celui-ci manque de clarté, au regard de l'objectif que la définition des périmètres des établissements distincts soit de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt est disponible sur le site de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- L. Malfettes, « Réaffirmation de la compétence judiciaire en matière de contentieux électoral professionnel », *D. actu.* 4 janv. 2023.

## 2.6. RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

### 2.6.1. Nullité du licenciement, liberté fondamentale

- [Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°20-10.057, FS-B](#) (Dénonciation de bonne foi d'infractions et manquements déontologiques : atteinte à la liberté d'expression, nullité du licenciement).

En raison de l'atteinte qu'il porte à la liberté d'expression, en particulier au droit pour les salariés de signaler les conduites ou actes illicites constatés par eux sur leur lieu de travail, le licenciement d'un salarié prononcé pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions et qui, s'ils étaient établis, seraient de nature à caractériser des infractions pénales ou des manquements à des obligations déontologiques prévues par la loi ou le règlement est atteint de nullité.

#### Doctrine :

- B. Bossu, « La dénonciation de manquements à la déontologie ne peut justifier un licenciement », *JCP S* 2022, 1056.
- N. Lesellier, « Du nécessaire équilibre entre devoir de loyauté, présomption d'innocence et liberté d'expression », *Semaine sociale Lamy*, n°1987, 14 fév. 2022.
- S. Maillard, « Quelle protection pour le salarié qui dénonce le manquement de son employeur à une règle de déontologie ? », *RDT* 2022. 106.
- L. Malfettes, « Protection du lanceur d'alerte dénonçant des pratiques contraires à la déontologie de la profession », *D. actu.* 3 fév. 2022.
- P. Pacotte et A. Lampert, « Liberté d'expression du salarié lanceur d'alerte : ultimes précisions prétorienne avant réforme législative ! », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°536, 21 fév. 2022.
- S. Riancho, « Extension de la liberté d'expression du salarié à la dénonciation d'un manquement à des obligations déontologiques », *BJT* février 2022, n°BJT201a1, p. 8.
- B. Teyssié (dir.), « Chronique droit du travail », *JCP E*, 2022, 1330.
- M. Venosino et F. Clouzeau, « Nullité du licenciement fondé sur un motif lié à l'exercice non abusif par le salarié de sa liberté d'expression », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, mars 2022, n°898.
- « Discrétion ou réserve – dénonciation de faits concernant l'entreprise – dénonciation à l'employeur ou aux autorités », *RJS* 03/22, n°124.

- **Soc., 16 février 2022, pourvoi n°19-17.871 FS-B (Sanction de l'exercice non-abusif de la liberté d'expression : nullité du licenciement).**

Il résulte des articles L. 1121-1 du code du travail et 10, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que sauf abus, le salarié jouit, dans l'entreprise et en dehors de celle-ci, de sa liberté d'expression, à laquelle seules des restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché peuvent être apportées.

Le licenciement prononcé par l'employeur pour un motif lié à l'exercice non abusif par le salarié de sa liberté d'expression est nul.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la [Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- B. Bossu, « Nullité du licenciement fondé sur l'exercice de la liberté d'expression », *JCP S* 2022, 1091.
  - C. Couëdel, « Nullité du licenciement fondé sur l'exercice non abusif de la liberté d'expression », *D. actu.* 18 mars 2022.
  - S. Harir, « Le licenciement d'un salarié qui a usé, sans abus de sa part, de sa liberté d'expression est entaché de nullité », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436i4, p. 63.
  - M. Hautefort, « Liberté fondamentale méconnue, le licenciement ne peut être que nul », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°539, 5 avril 2022.
  - M. Venosino, « Nullité du licenciement fondé sur un motif lié à l'exercice non abusif par le salarié de sa liberté d'expression », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°898.
  - « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement nul – liberté d'expression », *RJS* 05/22, n°241.
- **Soc., 20 avril 2022, pourvoi n°20-10.852 FS-B (Propos sexistes motivant la rupture du contrat de travail pour faute grave : contrôle de proportionnalité, absence de nullité du licenciement)**

La rupture du contrat de travail, motivée par des propos tenus par le salarié, constituant une ingérence de l'employeur dans l'exercice de son droit à la liberté d'expression, tel que garanti par l'article 10, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, il appartient au juge de vérifier si, concrètement, dans l'affaire qui lui est soumise, une telle ingérence est nécessaire dans une société démocratique, et, pour ce faire, d'apprécier la nécessité de la mesure au regard du but poursuivi, son adéquation et son caractère proportionné à cet objectif.

Doit être approuvé l'arrêt qui, ayant fait ressortir que le licenciement, fondé sur la violation par le salarié d'une clause de son contrat de travail d'animateur, poursuivait le but légitime de lutte contre les discriminations à raison du sexe et les violences domestiques et celui de la protection de la réputation et des droits de l'employeur, en a déduit, compte tenu de l'impact potentiel des propos réitérés du salarié, reflétant une banalisation des violences à l'égard des femmes, sur les intérêts commerciaux de l'employeur, que cette rupture n'était pas disproportionnée et ne portait donc pas une atteinte excessive à la liberté d'expression du salarié.

*Un [communiqué de presse](#) relatif à cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation.*

*Cet arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Le bouffon du (d)Roi(t) », *Dr. Soc.* 2022. 512.
- B. Bossu, « Liberté d'expression d'un animateur de télévision et plaisanterie sexiste », *JCP G* 2022, 688 ; *JCP S* 2022, 1160.
- C. Cheriet, « La liberté d'expression du salarié à l'heure de MeToo », *Semaine Sociale Lamy*, n°2000, 16 mai 2022.
- A. Fabre, P. Adam, « Liberté d'expression du salarié : de l'abus à l'atteinte », *Rev. Trav.* 2022. 492.
- F. Gras, « Licenciement de l'animateur Tex : le droit à l'humour, Kelsen et la morale dominante », *Légipresse* 2022, p. 363.
- A.-M. Grivel, « La liberté d'expression de l'humoriste à la télévision à l'heure du politiquement correct », *Dr. Soc.* 2022. 386.
- L. Malfettes, « Blague sexiste et faute grave : les limites de la liberté d'expression », *D. actu.* 10 mai 2022.
- J.-P. Marguénaud, « A propos de l'arrêt *Tex* : l'humour de Pierre Desproges est mort. Étonnant non ? », *D.* 2022, p. 1191.
- H. Nasom-Tissandier, « Blague sexiste en violation d'une clause limitant la liberté d'expression », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°544, 20 juin 2022.
- P. Piot, « Une mauvaise blague d'un humoriste peut être un motif valable de licenciement », *Gaz. Pal.* 21 juin 2022, n°GPL427k2.
- E. Putman, S. Cacioppo, « Liberté d'expression d'un animateur de télévision et contrôle de proportionnalité : une blague sexiste peut justifier un licenciement pour faute grave », *RJPF* n°6, 1e juin 2022.



- S. Riancho, « Quand animateur rime avec provocateur... », *BJT* juin 2022, n°BJT201k9, p. 18.
- B. Teyssié et N. Anciaux, « Droit des personnes - Chronique », *JCP G* 2022, doctr. 890.
- M. Venosino et F. Clouzeau, « Liberté d'expression et « blague » sexiste : retour sur la rupture du contrat de travail de Tex », *Lexbase, La lettre juridique*, mai 2022.
- « Discrétion ou réserve – liberté d'expression - limites », *RJS* 07/22, n°358.
- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°20-16.060, FS-B (Licenciement partiellement fondé sur l'exercice légitime de la liberté d'expression : nullité du licenciement).**

Sauf abus, le salarié jouit, dans l'entreprise et en dehors de celle-ci, de sa liberté d'expression. Le caractère illicite du motif du licenciement prononcé, même en partie, en raison de l'exercice, par le salarié de sa liberté d'expression, liberté fondamentale, entraîne à lui seul la nullité du licenciement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- A. Fabre, « Liberté d'expression du salarié : de l'abus à l'atteinte », *Rev. Trav.* 2022. 495.
- L. Malfettes, « La liberté d'expression d'un directeur de filiale et ses limites », *D. actu.* 13 juill. 2022.
- S. Riancho, « Nullité du licenciement prononcé, seulement pour partie, en raison de l'exercice de la liberté d'expression du salarié », *BJT* sept. 2022, n°BJT201p5, p. 14.
- T. Tauran, « Liberté d'expression du salarié dans le cadre d'une activité sucrière exercée par l'employeur en Roumanie », *Droit rural*, n°506, comm.147.
- « Discrétion ou réserve – liberté d'expression – 1° notion – 2° exemples d'abus », *RJS* 10/22, n°501.
- **Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n°21-18.248, FS-B (Avis d'incompatibilité émis par l'autorité administrative : détournement de procédure et nullité du licenciement.)**

L'avis d'incompatibilité émis par l'autorité administrative sur le fondement du premier alinéa de l'article L. 114-2 du code de la sécurité intérieure a pour seul effet de faire obstacle à l'affectation de la personne concernée sur le poste envisagé mais ne peut justifier un licenciement. Une telle mesure n'est autorisée que sur le fondement d'un avis d'incompatibilité délivré en application du deuxième alinéa de l'article L. 114-2, à l'issue du recours spécifique, prévu par le neuvième alinéa de cet article, exercé le cas échéant par l'intéressé.

Ainsi, la saisine de l'administration par l'employeur sur le fondement du premier alinéa de l'article L. 114-2, alors que le salarié occupe déjà un emploi en lien direct avec la sécurité des personnes et des biens au sein d'une entreprise de transport public de personnes et relève à ce titre du deuxième alinéa de ce texte, constitue un détournement de procédure privant l'intéressé du recours suspensif prévu par cet article et rend le licenciement, prononcé au visa de l'avis d'incompatibilité émis sur le fondement du premier alinéa de l'article L. 114-2 du code de la sécurité intérieure, nul pour violation de la liberté fondamentale d'agir en justice.

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « Référé pour violation du droit d'agir en justice : justifié en cas de détournement de procédure », *D. actu.* 26 oct. 2022.
- « Articulation entre procédure de licenciement et recours suspensif de l'avis d'incompatibilité avant l'affectation sur des emplois en lien direct avec la sécurité des personnes et des biens au sein de certaines entreprises de transport », *Lexbase Le Quotidien*, 8 nov. 2022.
- « Avis d'incompatibilité émis par l'autorité administrative », *Semaine sociale Lamy*, n°2019.
- **Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n°21-15.533, FS-B (Nullité du licenciement, prise en compte d'autres motifs aux fins de fixation de l'indemnité.)**

Les dispositions de l'article L. 1235-2-1 du code du travail offrent à l'employeur un moyen de défense au fond sur le montant de l'indemnité à laquelle il peut être condamné, devant être soumis au débat contradictoire. Ce n'est que lorsque l'employeur le lui demande que le juge examine si les autres motifs de licenciement invoqués sont fondés et peut, le cas échéant, en tenir compte pour fixer le montant de l'indemnité versée au salarié qui n'est pas réintégré, dans le respect du plancher de six mois prévu par l'article L. 1235-3-1.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- A. Bugada, « Office du juge dans l'indemnisation d'un licenciement attentatoire à une liberté fondamentale », *JCP S* 2022. 1288.
- F. Champeaux, « Du rififi sur l'indemnisation du motif contaminant », *Semaine sociale Lamy* n°2019, 31 oct. 2022.
- L. Malfettes, « Quelques précisions sur les conséquences indemnitaires d'un licenciement nul », *D. actu.* 08 nov. 2022.

- C. Radé, « Motif contaminant : l'employeur doit demander le bénéfice de l'article L. 1235-2-1 du Code du travail », *Dr. Soc.* 2022. 1049.
- S. Riancho, « Réduction de l'indemnité pour licenciement nul : qui ne demande rien... n'a rien ! », *BJT* nov. 2022, n°BJT201v4.
- C. Willmann, « Licenciement nul pour violation d'une liberté fondamentale et pluralité de motifs de licenciement », *Lexbase Hebdo éd. Sociale*, n°924, 17 nov. 2022.
- « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement nul – 1° indemnisation du salarié non-réintégré – 2° remboursement des allocations de chômage », *RJS* 23/01, n°13.
- « Licenciement nul : le juge n'examine les autres griefs invoqués que si l'employeur le demande », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18668, 9 nov. 2022.
- « Examen judiciaire des autres causes de licenciement pour déterminer le montant de l'indemnité versée au salarié : encore faut-il que l'employeur le demande ! », *Lexbase, La lettre juridique*, n°922, 27 oct. 2022.

## 2.6.2. Rupture conventionnelle

- **Soc., 26 janv. 2022, pourvoi n°20-15.755, FS-B (Clause de non-concurrence : date de renonciation à l'exécution lors de la date fixée pour la rupture conventionnelle).**

En matière de rupture conventionnelle, l'employeur, s'il entend renoncer à l'exécution de la clause de non-concurrence, doit le faire au plus tard à la date de rupture fixée par la convention, nonobstant toutes stipulations ou dispositions contraires.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- S. Ala, « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation », *D.* 2022. 1617.
- L. Bento de Carvalho, « Rupture conventionnelle et terme du délai de renonciation à la clause de non-concurrence : nouvelle contrition du choix dans la date », *Dr. Soc.* 2022. 410.
- C. Berlaud, « Délai pour renoncer à la clause de non-concurrence : point de départ », *Gaz. Pal.* 22 février 2022, n°6, p. 33.
- S. Mayoux, « Existe-t-il encore un intérêt à prévoir une renonciation unilatérale pour l'employeur à une clause de non-concurrence lors d'une rupture conventionnelle ? », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°537.
- L. Poinsoy, « Modalités de renonciation au bénéfice de clause de non-concurrence par l'employeur dans le cadre d'une rupture conventionnelle », *Lexbase Quotidien*, fév. 2022.

- M.-N. Rouspide-Katchadourian, « Rupture conventionnelle et délai de renonciation à la clause de non-concurrence », *JCP S* 2022, 1066.

- « Clause de non-concurrence – renonciation - date », *RJS* 04/22, n°179.

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-21.103, FS-B (Indemnité de rupture conventionnelle : naissance de la créance lors de l'homologation de la convention.)**

Il résulte des articles L. 1237-11, L. 1237-13 et L. 1237-14 du code du travail que la créance d'indemnité de rupture conventionnelle, si elle n'est exigible qu'à la date fixée par la rupture, naît dès l'homologation de la convention.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- E. Clément, « L'indemnité de rupture conventionnelle est acquise dès l'homologation de la convention », *D. actu.* 21 juin 2022.

- J.-P. Lhernould, « Sort de l'indemnité de rupture en cas de décès du salarié après homologation de la rupture conventionnelle », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°545, 5 juill. 2022.

- R. Pietri, « Rupture conventionnelle et décès du salarié : conséquences pour les ayants droit », *JCP S* 2022, 1238.

- S. Riancho, « Rupture conventionnelle : la créance d'indemnité naît dès l'homologation de la convention », *BJT* juin 2022, n°BJT201k6, p. 14.

- « Rupture conventionnelle homologuée – indemnité spécifique de rupture - paiement », *RJS* 8-9/22, n°434.

#### **2.6.3. Résiliation judiciaire**

- **Soc., 16 février 2022, pourvoi n°20-16.184, FS-B (Indemnisation de la résiliation judiciaire ayant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse : application dans le temps de l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017.)**

Lorsque le juge prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail d'un salarié aux torts de l'employeur et que la rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, les dispositions issues de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relatives au montant de l'indemnité due à ce titre sont applicables dès lors que la résiliation judiciaire prend effet à une date postérieure à celle de la publication de l'ordonnance.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

Doctrine :

- F. Champeaux, « L'application du barème lors d'une action en résiliation judiciaire », *Semaine Sociale Lamy*, n°1990, 7 mars 2022.
- L. Maflettes, « Résiliation judiciaire et application du barème Macron », *D. actu.*, 03 mars 2022.
- H. Nasom-Tissandier, « L'application du barème Macron en cas de résiliation judiciaire », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°539, 5 avril 2022.
- S. Riancho, « Résiliation judiciaire : le barème indemnitaire s'applique », *BJT* avril 2022, n°BJT201g0, p. 10.
- J. Vidal, « Résiliation judiciaire du contrat de travail du salarié protégé et application du barème indemnitaire à l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse », *JCP S* 2022, 1075.
- **Soc., 02 mars 2022, pourvoi n°20-14.099, FS-B (Licenciement postérieur à une demande de résiliation judiciaire : appréciation des manquements de l'employeur et régularisation.)**

Il résulte des articles L. 1221-1 du code du travail, et 1184 du code civil, ce dernier dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que lorsqu'un salarié demande la résiliation de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, et qu'il est licencié ultérieurement, le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation judiciaire était justifiée. Pour apprécier si les manquements de l'employeur sont de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail, il peut tenir compte de la régularisation survenue jusqu'à la date du licenciement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

Doctrine :

- F. Champeaux, « Jusqu'à quand l'employeur peut-il régulariser les manquements à l'origine de la résiliation judiciaire ? », *Semaine Sociale Lamy*, n°1992, 21 mars 2022.
- L. Malfettes, « Résiliation judiciaire : précisions sur la régularisation des manquements en cours de procédure », *D. actu.* 22 mars 2022.
- J. Mouly, « Concours d'une résiliation judiciaire et d'un licenciement : la régularisation des manquements de l'employeur doit intervenir avant la cessation du contrat », *Dr. Soc.* 2022. 362.

- H. Nasom-Tissandier, « Résiliation judiciaire et licenciement : quelle possibilité de régularisation des manquements de l'employeur? », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°540, 20 avril 2022.
- S. Riancho, « Résiliation judiciaire : articulation avec le licenciement, et prise en compte d'une régularisation pour l'appréciation des manquements », *BJT* avril 2022, n°BJT201g1, p. 12.
- J. Vidal, « Demande de résiliation judiciaire du contrat de travail suivie d'un licenciement : inefficacité d'une régularisation postérieure à la rupture », *JCP S* 2022, 1099.
- « Résiliation judiciaire – demande du salarié – effet d'une rupture du contrat postérieure », *RJS* 05/22, n°238.
- **Soc., 22 juin 2022, pourvoi n°20-21.411, FS-B (Rupture anticipée du CDD : date d'effet de la résiliation judiciaire.)**

Il résulte des articles 1224 et 1227 du code civil qu'en cas de résiliation judiciaire du contrat de travail, la date d'effet de la résiliation ne peut être fixée qu'au jour de la décision qui la prononce dès lors que le contrat n'a pas été rompu avant cette date et que le salarié est toujours au service de l'employeur.

Viola ces dispositions la cour d'appel qui prononce la rupture anticipée d'un contrat à durée déterminée aux torts exclusifs de l'employeur pour faute grave à la date à laquelle avait été commise par celui-ci l'atteinte physique portée au salarié constitutive de cette faute, alors qu'à cette date le contrat n'avait pas été rompu et que le salarié, mis, en raison de l'atteinte subie, en arrêt de travail jusqu'au terme du contrat de travail, était demeuré au service de son employeur.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- A. Barège, « Rien ne sert de demander la résiliation judiciaire d'un CDD ; il faut partir à point », *JCP S* 2022, 1242.
- C. Couëdel, « Résiliation judiciaire et rupture anticipée du CDD : quelles possibilités pour le salarié ? », *D. actu.* 7 juill. 2022.
- P. Pacotte, S. Daguerre, « La résiliation judiciaire à l'épreuve du temps », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°547, 14 sept. 2022.
- S. Riancho, « Date d'effet de la résiliation judiciaire en cas d'arrêt de travail au cours d'un CDD », *BJT* sept. 2022, n°BJT201p4, p. 12.
- « Rupture anticipée – résiliation judiciaire – date d'effet », *RJS* 8-9/22, n°429.

#### 2.6.4. PSE, annulation de la décision de validation ou homologation du plan

- **Soc., 16 février 2022, pourvois n°20-14.969 et n°20-14.970, FS-B (Indemnité en cas d'annulation de la décision d'homologation du PSE : non-cumul avec l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse).**

L'indemnité prévue par l'article L. 1233-58, II, alinéa 5, du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige, en vigueur du 1er juillet 2013 au 1er juillet 2014, qui répare le préjudice résultant pour le salarié du caractère illicite de son licenciement, ne se cumule pas avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, qui répare le même préjudice lié à la perte injustifiée de l'emploi.

Après avoir dit sans cause réelle et sérieuse le licenciement des salariés, une cour d'appel rejette à bon droit leur demande en paiement d'une indemnité à ce titre, aux motifs qu'ils ne peuvent être indemnisés une seconde fois, le préjudice résultant du caractère illicite de leur licenciement étant déjà réparé par l'indemnité qu'elle leur avait allouée en application de l'article L. 1233-58, II, précité, à la suite de l'annulation de la décision d'homologation du document unilatéral de plan de sauvegarde de l'emploi.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Champeaux, « Le non-cumul de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse avec les indemnités prévues en matière de PSE », *Semaine Sociale Lamy*, n°1990, 7 mars 2022.
- J. Cortot, « Annulation de l'homologation du PSE et indemnisation du salarié : non cumul des peines », *D. actu.* 2022, 17 mars 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « PSE : non-cumul de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse avec l'indemnité due en cas d'annulation de la décision d'homologation », *JCP G* 2022, 430 ; *JCP S* 2022, 1139.
- H. de Frémont, « Absence de cumul d'indemnisation sur le fondement des articles L. 1233-58 et L. 1235-3 du Code du travail », *L'Essentiel du droit des entreprises en difficulté*, mars 2022, n°DED200r6, p. 6.
- D. Jacotot, « Le cumul d'indemnités en cas de licenciement collectif intervenu en liquidation judiciaire », *Revue des procédures collectives* 2022, comm. 66.
- L. Malfettes, « Principe de réparation intégrale du préjudice et licenciement économique », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°899.
- J. Morin, « Sur la réparation intégrale du licenciement consécutif à un PSE irrégulier », *RDT* 2022. 234.

- B. Teyssié (dir.), « Chronique Droit du travail », *JCP E* 2022, 1330.
- « Règles de procédure spécifiques aux licenciements avec PSE – validation ou homologation du PSE et de la procédure consultative – portée de l'annulation de la décision de validation ou d'homologation », *RJS* 05/22, n°247.
- **Soc., 16 février 2022, pourvois n°19-21.144, n°19-21.145, n°19-21.146, n°19-21-147, n°19-21-149, n°19-21-150, n°19-21-152, n°19-21-140, n°19-21-141, n°19-21-142, n°19-21-143, FS-B (Indemnité en cas d'annulation de la décision d'homologation du PSE : non-cumul avec l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse).**

L'indemnité prévue par l'article L. 1235-16 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, qui répare le préjudice résultant pour le salarié du caractère illicite de son licenciement, ne se cumule pas avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, qui répare le même préjudice lié à la perte injustifiée de l'emploi.

Doit en conséquence être censurée la cour d'appel qui condamne l'employeur à payer aux salariés une indemnité sur le fondement de l'article L. 1235-16 du code du travail, à la suite de l'annulation de la décision d'homologation du document unilatéral de plan de sauvegarde de l'emploi, alors qu'elle avait jugé que les licenciements étaient sans cause réelle et sérieuse et avait alloué aux intéressés une indemnité à ce titre.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- J. Cortot, « Annulation de l'homologation du PSE et indemnisation du salarié : non cumul des peines », *D. actu.* 2022, 17 mars 2022.
- L. Malfettes, « Principe de réparation intégrale du préjudice et licenciement économique », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°899.
- J. Morin, « Sur la réparation intégrale du licenciement consécutif à un PSE irrégulier », *RDT* 2022. 234.
- « Règles de procédure spécifiques aux licenciements avec PSE – validation ou homologation du PSE et de la procédure consultative – portée de l'annulation de la décision de validation ou d'homologation », *RJS* 05/22, n°247.



### 2.6.5. PSE, mise en œuvre

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-15.370, FS-B (PSE : possible mise en œuvre avant la décision d'homologation.)**.

Si, en application de l'article L. 2323-31 du code du travail, dans sa version en vigueur du 1er janvier 2016 au 1er janvier 2018, le comité d'entreprise doit être saisi en temps utile des projets de restructuration et de compression des effectifs, la réorganisation peut être mise en œuvre par l'employeur avant la date d'homologation du plan de sauvegarde de l'emploi par l'autorité administrative.

Dès lors, encourt la cassation l'arrêt qui, pour prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail du salarié aux torts de l'employeur pour manquement à son obligation de fournir un travail, retient que le document unilatéral établi par la société, portant projet de réorganisation et plan de sauvegarde de l'emploi, ne pouvait être mis en œuvre avant son homologation par l'administration et qu'il en résultait que le salarié avait vocation à travailler sur le site dont la fermeture avait été décidée jusqu'à la mise en œuvre du plan.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Joly, « Possibilité de mettre en œuvre la restructuration avant l'homologation administrative du PSE », *L'essentiel droit des entreprises en difficulté*, mai 2022, n°DED200u8, p. 5.
  - L. Malfettes, « La mise en œuvre des mesures de restructuration du PSE avant la décision d'homologation », *D. actu.* 5 avril 2022.
  - « Règles de procédure spécifiques aux licenciements avec PSE – plan de sauvegarde de l'emploi – date de mise en oeuvre », *RJS* 06/22, n°293.
  - « L'employeur peut mettre en œuvre une réorganisation avant l'homologation du PSE », *Liaisons Sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence hebdo, n°77/2022.
- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-16.162, FS-B (Modification du contrat intervenue dans le cadre d'un accord collectif portant PSE.)**.

Il résulte des articles L. 1222-6, L. 1233-5 et L. 1235-7-1 du code du travail, qu'une modification de contrat de travail intervenue, en application du premier de ces textes, dans le cadre d'un projet de réorganisation ayant donné lieu à l'élaboration d'un accord collectif portant plan de sauvegarde de l'emploi, ne constitue pas un acte subséquent à cet accord, de sorte que les salariés ayant tacitement

accepté cette modification ne sont pas fondés à se prévaloir du défaut de validité de l'accord collectif déterminant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi pour obtenir la nullité de leur contrat de travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### **2.6.6. Rupture d'un contrat d'apprentissage**

- **Soc., 16 mars 2022, pourvoi n°19-20.658, FP-B (Rupture du contrat d'apprentissage : indemnisation.)**.

La rupture par l'employeur d'un contrat d'apprentissage hors des cas prévus par l'article L. 6222-18 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, étant sans effet, l'apprenti est fondé à prétendre au paiement des salaires dus jusqu'au terme du contrat, lesquels ouvrent droit au paiement des congés payés afférents.

Dès lors viole le texte susvisé, la cour d'appel qui, ayant constaté que la rupture unilatérale par l'employeur du contrat d'apprentissage était intervenue hors des cas prévus par la loi, retient que l'apprenti est fondé à obtenir une indemnité équivalente au rappel de salaire jusqu'au terme du contrat mais ne peut prétendre aux congés payés afférents.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- C. Berlaud, « Indemnités dues à la rupture anticipée du contrat d'apprentissage », *Gaz. Pal.* 5 avril 2022, n°GPL433z3, p. 34.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Quelle indemnisation de l'apprenti en cas de rupture unilatérale du contrat d'apprentissage par l'employeur hors cas légaux », *JCP S* 2022, 386.
- L. Malfettes, « Rupture illicite du contrat d'apprentissage et indemnisation du salarié », *D. actu.*, 29 mars 2022.
- L. Poinot, « Résiliation du contrat d'apprentissage par l'employeur après 2 mois dans l'entreprise : prise en compte des salaires et des congés payés dans l'indemnisation de l'apprenti », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°899.
- « Contrat d'apprentissage – cessation – résiliation postérieure aux deux premiers mois », *RJS* 06/22, n°284.
- L. Thomas, « Inefficacité de la rupture du contrat d'apprentissage et acquisition de congés payés », *RDT* 2022. 440.

## 2.6.7. Signataire de la lettre de licenciement, pouvoir

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°20-16.781, FS-B (Licenciement : pouvoir du président d'association).**

### SOMMAIRE 1 :

Il entre dans les attributions du président d'une association, sauf disposition statutaire attribuant cette compétence à un autre organe, de mettre en œuvre la procédure de licenciement d'un salarié.

### SOMMAIRE 2 :

Il résulte de l'article L. 1232-6 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, et de l'article 1165 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que, si le salarié peut se prévaloir des statuts ou du règlement intérieur d'une association pour justifier du défaut de pouvoir de la personne signataire de la lettre de licenciement, il ne peut en revanche invoquer, sur le fondement de ces mêmes statuts, l'irrégularité de la désignation de l'organe titulaire du pouvoir de licencier pour contester son pouvoir.

### Doctrine :

- C.-M. Bénard, « Pouvoir de licencier du président d'association : entre continuité et nouvel apport », *BJS* juill. 2022, n°BJS201d7, p. 28.
- M. Eliphe, « Le pouvoir de licencier du président d'une association », *JCP S* 2022, 1185.
- D. Gibrila, « Le pouvoir de licencier du président d'une association irrégulièrement désigné », *JCP E* 2022, 1237.
- N. Jullian, « Le pouvoir de licencier dans une association appartient en principe au président », *Droit des sociétés*, août 2022, comm. 92.
- L. Poinot, « Pouvoir de licencier du président d'une association mentionné dans les statuts », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.
- « Procédure – notification du licenciement – signataire de la lettre de licenciement », *RJS* 06/22, n°288.
- « En l'absence de dispositions statutaires contraires, le président d'une association est compétent pour procéder au licenciement », *Liaisons sociales Quotidien – Le dossier jurisprudence hebdo*, n°64/2022.

## 2.6.8. Indemnités prud'homales, barème, conventionnalité

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-15.247, FP-B/R (Barème d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse : absence d'effet direct de l'article 24 de la Charte sociale européenne).**

### SOMMAIRE 1 :

Sous réserve des cas où est en cause un traité international pour lequel la Cour de justice de l'Union européenne dispose d'une compétence exclusive pour déterminer s'il est d'effet direct, les stipulations d'un traité international, régulièrement introduit dans l'ordre juridique interne conformément à l'article 55 de la Constitution, sont d'effet direct dès lors qu'elles créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir et que, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elles n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers.

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017.

### SOMMAIRE 2 :

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017.

*Une [note explicative](#) de cet arrêt, ainsi qu'un [communiqué de presse](#), sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

## Doctrine :

- P. Adam, « Abracadabra : le magicien et le barème », *Dr. Soc.* 2022. 739.
- A. Bugada, « Le barème prud'homal bétonné », *Procédures*, n°7, comm. 174.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Validation du barème Macron et exclusion du contrôle de conventionnalité in concreto », *JCP G* 2022, 643.
- P. Deumier, « L'exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* : l'esprit et les méthodes » *RTD. Civ.* 2022. 575.
- S. Gerry-Vernières, « Saga contentieuse relative au barème d'indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse : des contrôles et des sources », *RDC* déc. 2022, n°RDC201a6.
- J.-G. Huglo, F. Champeaux et C. Cheriet, « Les arrêts sur le barème sont conformes à la tradition constitutionnelle française », *Semaine sociale Lamy*, n°2014, 26 sept. 2022.
- J. Icard, « Barème : une fin de saga bâclée », *Semaine sociale Lamy*, n°2000, 16 mai 2022.
- G. Loiseau, « Le barème s'incruste », *JCP S* 2022, 1151.
- P. Lokiec, « L'intouchable barème des indemnités prud'homales », *D.* 2022. 1088.
- L. Malfettes, « La conventionnalité du barème Macron », *D. actu.* 16 mai 2022.
- J. Mouly, « Le barème Macron inopportunément renforcé par la chambre sociale de la Cour de cassation », *Dr. Soc.* 2022. 733.
- H. Nasom-Tissandier, « Conventionnalité du barème Macron : épisode final ou fin de saison ? », *RJS* 08-09/22.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements sans cause réelle et sérieuse : épilogue à suivre », *Gaz. Pal.* 5 juill. 2022, n°GPL437u5, p. 24.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements injustifiés : fin... et suites ? », *JCP G* 2022, 753.
- C. Radé, « Barème : vous avez dit motivation enrichie ? », *Dr. Soc.* 2022. 473.
- J.-E. Ray, « Les arrêts du 11 mai 2022, le clap de fin », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°543, 7 juin 2022.
- M. Richevaux, « Barème Macron, échec et mat ou simple roque ? », *LPA* sept. 2022, n°LPA201u2, p. 62.

- S. Sereno, « Barème Macron : application obligatoire en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse consacrée par la Chambre sociale », *Lexbase Hebdo, édition sociale*, 2 juin 2022, n°908.
- E. Serverin, R. Dalmasso, « Quelle place pour les faits dans la mesure de l'effet des règles ? Une autre interprétation *in abstracto* est possible », *Dr. Soc.* 2022. 729.
- « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement sans cause réelle et sérieuse – indemnisation », *RJS* 07/22, n°367.
- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°21-14.490, FP-B/R (Barème d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse : compatibilité avec la Convention OIT 158).**

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.

Les dispositions des articles L. 1235-3, L. 1235-3-1 et L. 1235-4 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui permettent raisonnablement l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi et assurent le caractère dissuasif des sommes mises à la charge de l'employeur, sont de nature à permettre le versement d'une indemnité adéquate ou une réparation considérée comme appropriée au sens de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

Il en résulte que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention précitée.

Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui, pour condamner l'employeur au paiement d'une somme supérieure au montant maximal prévu par l'article L. 1235-3 précité, retient que ce montant ne permet pas, compte tenu de la situation concrète et particulière du salarié, une indemnisation adéquate et appropriée du préjudice subi compatible avec les exigences de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail, alors qu'il lui appartenait seulement d'apprécier la situation concrète de la salariée pour déterminer le montant de l'indemnité due entre les montants minimaux et maximaux déterminés par l'article L. 1235-3 du code du travail.

*Une note explicative de cet arrêt, ainsi qu'un communiqué de presse, sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation.*

*L'arrêt est également commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- P. Adam, « Abracadabra : le magicien et le barème », *Dr. Soc.* 2022. 739.
- A. Bugada, « Le barème prud'homal bétonné », *Procédures*, n°7, comm. 174.

- G. Dedessus-Le-Moustier, « Validation du barème Macron et exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* », *JCP G* 2022, 643.
- P. Deumier, « L'exclusion du contrôle de conventionnalité *in concreto* : l'esprit et les méthodes » *RTD. Civ.* 2022. 575.
- J.-G. Huglo, F. Champeaux et C. Cheriet, « Les arrêts sur le barème sont conformes à la tradition constitutionnelle française », *Semaine sociale Lamy*, n°2014, 26 sept. 2022.
- J. Icard, « Barème : une fin de saga bâclée », *Semaine sociale Lamy*, n°2000, 16 mai 2022.
- G. Loiseau, « Le barème s'incrute », *JCP S* 2022, 1151.
- P. Lokiec, « L'intouchable barème des indemnités prud'homales », *D.* 2022. 1088.
- L. Malfettes, « La conventionnalité du barème Macron », *D. actu.* 16 mai 2022.
- J. Mouly, « Le barème Macron inopportunément renforcé par la chambre sociale de la Cour de cassation », *Dr. Soc.* 2022. 733.
- H. Nasom-Tissandier, « Conventionnalité du barème Macron : épisode final ou fin de saison ? », *RJS* 08-09/22.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements sans cause réelle et sérieuse : épilogue à suivre », *Gaz. Pal.* 5 juill. 2022, n°GPL437u5, p. 24.
- Y. Pagnerre, « Conventionnalité du barème d'indemnisation des licenciements injustifiés : fin... et suites ? », *JCP G* 2022, 753.
- C. Radé, « Barème : vous avez dit motivation enrichie ? », *Dr. Soc.* 2022. 473.
- J.-E. Ray, « Les arrêts du 11 mai 2022, le clap de fin », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°543, 7 juin 2022.
- S. Riancho, « Barème dit « Macron » : la conventionnalité affirmée à l'aune de l'article 10 de la convention n°158 de l'OIT », *BJT* juin 2022, n°BJT201k8, p. 16.
- M. Richevaux, « Barème Macron, échec et mat ou simple roque ? », *LPA* sept. 2022, n°LPA201u2, p. 62.
- S. Sereno, « Barème Macron : application obligatoire en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse consacrée par la Chambre sociale », *Lexbase Hebdo, édition sociale*, 2 juin 2022, n°908.
- E. Serverin, R. Dalmaso, « Quelle place pour les faits dans la mesure de l'effet des règles ? Une autre interprétation *in abstracto* est possible », *Dr. Soc.* 2022. 729.

- C. Wolmark, « Barème Macron : les prémisses de l'arrêt n°21-14.490 du 11 mai 2022 », *Rev. Trav.* 2022. 361.

- « Sanctions du licenciement irrégulier ou abusif – licenciement sans cause réelle et sérieuse – indemnisation », *RJS* 07/22, n°367.

### 2.6.9. Licenciement économique

- **Soc., 01 juin 2022, pourvoi n°20-19.957, FS-B (Licenciement économique : appréciation des difficultés économiques, portée de la baisse significative des commandes ou du chiffre d'affaires.).**

La durée d'une baisse significative des commandes ou du chiffre d'affaires, telle que définie à l'article L. 1233-3, 1°, a à d, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, de nature à caractériser des difficultés économiques, s'apprécie en comparant le niveau des commandes ou du chiffre d'affaires au cours de la période contemporaine de la notification de la rupture du contrat de travail par rapport à celui de l'année précédente à la même période.

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour dire bien fondé un licenciement pour motif économique, se fonde sur la baisse significative du chiffre d'affaires, alors qu'il résultait de ses constatations que, pour une entreprise de plus de trois cents salariés, la durée de cette baisse, en comparaison avec la même période de l'année précédente, n'égalait pas quatre trimestres consécutifs précédant la rupture du contrat de travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Champeaux, « De l'art d'apprécier la baisse du chiffre d'affaires », *Semaine sociale Lamy*, n°2006, 27 juin 2022.

- H. de Frémont, « Motif économique : modalités d'appréciation de la baisse du chiffre d'affaires », *L'essentiel du droit des entreprises en difficulté*, juill. 2022, n°DED200y1.

- F. Géa, « Les indicateurs comptables des difficultés économiques : quelle portée ? », *Rev. Trav.* 2022. 384.

- M. Hautefort, « La règle d'appréciation de la baisse significative du chiffre d'affaires est d'application stricte », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°545, 5 juill. 2022.

- L. Malfettes, « Motif économique et appréciation de la période de baisse du chiffre d'affaires », *D. actu.*, 13 juin 2022.

- P. Morvan, « Définition des difficultés économiques », *JCP S* 2022, 1184.



- S. Ranc, « Premières précisions relatives aux indicateurs économiques issus de la loi Travail », *BJT* juill. 2022, n°BJT201n6, p. 9.
  - F. Taquet, « Notion de difficultés économiques », *Revue des procédures collectives*, n°5, comm. 87.
  - S. Vernac, « L'appréciation des difficultés économiques : le juge face aux indicateurs », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, n°915, 21 juill. 2022.
  - B. Veyssière, « Motif économique du licenciement : quelle période retenir pour apprécier la durée de la baisse significative du chiffre d'affaires ? », *Gaz. Pal*, 27 sept. 2022, n°GPL440g9.
  - « Motif économique – difficultés économiques – baisse des commandes ou du chiffre d'affaires », *RJS* 8-9/22, n°439.
- **Soc., 1<sup>er</sup> juin 2022, pourvoi n°20-17.360, FS-B (Contrat de sécurisation professionnelle : impossibilité pour le salarié d'invoquer l'irrespect du délai d'envoi de la lettre de licenciement).**

Selon l'article 5 de la convention Unédic relative au contrat de sécurisation professionnelle du 19 juillet 2011, agréée par arrêté du 6 octobre 2011, lorsque la rupture du contrat de travail résulte de l'acceptation par le salarié d'un contrat de sécurisation professionnelle, l'employeur doit en énoncer le motif économique soit dans le document écrit d'information sur le contrat de sécurisation professionnelle remis obligatoirement au salarié concerné par le projet de licenciement, soit dans la lettre qu'il est tenu d'adresser, en application de ce texte, au salarié lorsque le délai dont ce dernier dispose pour faire connaître sa réponse à la proposition de contrat de sécurisation professionnelle 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. Lorsque le salarié adhère au contrat de sécurisation professionnelle, la rupture du contrat de travail intervient à l'expiration du délai dont il dispose pour prendre parti.

Il en résulte qu'un salarié qui a adhéré au contrat de sécurisation professionnelle, ne peut se prévaloir du non respect par l'employeur du délai d'envoi de la lettre de licenciement imposé par l'article L.1233-39 du code du travail, dès lors que la lettre qui lui a été adressée en application du texte conventionnel précité, n'avait d'autre but que de lui notifier le motif économique du licenciement envisagé et de lui préciser qu'en cas de refus du contrat de sécurisation professionnelle, elle constituerait la notification de son licenciement, et n'a pas eu pour effet de rompre le contrat de travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Joly, « Indifférence du non-respect du délai de notification du licenciement en cas d'adhésion au CSP », *L'essentiel du droit des entreprises en difficulté*, juill. 2022, n°DED200y0, p. 5.

- T. Lahalle, « Licenciement pour motif économique et preuve du temps de travail », *JCP S* 2022, 1176.

- P. Pacotte, « Le salarié qui a adhéré au CSP peut-il se prévaloir du non-respect par l'employeur du délai d'envoi de la lettre de licenciement ? », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°549, 7 oct. 2022.

- F. Taquet, « Portée de la lettre énonçant le motif économique de la rupture avant l'acceptation du contrat de sécurisation professionnelle », *Revue des procédures collectives*, n°5, comm. 88.

- « Dispositifs de reclassement – contrat de sécurisation professionnelle – adhésion du salarié », *RJS* 8-9/22, n°443.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-18.511, FS-B (Appréciation des difficultés économiques et indicateurs économiques).**

Lorsque n'est pas établie la réalité de l'indicateur économique relatif à la baisse du chiffre d'affaires ou des commandes au cours de la période de référence précédant le licenciement, telle que définie à l'article L. 1233-3, 1°, a) à d), du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, il appartient au juge, au vu de l'ensemble des éléments versés au dossier, de rechercher si les difficultés économiques sont caractérisées par l'évolution significative d'au moins un des autres indicateurs économiques énumérés par ce texte, tel que des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation, ou tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés.

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour dire sans cause réelle et sérieuse un licenciement pour motif économique, retient que la baisse du chiffre d'affaires sur trois trimestres consécutifs incluant celui au cours duquel la rupture du contrat de travail a été notifiée, n'est pas établie, sans procéder à cette recherche, alors que l'employeur invoquait également des capitaux propres inférieurs à la moitié du capital social et un niveau élevé d'endettement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- C. Couëdel, « Licenciement pour motif économique : précisions quant à l'appréciation des difficultés économiques par le juge », *D. actu.* 12 oct. 2022.

- F. Géa, « Difficultés économiques : nouvelles précisions jurisprudentielles », *Rev. dr. tr.* 2022, p. 711.

- J.-P. Lhernould, « Licenciement économique : du droit de recourir à tout indicateur économique et tout élément pour justifier des difficultés économiques », *JSL* n°551, 7 nov. 2022.

- P. Morvan, « Définition des difficultés économiques », *JCP S* 2022. 1278.
- F. Taquet, « Notion de difficultés économiques », *Rev. proc. coll.* 2022, n°6, 106.
- « Motif économique – difficultés économiques – baisse des commandes ou du chiffre d'affaires », *RJS* 12/22, n°608.
- « Le licenciement économique peut être justifié même si la baisse du chiffre d'affaires invoquée n'est pas avérée », *Liaisons sociales Quotidien – L'Actualité*, n°18646, 6 oct. 2022.

### 2.6.10. Licenciement pour inaptitude

- **Soc., 8 juin 2022, pourvoi n°20-22.500, FS-B (Impossibilité de reclassement : dispense de consultation des instances représentatives du personnel.)**

Selon l'article L. 1226-12 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, l'employeur ne peut rompre le contrat de travail que s'il justifie soit de son impossibilité de proposer un emploi dans les conditions prévues à l'article L. 1226-10, soit du refus par le salarié de l'emploi proposé dans ces conditions, soit de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans l'emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans l'emploi.

Il s'ensuit que, lorsque le médecin du travail a mentionné expressément dans son avis que tout maintien du salarié dans l'emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans l'emploi, l'employeur, qui n'est pas tenu de rechercher un reclassement, n'a pas l'obligation de consulter les délégués du personnel.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- J. Auriault, Q. Riou, « Inaptitude et dispense de consultation du CSE : cohérence et clarté apportées par la Cour de cassation en cas d'impossibilité de reclassement », *CLCSE*, n°229, 1e oct. 2022.
- M. Babin, « La dispense de reclassement vaut dispense de consultation », *JCP S* 2022, 1201.
- A. Charbonneau, « Dispense de l'obligation de reclassement en cas d'inaptitude et consultation des représentants du personnel : les obligations de l'employeur clarifiées », *BJT* juill. 2022, n°BJT201n9, p. 13.
- C. Cheriet, « Exit l'obligation de consulter le CSE en cas de reclassement impossible d'un salarié inapte », *Semaine sociale Lamy*, n°2006, 27 juin 2022.

- H. Ciray, « Licenciement pour inaptitude : quand l'impossibilité de reclassement exclut tout droit de regard des représentants du personnel », *Rev. Trav.* 2022. 457.
- M. Hautefort, « Reclassement exclu par le médecin du travail : la consultation du CSE ne s'impose pas », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°546, 21 juill. 2022.
- L. Malfettes, « Impossibilité de reclassement et dispense de consultation des représentants du personnel », *D. actu.* 20 juin 2022.
- G. Mégret, « Licenciement pour inaptitude : sans obligation de reclassement, pas d'obligation de consultation des représentants du personnel », *Gaz. Pal.* 13 sept. 2022, n°GPL439u9, p. 74.
- « Inaptitude physique – reclassement – consultation des représentants du personnel », *RJS* 8-9/22, n°430.

#### **2.6.11. Licenciement pour faute, preuve du harcèlement, enquête interne**

- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°21-11.437, FS-B (Harcèlement sexuel ou moral : recevabilité et portée probatoire d'une enquête interne).**

D'une part, la règle probatoire, prévue par l'article L. 1154-1 du code du travail, n'est pas applicable lorsque survient un litige relatif à la mise en cause d'un salarié auquel sont reprochés des agissements de harcèlement sexuel ou moral.

D'autre part, il résulte des articles L. 1152-4, L. 1152-5, L. 1153-5, ce dernier dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018, du code du travail et les articles L. 1153-6 et L. 1234-1 du même code et du principe de la liberté de la preuve en matière prud'homale qu'en cas de licenciement d'un salarié en raison de la commission de faits de harcèlement sexuel ou moral, le rapport de l'enquête interne, à laquelle recourt l'employeur, informé de possibles faits de harcèlement sexuel ou moral dénoncés par des salariés et tenu envers eux d'une obligation de sécurité lui imposant de prendre toutes dispositions nécessaires en vue d'y mettre fin et de sanctionner leur auteur, peut être produit par l'employeur pour justifier la faute imputée au salarié licencié. Il appartient aux juges du fond, dès lors qu'il n'a pas été mené par l'employeur d'investigations illicites, d'en apprécier la valeur probante, au regard le cas échéant des autres éléments de preuve produits par les parties.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#) ainsi que par le [podcast](#) de la Chambre sociale.*

#### **Doctrine :**

- P. Adam, « Harcèlement(s) : qualités et recevabilité de l'enquête interne », *Dr. Soc.* 2022. 837.

- L. Malfettes, « Licenciement pour harcèlement : précisions sur le régime probatoire », *D. actu.* 9 sept. 2022.
- K. Meiffret-Delsanto, « Des règles de preuve applicables en matière de licenciement d'un salarié harceleur », *Gaz. Pal.* 13 sept. 2022, n°GPL439v3, p. 60.
- S. Miara, « De la valeur probante de l'enquête interne en matière de harcèlement », *JCP S* 2022, 1200.
- S. Mraouahi, « Recevabilité de la preuve du harcèlement moral ou sexuel par rapport d'enquête interne », *Lexbase Hebdo éd. Sociale*, n°916, 15 sept. 2022.
- H. Nasom-Tissandier, « Enquête interne en cas de harcèlement moral : la preuve est libre », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°547, 14 sept. 2022.
- « Protection contre le harcèlement moral – action civile – éléments de preuve », *RJS* 10/22, n°499.

#### **2.6.12. Procédure conventionnelle, garantie de fond**

- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°20-19.711, FS-B (Procédure conventionnelle : avis non-suspensif sur le caractère de la faute, absence de garantie de fond).**

Il résulte des articles 30, 31 et 60 de la convention collective nationale des activités de marchés financiers du 11 juin 2010, d'une part, que la faculté, pour le salarié licencié pour faute grave ou lourde, de saisir la commission paritaire ayant uniquement mission de formuler un avis non suspensif sur le caractère « grave » ou « lourd » de la faute invoquée et non de se prononcer sur le principe du licenciement, dans les quinze jours qui suivent la notification de son licenciement, ne constitue pas une garantie de fond et, d'autre part, que les stipulations de la convention collective n'imposent pas à l'employeur d'informer le salarié de sa faculté de saisir la commission paritaire.

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, ne constate ni la violation d'une garantie de fond, ni une irrégularité commise dans le déroulement de la procédure disciplinaire prévue par une disposition conventionnelle.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### **Doctrine :**

- « Licenciement – garantie de fond », *Semaine sociale Lamy*, n°2010, 29 août 2022.
- « Licenciement disciplinaire : la saisie de la commission paritaire ne constitue pas une garantie de fond selon la CCN des activités des marchés financiers », *Lexbase le Quotidien*, 12 juill. 2022.

- « La possibilité de saisir une commission paritaire après le licenciement pour donner un avis non suspensif sur la gravité de la faute n'est pas une garantie de fond », *Liaisons Sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence Hebdo, n°131/2022.

### 2.6.13. Licenciement, procédure, lettre

- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°20-22.220, FS-B (Lettre de licenciement : absence d'obligation d'information du salarié de son droit de demander une précision des motifs.).**

Il résulte de l'article L. 1235-2 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 et de l'article R. 1232-13 du même code, dans sa rédaction issue du décret n° 2017-1702 du 15 décembre 2017, qu'aucune disposition n'impose à l'employeur d'informer le salarié de son droit de demander que les motifs de la lettre de licenciement soient précisés.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- A. Barège, « Absence d'obligation d'information du salarié de son droit de demander des précisions sur les motifs de licenciement », *Lexbase, La lettre juridique*, n°917 du 22 sept. 2022.
- C. Couëdel, « Précision des motifs de licenciement et information du salarié : une faculté plutôt qu'une obligation de l'employeur », *D. actu.* 14 sept. 2022.
- A. Fabre, « Droit du salarié à demander des précisions sur le motif de son licenciement : l'employeur n'a pas l'obligation d'en faire mention dans la lettre », *Rev. Trav.* 2022. 505.
- C. Gailhbaud, « Pas d'obligation d'informer le salarié de son droit de demander des précisions sur les motifs de licenciement », *Gaz. Pal.* 27 sept. 2022, n°GPL440h3, p. 61.
- Y. Leroy, « Précision des motifs de licenciement : la grande illusion », *Dr. Soc.* 2022. 805.
- J. Mouly, « Abandon de la jurisprudence *Rogié* : l'employeur n'a pas l'obligation d'informer le salarié de son droit de demander que les motifs de licenciement soient précisés », *Dr. Soc.* 2022. 949.
- H. Nasom-Tissandier, « Pas d'obligation d'informer le salarié de la possibilité de demander une précision du motif de licenciement », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°549, 7 oct. 2022.
- S. Riancho, « Pas d'obligation d'information du salarié quant à sa possibilité de solliciter une précision du motif de licenciement », *BJT* sept. 2022, n°BJT201p3, p. 11.

- F. Taquet, « Aucune obligation pour l'employeur d'informer le salarié de son droit de demander des précisions sur les motifs de son licenciement », *Revue des procédures collectives*, n°5, comm. 83.
- « Procédure – notification du licenciement – énonciation des motifs », *RJS* 10/22, n°509.
- « La lettre de licenciement n'est pas tenue d'aviser le salarié de la procédure de précision des motifs », *Liaisons Sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence théma, n°128/2022, 12 juill. 2022.

#### **2.6.14. Appréciation des motifs du licenciement : recherche de la véritable cause du licenciement**

- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°20-17.501, FS-B (Nullité du licenciement à raison de l'état de santé et cessation d'activité concomitante : recherche de la véritable cause de licenciement).**

Ne donne pas de base légale à sa décision, la cour d'appel qui déclare nul le licenciement au motif que celui-ci est lié à l'état de santé du salarié, sans rechercher si la cessation d'activité de l'entreprise invoquée à l'appui du licenciement ne constitue pas la véritable cause du licenciement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### **Doctrine :**

- F. Champeaux, « Rien de nouveau sur la recherche de la cause véritable du licenciement », *Semaine sociale Lamy*, n°2021.
- C. Couëdel, « Licenciement économique et état de santé du salarié : en quête de la « véritable » cause du licenciement », *D. actu.* 16 nov. 2022.
- M. Hautefort, « Soupçons sur le motif véritable du licenciement : que doit faire le juge ? », *JSL* 2022, n°553-554, p. 33.
- C. Leborgne-Ingelaere, « Etat de santé ou motif économique : la recherche de la véritable cause du licenciement », *JPC S* 2022, 1307.
- G. Mégret, « L'inaptitude potentielle du salarié ne fait pas obstacle au licenciement économique », *Gaz. Pal.* 2022, n°41, p. 68.
- L. de Montvalon, « A la recherche de la « véritable cause » du licenciement », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°926.
- J. Mouly, « Preuve du motif de licenciement et office du juge : simple rappel à la discipline ? », *Dr. Soc.* 2023, p. 91.

- O. Guillemot, « Cessation d'activité ou inaptitude : la recherche de la véritable cause du licenciement », *Rev. dr. tr.* 2022, p. 704.
- S. Ranc, « A la recherche de la véritable cause du licenciement », *BJT* déc. 2022, n°BJT201x3, p. 11.
- « Motif économique – contrôle judiciaire - étendue », *RJS* 23/01, n°15.
- « Licenciement économique d'un salarié en arrêt maladie : le juge doit rechercher la véritable cause de licenciement », *Lexbase La Lettre juridique*, n°923, 10 nov. 2022.

### 2.6.15. Licenciement d'un salarié étranger en situation d'emploi illicite

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-12.125, FM-B (Licenciement d'un salarié étranger en situation illicite d'emploi en l'absence de faute grave).**

L'employeur qui notifie à son salarié étranger en situation d'emploi illicite son licenciement pour défaut de titre de séjour, sans invoquer à l'appui de ce licenciement de faute grave, est redevable à l'égard de l'intéressé du salaire échu pour toute la période antérieure à la rupture du contrat de travail.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « Mise à pied conservatoire du salarié sans titre de séjour », *D. actu.* 13 déc. 2022.

### 2.6.16. Nature des indemnités et indemnités conventionnelles

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-12.873, FS-B (Nature de l'indemnité prévue par le statut des personnels des organismes de développement économiques).**

Il résulte des articles L. 1234-9 du code du travail et 12 du statut des personnels des organismes de développement économiques du 9 mars 1999, révisé le 12 décembre 2007, que l'indemnité de licenciement, dont les modalités de calcul sont forfaitaires, est la contrepartie du droit de l'employeur de résiliation unilatérale du contrat de travail.

Il résulte de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 que l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse répare le préjudice résultant du caractère injustifié de la perte de l'emploi.

Doit en conséquence être censurée l'arrêt qui, après avoir retenu que le licenciement était sans cause réelle et sérieuse, condamne l'employeur à verser au salarié une somme à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, en application de l'article 12 du statut des personnels



des organismes de développement économique, alors que ce texte n'est pas relatif aux dommages-intérêts dus en cas de licenciement injustifié mais prévoit, en ce cas, le doublement de l'indemnité forfaitaire de licenciement.

#### **2.6.17. Licenciement d'un journaliste, rôle de la commission arbitrale des journalistes**

- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°21-14.816, FS-B (Fixation du quantum ou suppression de l'indemnité due en cas de faute grave).**

La commission arbitrale des journalistes, compétente par application de l'article L. 7112-4 du code du travail pour réduire ou supprimer l'indemnité de licenciement due au journaliste en cas de faute grave ou de fautes répétées, doit, pour fixer le quantum ou supprimer cette indemnité, apprécier la gravité ou l'existence des fautes alléguées, sans que la décision de la juridiction prud'homale, statuant sur les autres indemnités réclamées au titre de la rupture du contrat de travail, ne s'impose à elle.

La commission arbitrale des journalistes, compétente par application de l'article L. 7112-4 du code du travail pour réduire ou supprimer l'indemnité de licenciement due au journaliste en cas de faute grave ou de fautes répétées, doit, pour fixer le quantum ou supprimer cette indemnité, apprécier la gravité ou l'existence des fautes alléguées, sans que la décision de la juridiction prud'homale, statuant sur les autres indemnités réclamées au titre de la rupture du contrat de travail, ne s'impose à elle.

#### Doctrine :

- N. Dauxerre, « La commission arbitrale, une juridiction spécialisée », *JCP S* 2022, 1304.
- E. Maurel, « Détermination de l'indemnité de licenciement par la commission arbitrale des journalistes », *D. actu.*, 18 nov. 2022.
- « Journaliste professionnel – cessation du contrat – indemnité de licenciement », *RJS* 23/01, n°43.

## 2.7. ACTIONS EN JUSTICE

### 2.7.1. Séparation des pouvoirs

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°19-18.898, FS-B (Autorisation administrative de rupture de CDD d'un salarié protégé et action en requalification du contrat : incompétence du juge judiciaire).**

Le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de séparation des pouvoirs, en l'état d'une autorisation administrative de rupture d'un contrat à durée déterminée arrivé à son terme, en application des articles L. 2412-1 et L. 2421-8 du code du travail, devenue définitive, statuer sur une demande de requalification du contrat de travail à durée déterminée en un contrat de travail à durée indéterminée.

Il en résulte que dès lors que, par décision du ministre du travail dont la légalité n'était pas contestée par voie d'exception par le salarié, la rupture du contrat de travail avait été autorisée, la cour d'appel n'était pas compétente pour se prononcer sur la demande de requalification du contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée.

#### Doctrine :

- « Protection des représentants du personnel – recours devant le juge prud'homal – autorisation administrative de rupture d'un CDD », *RJS* 04/22, n°201.
  - L. Malfettes, « Autorisation administrative de rupture de CDD à son terme, demande de requalification et de nullité du licenciement », *D. actu.* 09 fév. 2022.
  - S. Brissy, « Requalification d'un CDD d'un salarié protégé : incompétence du juge judiciaire », *JCP S* 2022, 1053.
- **Soc., 16 février 2022, pourvoi n°20-21.758, FS-B (Inopposabilité d'un acte réglementaire à raison de son incompatibilité avec le droit de l'Union européenne : incompétence du juge judiciaire.).**

Le juge judiciaire n'est pas compétent pour déclarer inopposable erga omnes une disposition de nature réglementaire, quand bien même il est allégué que cette disposition est incompatible avec une directive de l'Union européenne, une telle action relevant de la juridiction administrative chargée d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions du droit de l'Union européenne.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

## Doctrine :

- C. Berlaud, « Discrimination fondée sur l'âge : application du droit européen et séparation des pouvoirs », *Gaz. Pal.* 8 mars 2022, n°GPL433b7, p. 35.
- A. Bugada, « Limites à la compétence judiciaire pour apprécier la légalité des actes réglementaires en dépit de la primauté du droit de l'UE prohibant les discriminations », *JCP S* 2022, 1077.
- C. Couëdel, « Statut du personnel, discrimination à raison de l'âge et compétence juridictionnelle », *D. actu.*, 14 mars 2022.
- S. Hourson, « Statut des agents d'un SPIC : l'incompétence judiciaire réaffirmée », *Dr. Administratif*, 2022, alerte 48.
- E. Maupin, « Le juge judiciaire ne peut pas déclarer inopposable une disposition réglementaire contraire au droit européen », *AJDA* 2022. 374.
- L. Poinot, « Incompétence du juge judiciaire pour statuer sur l'inopposabilité des statuts du personnel de la RATP », *Lexbase Hebdo édition sociale*, février 2022, n°895.
- « Primauté du droit de l'UE sur le droit national – rôle des juridictions nationales – non-application d'une norme interne contraire au droit de l'UE », *RJS* 05/22, n°275.
- **[Soc., 20 avril 2022, pourvois n°20-20.567, n°20-20.570, n°20-20.571, FS-B \(Mise en œuvre de l'ordre des licenciements : compétence judiciaire.\)](#)**

Il résulte des dispositions des articles L. 1233-24-2, L. 1233-24-4 et L. 1233-57-3 du code du travail que, lorsque les catégories professionnelles devant donner lieu à des suppressions d'emplois sont fixées dans un document unilatéral élaboré par l'employeur sur le fondement de l'article L. 1233-24-4, il appartient à l'autorité administrative, saisie de la demande d'homologation de ce document, de s'assurer que ces catégories regroupent, en tenant compte des acquis de l'expérience professionnelle qui excèdent l'obligation d'adaptation qui incombe à l'employeur, l'ensemble des salariés qui exercent, au sein de l'entreprise, des fonctions de même nature supposant une formation professionnelle commune.

Il résulte des mêmes articles que, lorsque les critères d'ordre des licenciements fixés dans un plan de sauvegarde de l'emploi figurent dans un document unilatéral élaboré par l'employeur sur le fondement de l'article L. 1233-24-4, il appartient à l'autorité administrative, saisie de la demande d'homologation de ce document, de vérifier la conformité de ces critères et de leurs règles de pondération aux dispositions législatives et conventionnelles applicables.

C'est dès lors à bon droit, sans méconnaître l'autorité de la chose décidée par l'autorité administrative, qu'une cour d'appel qui n'était pas saisie d'une contestation portant sur la définition même des catégories professionnelles visées par les suppressions d'emploi, ni d'une contestation des critères d'ordre et de leurs règles de pondération fixés dans le plan, retient la compétence du juge

judiciaire pour connaître d'un litige portant sur la réalité de la suppression d'emplois et l'application par l'employeur des critères d'ordre de licenciement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

Doctrine :

- M.-L. Boulanger, « PSE : compétence du juge judiciaire pour sanctionner l'inobservation des critères d'ordre de licenciement et allouer des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mai 2022, n°907.
- G. Dedessus-le-Moustier, « Compétence résiduelle du juge judiciaire en matière de contentieux relatif à la mise en œuvre de l'ordre des licenciements », *L'essentiel Droit des entreprises en difficulté*, juin 2022, n°DED200w5, p. 6.
- L. Malfettes, « PSE : application des critères d'ordre et compétence du juge judiciaire », *D. actu.* 18 mai 2022.
- « Règles de procédure spécifique aux licenciements avec PSE – 1° validation ou homologation du PSE et de la procédure consultative – contrôle de l'administration – 2° contentieux – juridiction compétente », *RJS 07/22*, n°372.
- « PSE : les litiges relatifs à la mise en œuvre de l'ordre des licenciements relèvent du juge judiciaire », *Liaisons Sociales Quotidien – L'Actualité*, n°18550, 11 mai 2022.
- **Soc., 21 avril 2022, pourvoi n°20-17.496, FS-B (Licenciement d'un salarié protégé après autorisation administrative dans le cadre d'un transfert d'entreprise : compétence du juge judiciaire pour connaître de la violation du principe du transfert du contrat)**

En l'absence de toute cession d'éléments d'actifs de la société en liquidation judiciaire à la date à laquelle l'inspecteur du travail a autorisé le licenciement d'un salarié protégé, il appartient à la juridiction judiciaire d'apprécier si la cession ultérieure d'éléments d'actifs autorisée par le juge-commissaire ne constitue pas la cession d'un ensemble d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité qui poursuit un objectif propre, emportant de plein droit le transfert des contrats de travail des salariés affectés à cette entité économique autonome, conformément à l'article L. 1224-1 du code du travail, et rendant sans effet le licenciement prononcé, sans que cette contestation, qui ne concerne pas le bien-fondé de la décision administrative ayant autorisé le licenciement d'un salarié protégé, porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs.

Doit dès lors être approuvée la cour d'appel qui, ayant relevé que la contestation portait sur le non-respect du principe du transfert des contrats de travail par l'effet de la cession d'une entité économique autonome, intervenue après la notification du licenciement autorisé par l'inspecteur du travail, déclare recevable l'action engagée par les salariés protégés devant la juridiction prud'homale

aux fins de condamnation du cessionnaire au paiement de dommages-intérêts pour rupture abusive de leur contrat de travail.

Doctrine :

- C. Couëdel, « Transfert d'entreprise après autorisation administrative de licenciement : quelles compétences ? », *D. actu.* 16 mai 2022.
- H. de Frémont, « Article L. 1224-1 du Code du travail et séparation des pouvoirs », *L'essentiel du droit des entreprises en difficulté*, juin 2022, n°DED200w6.
- F. Gabroy, « Liquidation judiciaire, licenciement d'un salarié protégé et transfert d'entreprise : quelques précisions sur le respect de l'article L. 1224-1 », *JCP S* 2022, 1186.
- D. Jacotot, « La contestation du licenciement d'un salarié protégé antérieur à la cession d'actifs autorisée par le juge-commissaire », *Revue des procédures collectives*, n°4, comm. 65.
- « Transfert des contrats de travail dans le cadre d'une procédure collective – transfert en dehors du cadre judiciaire du plan de cession – cession isolée des éléments de l'actif », *RJS* 07/22, n°365.
- « Salariés protégés : compétence du juge judiciaire en cas de non-respect des règles relatives au transfert », *Liaisons Sociales Quotidien – L'Actualité*, n°18550, 11 mai 2022.
- **Soc., 29 juin 2022, pourvoi n°21-10.111, FS-B (Suites d'une rupture de contrat d'apprentissage conclu avec une personne publique : compétence judiciaire.)**

En vertu des dispositions de l'article 19 de la loi n° 92-675 du 17 juillet 1992 portant diverses dispositions relatives à l'apprentissage, à la formation professionnelle et modifiant le code du travail, les contrats d'apprentissage sont des contrats de droit privé. Les litiges relatifs aux allocations d'assurance chômage réclamées à la suite de la rupture de ces contrats relèvent de la compétence du juge judiciaire, alors même que l'employeur est une personne publique qui n'a pas adhéré, sur le fondement de l'article L. 5424-2 du code du travail, au régime particulier d'assurance chômage prévu par l'article L. 5422-13 du même code et que le salarié a antérieurement, au cours de la période retenue pour l'application de l'article L. 5422-2 de ce code, travaillé pour le même employeur dans le cadre de contrats de droit public.

Doctrine :

- C. Couëdel, « Contrat d'apprentissage conclu avec une personne publique : à la recherche du bon juge », *D. actu.* 8 sept. 2022.
- K. Pagani, « Contrats d'apprentissage conclus avec une personne publique gérant un service public administratif : compétence du juge judiciaire », *JCP S* 2022, 1231.

- « Contrat d'apprentissage – contrat conclu avec une personne morale de droit public : contentieux », *RJS* 10/22, n°502.

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°19-12.568, FS-B (Autorisation de licenciement d'un salarié protégé : incompétence du juge judiciaire pour apprécier le caractère réel et sérieux du motif de licenciement au regard de la cause économique ou du respect de l'obligation de reclassement)**

Le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de séparation des pouvoirs, en l'état d'une autorisation administrative de licenciement devenue définitive, apprécier le caractère réel et sérieux du motif de licenciement au regard de la cause économique ou du respect par l'employeur de son obligation de reclassement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- « Protection des représentants du personnel – recours devant le juge prud'homal – retrait d'une autorisation administrative de rupture », *RJS* 12/22, n°622.

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvois n°20-19.961 et n°21-10.543, FS-B (Compétence du juge judiciaire pour apprécier la rétractation de la mesure de licenciement)**

Le licenciement ne peut être rétracté par l'employeur qu'avec l'accord du salarié, peu important que la rétractation ait été faite à la demande de l'inspecteur du travail d'annuler la procédure de licenciement engagée et de respecter le statut protecteur. Il en résulte que le juge judiciaire, quand bien même le licenciement ultérieur du salarié a fait l'objet d'une autorisation administrative, demeure compétent, sans porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs, pour apprécier la validité de la rétractation de la mesure de licenciement notifiée antérieurement.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- S. Brissy, « Compétence du juge judiciaire pour statuer sur la rétractation du licenciement d'un salarié protégé », *JCP S* 2022, 1328.

- E. Maurel, « Condition de validité d'une rétractation concernant le licenciement d'un salarié protégé », *D. actu.* 11 janv. 2023.

- **Soc., 23 novembre 2022, pourvois n°21-11.776, n°21-11.777 et n°21-11.781, FS-B (Possibilité d'invoquer devant le juge judiciaire une fraude au droit du transfert légal suite à l'autorisation de transfert délivrée par l'autorité administrative)**

En vertu des articles L. 2414-1 et L. 2421-9 du code du travail, lorsqu'un salarié investi d'un mandat représentatif du personnel est compris dans un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement par application de l'article L. 1224-1, le transfert de ce salarié ne peut intervenir qu'après autorisation de l'inspecteur du travail qui s'assure que le salarié ne fait pas l'objet d'une mesure discriminatoire.

L'inspecteur du travail, qui contrôle la matérialité du transfert partiel, l'applicabilité des dispositions légales ou conventionnelles invoquées dans la demande d'autorisation de transfert et si le salarié concerné exécute effectivement son contrat de travail dans l'entité transférée, ainsi que l'absence de lien avec le mandat ou l'appartenance syndicale, ne porte pas d'appréciation sur l'origine de l'opération de transfert.

Il en résulte que le salarié protégé, dont le transfert du contrat de travail au profit du cessionnaire a été autorisé par l'inspecteur du travail et qui, à la suite de ce transfert, a été licencié après autorisation de l'autorité administrative, peut invoquer devant le juge judiciaire, eu égard aux circonstances dans lesquelles est intervenu le transfert, l'existence d'une fraude aux dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail et solliciter sur ce fondement des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, sans que cette contestation, qui ne concerne pas le bien-fondé de la décision administrative qui a autorisé le transfert, porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- S. Norval-Grivet, « Séparation des pouvoirs et transfert du contrat de travail autorisé par l'administration : le juge judiciaire compétent pour apprécier la fraude », *D. actu.* 14 déc. 2022.
- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°21-14.304, FS-B ( Compétence du juge administratif sur les demandes des syndicats et du comité sociale et économique tendant à la suspension du projet de réorganisation)**

La lettre, notifiée au secrétaire du comité social et économique et aux délégués syndicaux, par laquelle la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte) indique que le projet de plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) dont elle est saisie, en vue de l'exercice d'un contrôle susceptible de conduire à une décision de validation ou d'homologation, ne constitue pas l'outil juridique adéquat, dès lors que les conditions de mise en œuvre d'un PSE telles que décrites à l'article L.1233-61 du code du travail ne sont pas remplies, constitue un acte administratif faisant grief et susceptible comme tel d'un recours, en sorte que le juge judiciaire n'est pas compétent pour se prononcer sur les demandes des syndicats et du comité social et économique tendant à la suspension du projet de réorganisation.

## 2.7.2. Prud'hommes, compétence matérielle

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°19-19.313, FS-B** (Action en responsabilité contre le liquidateur : incompétence du juge prud'homal.)

Il résulte des articles R. 662-3 du code de commerce et 51 du code de procédure civile, dans leur rédaction antérieure au décret n° 2019-966 du 18 septembre 2019, et L. 625-1 du code de commerce, que la juridiction prud'homale n'est pas compétente pour connaître de la demande incidente formée par un salarié pour obtenir la condamnation du liquidateur de la société qui l'employait à garantir le paiement des sommes fixées au titre des créances salariales au passif de la liquidation. Une telle demande relève de la compétence du tribunal de grande instance (désormais tribunal judiciaire).

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui retient que le conseil de prud'hommes a compétence pour statuer sur la demande de responsabilité personnelle du liquidateur au motif qu'elle est une demande accessoire à la demande principale de fixation de salaires.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- G. Berthelot, « De la compétence exclusive du tribunal judiciaire en matière de responsabilité des mandataires de justice », *Gaz. Pal.* 19 avril 2022, n°GPL434t3, p. 56.
- C. Couëdel, « Créance salariale et responsabilité du mandataire liquidateur : compétence du tribunal judiciaire », *D. actu.*, 8 fév. 2022.
- G. Dedessus-Le-Moustier, « Compétence exclusive du TGI (aujourd'hui tribunal judiciaire) pour juger la responsabilité des mandataires de justice », *JCP G* 2022, 138.
- H. de Frémont, « Responsabilité des mandataires judiciaires : compétence exclusive du tribunal judiciaire », *L'essentiel du droit des entreprises en difficulté*, fév. 2022, n°DED200o9, p. 3.
- D. Jacotot, « Incompétence des juridictions du travail et responsabilité civile du liquidateur », *Revue des procédures collectives*, n°2, mars 2022, comm. 34.
- J.-P. Legros, « Compétence du tribunal judiciaire – Responsabilité du liquidateur », *Dr. Sociétés*, n°6, juin 2022, comm. 68.
- C. Moronval, « Incompétence du juge prud'homal pour connaître de la responsabilité personnelle d'un liquidateur », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, janv. 2022, n°892.
- S. Mraouahi, « Précisions récentes sur l'action prud'homale dans les procédures collectives », *RDT* 2022. 257.
- « Protection du salaire – garanties en cas de procédure collective - contentieux », *RJS* 03/22, n°138.



### 2.7.3. Prud'hommes, compétence territoriale

- **Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n°20-12.066, FS-B** (Compétence au fond en matière de saisie-conservatoire des navires de mer au regard de la Convention internationale de Bruxelles de 1952).

Il résulte des articles 5 et 7, § 1, de la Convention internationale de Bruxelles du 10 mai 1952, pour l'unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer, que la mainlevée de la saisie d'un navire moyennant la constitution d'une garantie n'a pas pour effet de remettre en cause la compétence des tribunaux de l'État dans lequel la saisie du navire a été opérée pour statuer sur le fond du procès.

#### Doctrine :

- A. Bugada, « Compétence du juge prud'homal en tant que juge de l'État où est pratiquée la saisie conservatoire d'un navire », *Procédures* 2022, n°12, 279.
- « Conflit de juridiction concernant le contrat de travail d'un marin travaillant sur un navire battant pavillon étranger », *Lexbase Hebdo*, éd. Sociale, n°923.

### 2.7.4. Prud'hommes, bureau de conciliation et d'orientation

- **Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n°20-22.425, FS-B** (Appel civil à l'encontre des décisions du bureau de conciliation et d'orientation et irrecevabilité).

Il résulte de l'article R.1454-16, alinéa 2, du code du travail que l'appel immédiat à l'encontre des décisions du bureau de conciliation et d'orientation prises en application des articles R. 1454-14 et R. 1454-15 du code du travail n'est ouvert qu'en cas d'excès de pouvoir.

Est en conséquence approuvé l'arrêt qui déclare irrecevable l'appel immédiat formé contre la décision du bureau de conciliation et d'orientation, après avoir relevé que cette formation, saisie d'un litige relatif à la détermination de la rémunération variable d'une salariée, avait apprécié en fonction des éléments qui lui étaient soumis et des intérêts en présence, la nécessité d'ordonner à l'employeur la communication de documents utiles à la solution du litige et en rapport avec lui.

### 2.7.5. Prud'hommes, prescription

- **Soc., 20 avril 2022, pourvoi n°19-17.614, FS-B** (Prescription biennale : absence d'inconventionnalité à l'aune du droit d'accès au juge)

La réduction du délai de prescription par la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, qui a substitué à la prescription quinquennale de l'article 2224 du code civil, relatif aux actions personnelles ou mobilières, une prescription biennale prévue à l'article L. 1471-1 du code du travail, selon lequel toute action portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail se prescrit par deux ans à

compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit, ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge dès lors que ce délai a pour finalité de garantir la sécurité juridique en fixant un terme aux actions du salarié dûment informé des voies et délais de recours qui lui sont ouverts devant la juridiction prud'homale.

#### Doctrine :

- S. Brissy, « Conventiounnalité de la prescription biennale », *JCP S* 2022, 1173.
- C. Couëdel, « Réduction des délais de prescription et droit d'accès au juge : la juste mesure ? », *D. actu.* 13 mai 2022.
- M. Gally, « Conformité du délai biennal de prescription applicable aux actions portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail à l'article 6, §1, de la CEDH », *BJT* oct. 2022, n°BJT201r2, p. 31.
- B. Géniaut, « Conventiounnalité du délai biennal de prescription des actions portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail », *Rev. Trav.* 2022. 380.
- D. Mardon, « Conformité au droit d'accès au juge de la réduction du délai de prescription des actions portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail », *Rev. Trav.* 2022. 461.
- J. Mouly, « La réduction du délai de prescription de cinq à deux ans des actions relatives à l'exécution ou la rupture du contrat de travail n'est pas contraire à l'article 6§1 de la Convention EDH », *Dr. Soc.* 2022. 559.
- L. Van Gaver, E. Arnould, « Le délai de prescription en matière prud'homale n'est pas contraire au droit d'accès à un tribunal garanti par la CESDH », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°544, 20 juin 2022.
- « Recevabilité des demandes – délai de prescription – exécution du contrat », *RJS* 07/22, n°396.

- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-18 .084, FM-B (Demande de qualification en contrat de travail : application de la prescription quinquennale.)**

Il résulte de la combinaison des articles 2224 du code civil et L. 1471-1, alinéa 1, du code du travail, dans sa version antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, que l'action par laquelle une partie demande de qualifier un contrat, dont la nature juridique est indécise ou contestée, de contrat de travail, revêt le caractère d'une action personnelle et relève de la prescription de l'article 2224 du code civil.

La qualification dépendant des conditions dans lesquelles est exercée l'activité, le point de départ de ce délai est la date à laquelle la relation contractuelle dont la qualification est contestée a cessé. C'est en effet à cette date que le titulaire connaît l'ensemble des faits lui permettant d'exercer son droit.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- F. Gras, « La pluralité des délais de prescription dans l'action en requalification des contrats de collaborateurs de la rédaction », *Légipresse* 2022. 431.
  - G. Loiseau, « Régime de l'obligation – Chronique », *JCP G* 2022, doct. 864.
  - H. Nasom-Tissandier, « Durée et point de départ de la prescription de l'action en qualification de contrat de travail », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°545, 5 juill. 2022.
  - V. Orif, « La soumission au délai de prescription de droit commun de la demande en justice ayant pour objet la qualification du contrat de travail », *BJT* oct. 2022, n°BJT201r1, p. 29.
  - C. Radé, « Prescription : il ne faut pas confondre action en qualification et action en requalification ! », *Dr. Soc.* 2022. 757.
  - M. Tourneur et M. Koehl, « Action en reconnaissance d'un contrat de travail : une action personnelle qui se prescrit par 5 ans », *Lexbase, La lettre juridique*, n°911, 23 juin 2022.
  - « Recevabilité des demandes – délai de prescription – requalification d'une relation contractuelle en contrat de travail », *RJS* 07/22, n°398.
- **Soc., 11 mai 2022, pourvoi n°20-14 .421, FM-B (Demande de qualification en contrat de travail : application de la prescription quinquennale)**

Il résulte de la combinaison des articles 2224 du code civil et L. 1471-1, alinéa 1, du code du travail, dans sa version antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, que l'action par laquelle une partie demande de qualifier un contrat, dont la nature juridique est indécise ou contestée, de contrat de travail, revêt le caractère d'une action personnelle et relève de la prescription de l'article 2224 du code civil.

La qualification dépendant des conditions dans lesquelles est exercée l'activité, le point de départ de ce délai est la date à laquelle la relation contractuelle dont la qualification est contestée a cessé. C'est en effet à cette date que le titulaire connaît l'ensemble des faits lui permettant d'exercer son droit.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- F. Gras, « La pluralité des délais de prescription dans l'action en requalification des contrats de collaborateurs de la rédaction », *Légipresse* 2022. 431.
- G. Loiseau, « Régime de l'obligation – Chronique », *JCP G* 2022, doct. 864.
- H. Nasom-Tissandier, « Durée et point de départ de la prescription de l'action en qualification de contrat de travail », *Jurisprudence Sociale Lamy*, n°545, 5 juill. 2022.
- C. Radé, « Prescription : il ne faut pas confondre action en qualification et action en requalification ! », *Dr. Soc.* 2022. 757.
- M. Tourneur et M. Koehl, « Action en reconnaissance d'un contrat de travail : une action personnelle qui se prescrit par 5 ans », *Lexbase, La lettre juridique*, n°911, 23 juin 2022.
- « Recevabilité des demandes – délai de prescription – requalification d'une relation contractuelle en contrat de travail », *RJS* 07/22, n°398.
- **[Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n°21-13.059, FS-B](#) (Délai de prescription de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée)**

Aux termes de l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Il en résulte que le délai de prescription de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée conclu afin d'assurer le remplacement d'un salarié absent en contrat à durée indéterminée, fondée sur l'absence de mention du nom et de la qualification professionnelle du salarié remplacé, court à compter de la conclusion du contrat.

Doit être cassé l'arrêt qui retient que le point de départ de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée de remplacement en contrat à durée indéterminée fondée sur le défaut de mention du nom et de la qualification professionnelle du salarié remplacé doit être fixé au terme du contrat alors qu'il résultait de ses constatations qu'un délai de plus de deux ans s'était écoulé entre la signature du contrat et de son avenant et la saisine de la juridiction prud'homale.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

### Doctrine :

- F. Bousez, « Action en requalification pour défaut d'une mention obligatoire et point de départ du délai de prescription », *JCP S* 2022, 1315.
- C. Couëdel, « CDD de remplacement et absence de mentions au contrat : où situer le point de départ de la prescription ? », *D. actu.* 12 janv. 2023.

### **2.7.6. Prud'hommes, référé**

- **Soc., 1<sup>er</sup> juin 2022, pourvoi n°20-16.836, FS-B (Remboursement des heures de délégation impayées : référé pour trouble manifestement illicite)**

Il résulte des dispositions de l'article L. 2143-17 du code du travail que les temps de délégation sont de plein droit considérés comme temps de travail et payés à l'échéance normale.

En application de l'article R. 1455-6 du même code, la formation de référé peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures de remise en état qui s'imposent pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Dès lors, ayant constaté que l'employeur avait opéré des retenues sur le salaire mensuel du salarié au titre des heures de délégation, une cour d'appel caractérise l'existence d'un trouble manifestement illicite qu'il convenait de faire cesser par le remboursement des retenues ainsi opérées, peu important l'existence de la contestation sérieuse élevée par l'employeur selon lequel les mandats représentatifs du salarié ne couvraient plus l'intégralité de son temps de travail.

### Doctrine :

- V. Orif, « Le défaut de paiement des heures de délégation constitue un trouble manifestement illicite autorisant la saisine de la formation de référé », *BJT* oct. 2022, n°BJT201r4, p. 35.
- « Crédit d'heures – rémunération - paiement », *RJS* 8-9/22, n°454.
- « Heures de délégation : compétence du juge des référés pour ordonner le remboursement d'une retenue sur salaire injustifiée », *JCP S* 2022, act. 215.
- « Heures de délégation : compétence du juge des référés même en cas de contestation sérieuse », *Liaisons sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence hebdo, n°109/2022.

### 2.7.7. Prud'hommes, clause de conciliation

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°21-14.171, FS-B (Effectivité de la clause de conciliation préalable obligatoire dans le cadre d'une action en requalification de contrat de collaboration en contrat de travail)**

La clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge, dont la mise en œuvre suspend jusqu'à son issue le cours de la prescription, constitue une fin de non-recevoir qui s'impose au juge si les parties l'invoquent.

Dès lors, la cour d'appel qui a retenu qu'un contrat de collaboration libérale prévoyait le recours à une procédure de conciliation préalable à toute instance judiciaire pour les contestations relatives à la validité, l'interprétation, l'exécution ou la résolution de la convention, en déduit exactement l'irrecevabilité de l'action en requalification de ce contrat en contrat de travail avant que la procédure de conciliation ait été mise en œuvre.

*L'arrêt est commenté à la [Lettre](#), ainsi que par le [podcast](#) de la [Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- A. Bugada, « Action en reconnaissance d'un contrat de travail : efficacité d'une clause de conciliation », *JCP S* 2022, 1257.
- E. Clément, « Action en requalification en contrat de travail : l'effectivité de la clause de conciliation préalable d'un contrat de collaboration libérale », *D. actu.*, 20 oct. 2022.
- H. Nasom-Tissandier, « Action en requalification en contrat de travail et effet d'une clause de médiation préalable », *JSL* 2022, n°553-554, p. 21.
- « Compétence – stipulations conventionnelles ou contractuelles – clause de conciliation préalable », *RJS* 12/22, n°629.

### 2.7.8. Prud'hommes, autorité de chose jugée

- **Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n°20-16.841 FS-B (Autorité de pénal sur le civil : portée devant le juge prud'homal).**

Une cour d'appel ayant constaté que le licenciement du salarié était motivé par des faits de violences volontaires pour lesquels il avait été condamné par le tribunal de police, c'est à bon droit qu'elle a décidé que l'autorité absolue de la chose jugée au pénal s'opposait à ce que l'intéressé soit admis à soutenir devant le juge prud'homal, l'illicéité du mode de preuve jugé probant par le juge pénal.

#### Doctrine :

- A. Bugada, « Rixe entre salariés filmée avec un portable : autorité de la chose jugée par le tribunal de police sur le jugement prud'homal », *Procédures* 2022, comm. 250.

- F. Guiomard, « L'appréciation de la faute disciplinaire en cas de condamnation pénale provenant d'une preuve obtenue de façon déloyale », *Rev. Trav.* 2022. 593.
- E. Maurel, « L'autorité de la chose jugée au pénal et ses conséquences prud'homales », *D. actu.* 18 oct. 2022.
- J. Mouly, « Autorité absolue de la chose jugée au pénal *versus* loyauté de la preuve au civil », *Dr. Soc.* 2022. 1052.
- M. Segonds, « Illicéité du mode de preuve et autorité (absolue et positive) de la chose jugée au pénal sur le social », *JCP S* 2022. 1280.
- « Procédure – modes de preuve recevables – preuve retenue par le juge pénal », *RJS* 12/22, n°630.

### 2.7.9. Prud'hommes, demandes additionnelles

- **Soc., 19 octobre 2022, pourvoi n°21-13.060, FS-B (Recevabilité des demandes additionnelles figurant dans les dernières conclusions).**

Il résulte des articles R. 1452-1 et R. 1452-2 du code du travail, dans leur rédaction issue du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, ainsi que des articles R. 1453-3 et R. 1453-5 du même code et de l'article 70, alinéa 1, du code de procédure civile, qu'en matière prud'homale, la procédure étant orale, le requérant est recevable à formuler contradictoirement des demandes additionnelles qui se rattachent aux prétentions originaires, devant le juge lors des débats, ou dans ses dernières conclusions écrites réitérées verbalement à l'audience lorsqu'il est assisté ou représenté par un avocat.

Ayant constaté que des demandes additionnelles, dont le lien avec les prétentions formulées dans la requête initiale n'était pas contesté, figuraient dans les chefs de demande récapitulés dans le dispositif des dernières conclusions du salarié soutenues oralement et déposées lors de l'audience devant le conseil de prud'hommes, une cour d'appel en a exactement déduit qu'elles étaient recevables.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- S. Brissy, « Demandes additionnelles et procédure orale », *JCP S* 2022. 1297.
- A. Bugada, « Procédure prud'homale, oralité et demandes additionnelles », *Procédures* 2022, n°12, 278.
- F. Guiomard, « Que reste-t-il de l'oralité de la procédure prud'homale ? », *Rev. dr. tr.* 2022, p. 727.

## 2.8. PROTECTION SOCIALE COMPLÉMENTAIRE

### 2.8.1. Vieillesse

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°19-23.272, FS-B (Régime surcomplémentaire de retraite à prestations définies et garanties : modification par accord collectif, opposabilité aux anciens salariés).**

Il résulte des articles L. 911-1 et L. 911-2 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2006-344 du 23 mars 2006, L. 2141-2 du code du travail et 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que seul un accord collectif conclu entre l'employeur et une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans l'entreprise qui ont vocation à négocier pour l'ensemble des salariés et anciens salariés peut apporter, de façon opposable aux anciens salariés, des modifications au régime de retraite surcomplémentaire à prestations définies et garanties.

*Cet arrêt est commenté à la [Lettre de la Chambre sociale](#).*

#### Doctrine :

- D. Asquinazi-Bailleux, « Comment modifier un régime de retraite supplémentaire à prestations définies et garanties ? », *BJT* avril 2022, n°BJT201f5, p. 31.
- M. Atindéhou-Laporte, « Seul un accord collectif peut modifier pour les anciens salariés le régime unilatéral de retraite supplémentaire à droits certains », *Gaz. Pal.* 8 mars 2022, n°GPL432y6, p. 55.
- L. Bedja, « Inopposabilité des modifications unilatérales de l'employeur du régime de retraite surcomplémentaire, dit « à droits certains » aux anciens salariés de la société », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, janvier 2022, n°892.
- M. Belkacem et N. Jean-Marie, « Retraite à prestations définies et garanties : quand la négociation collective surpasse le pouvoir unilatéral de l'employeur », *JCP S* 2022, 1068.
- C. Bertrand et L. Ladaigue, « La modification des avantages de retraite : l'histoire sans début », *Semaine Sociale Lamy*, n°1991.
- E. Jeansen, « La retraite supplémentaire à prestations définies et à droit garantie sur un fil », *Dr. Soc.* 2022. 264.
- X. Pignaud, T. Gérard et V. Alazard, « Opposabilité aux anciens salariés des modifications apportées à un engagement unilatéral », *JCP E* 2022, 1133.



- « Retraite supplémentaire et prévoyance complémentaire – révision des garanties – régime de retraite à prestations définies », *RJS* 04/22, n°220.

- « Retraite supplémentaire à droits certains : opposabilité aux anciens salariés d'une modification par accord collectif », *Liaisons sociales Quotidien – L'actualité*, n°18486, 9 février 2022.

## 2.8.2. Prévoyance, risque décès, régime AGIRC

- **Soc., 30 mars 2022, pourvois n°20-15.022 et n°20-17.230, FS-B (Garantie décès AGIRC – contribution patronale 1,50 % tranche A, intégration du financement frais de santé).**

L'obligation à la charge exclusive de l'employeur de cotiser en matière de prévoyance à hauteur de 1,50 % de la tranche de rémunération inférieure au plafond fixé pour les cotisations de sécurité sociale, prévue à l'article 7 de la convention collective nationale de retraite et de prévoyance des cadres du 14 mars 1947 et reprise par l'accord national interprofessionnel (ANI) relatif à la prévoyance des cadres du 17 novembre 2017 qui s'y substitue, est satisfaite dès lors que l'employeur affecte prioritairement sa cotisation obligatoire de 1,50 % à la couverture décès, peu important qu'une partie de sa cotisation serve au financement de la garantie frais de santé.

Dès lors fait une exacte application de ces dispositions conventionnelles la cour d'appel qui relevant qu'elles n'excluent pas les frais de santé des avantages de prévoyance financés par l'employeur et que seule est prévue une affectation prioritaire de la cotisation à la couverture décès, retient que pour vérifier que l'employeur respecte son obligation de cotiser en matière de prévoyance à hauteur de 1,50 %, il doit être tenu compte de la cotisation patronale versée pour le financement de la garantie frais de santé.

### Doctrine :

- D. Asquinazi-Bailleux, « Prévoyance et retraite des cadres : intégration de la garantie frais de santé dans les 1,50 TA », *BJT* juill. 2022, n°BJT201m4, p. 35.

- A. Damez, « Du respect de l'obligation « 1,50 % Tranche 1 » pour les salariés cadres et assimilés », *L'essentiel Droit des assurances*, mai 2022, n°DAS200r4, p. 4.

- F. Wismer et J. Serrier, « Prévoyance et retraite : les instructifs enseignements de la chambre sociale », *JCP S* 2022, 1117.

- F. Wismer et J. Serrier, « Protection sociale d'entreprise : les apports de la chambre sociale », *Semaine sociale Lamy*, n°1996, 18 avril 2022.

- « Retraite supplémentaire et prévoyance complémentaire – garantie décès – garantie obligatoire des cadres et assimilés », *RJS* 06/22, n°337.

- « Cotisation de prévoyance des cadres : il faut intégrer le financement des frais de santé », *Liaisons sociales Quotidien* – L'actualité, n°18531, 13 avril 2022.

### **3. QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE**

- **Soc., 19 janvier 2022, pourvoi n°21-40.025, FS-B (Remboursement des frais d'expertise en cas d'annulation de la décision du CHSCT : non-lieu à renvoi de QPC).**

Il résulte de l'article L. 4614-13, alinéa 3, du code du travail, selon lequel, si les frais d'expertise sont à la charge de l'employeur, en cas d'annulation définitive par le juge de la décision du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les sommes perçues par l'expert sont remboursées par ce dernier, que l'existence d'une créance de l'expert à l'égard de l'employeur, relevant du droit de propriété au sens des articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, est subordonnée au caractère définitif de la décision de ce comité.

Ne ressortent pas au droit au maintien de l'économie des conventions légalement conclues découlant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 les dispositions légales afférentes aux frais d'expertise définies à l'article L. 4614-13, alinéa 3, du code du travail.

L'obligation faite par l'article L. 4614-13, alinéa 3, du code du travail, à l'expert, de rembourser à l'employeur les sommes qu'il a perçues, en cas d'annulation définitive par le juge de la décision du comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail répond, d'une part, aux exigences constitutionnelles de participation des travailleurs à la détermination des conditions de travail ainsi que de protection de la santé des travailleurs, qui découlent des huitième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, en ce qu'elle permet l'exercice par ce comité du droit à expertise nonobstant l'absence de budget propre, et, d'autre part, aux exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789, en ce qu'elle garantit le respect du droit au recours effectif de l'employeur. Elle est proportionnée à ces objectifs et ne méconnaît pas le principe de responsabilité découlant de l'article 4 de la Déclaration de 1789 dans la mesure où elle ne vaut que dans le cas d'annulation définitive de la décision dudit comité et où le comité d'entreprise peut, à tout moment, décider de prendre en charge les frais d'expertise dans les conditions prévues à l'article L. 2325-41-1 du code du travail.

*L'arrêt est commenté par le [podcast de la Chambre sociale](#).*

#### **Doctrine :**

- S. Baudouin, « Rejet d'une QPC relative au remboursement des frais d'expertise en cas d'annulation de la délibération du comité », *D. actu.* 31 janv. 2022.
- F.-G. Laprévotte, C. Lapière, « Expertise : rejet par la Cour de cassation d'une QPC relative au remboursement des honoraires des experts des représentants du personnel », *Lexbase Hebdo, éd. Sociale*, mars 2022, n°897.
- « CHSCT – recours à l'expertise – prise en charge des frais d'expertise en cas de contestation », *RJS* 04/22, n°196.

- « Pas de QPC sur le remboursement des sommes à l'employeur suite à l'annulation d'une expertise », *Liaisons Sociales Quotidien* – Le dossier jurisprudence hebdo, n°21/2022.

- **Soc., 09 février 2022, pourvoi n°21-40.027, FS-B (Obligation vaccinale – irrecevabilité de la QPC).**

Doctrine :

- L. Poinso, « Passe sanitaire : irrecevabilité de la QPC portant sur le principe de faveur », *Lexbase Hebdo édition sociale*, février 2022, n°895.

- « Salarié protégé : échec d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à l'obligation vaccinale », *Liaisons Sociales Quotidien*, Le dossier jurisprudence hebdo, n°45/2022.

- **Soc., 11 février 2022, pourvoi n°21-19.494, FS-B (Solidarité financière du donneur d'ordres en cas de travail dissimulé, non-lieu à renvoi de QPC).**

Doctrine :

- L. Poinso, « Non-renvoi de la QPC relative au dispositif de solidarité financière du donneur d'ordre pour la lutte contre le travail dissimulé », *Lexbase Hebdo édition sociale*, février 2022, n°895.

- « Travail dissimulé - solidarité financière du donneur d'ordre - conditions d'application », *RJS* 04/22, n°208.

- **Soc., 2 mars 2022, pourvoi n°21-40.032, FS-B (Protection contre le licenciement du père biologique en cas de naissance : non-renvoi de QPC)**

Doctrine :

- G. Duchange, « De la constitutionnalité de la protection des pères contre le licenciement », *BJT* avril 2022, n°BJT201f8, p. 8.

- N. Michon, « La protection contre le licenciement accordé au père dans les dix semaines suivant la naissance de l'enfant n'est pas contraire à la Constitution », *Gaz. Pal.* 24 mai 2022, n°GPL436i2, p. 1.

- L. Poinso, « Non-renvoi de la QPC relative au dispositif de protection du père biologique d'un nouveau-né contre le licenciement », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°897.

- « Paternité – protection de la paternité – protection contre la rupture du contrat de travail », *RJS* 05/22, n°237.

- **Soc., 23 mars 2022, pourvoi n°21-22.455, FS-B** (Participation aux résultats : non-renvoi de la QPC relative au délai de prescription applicable)

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- A. Bugada, « Pas de prescription triennale pour la créance de participation », *Procédures* 2022, comm. 149.

- J. Kovac, L. Gaudemet-Toulemonde, « Participation aux résultats : précisions sur la prescription applicable », *JCP S* 2022, 1165.

- L. Poinot, « Non-renvoi de la QPC relative au délai de prescription applicable à l'action en paiement de la participation aux résultats », *Lexbase Hebdo édition sociale*, mars 2022, n°900.

- « Participation aux résultats – contentieux - prescription », *RJS* 06/22, n°317.

- **Soc., 13 avril 2022, pourvoi n°20-22.993, FS-B** (Durée de travail des employés de maison : non-lieu à renvoi de la QPC)

*Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.*

*Cet arrêt est commenté dans la Lettre de la Chambre sociale.*

#### Doctrine :

- L. Malfettes, « Le particulier n'est pas un employeur comme les autres », *D. actu.*, 21 avril 2022.

- L. Poinot, « Non-renvoi de la QPC relative à l'exclusion des employés de maison de l'application du droit commun de la durée du travail et du travail à temps partiel », *Lexbase Hebdo édition sociale*, avril 2022, n°903.

- « La liste des dispositions du Code du travail applicables aux salariés du particulier employeur n'est pas limitative », *Jurisprudence sociale Lamy*, n°544, 20 juin 2022.

- **Soc., 25 mai 2022, pourvoi n°22-40.006, FS-B (Obligation d'affiliation des employeurs à une caisse de congés payés : caractère non-sérieux de la QPC.)**

La question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité à la Constitution de l'article L. 3141-32 du code du travail ne présente pas un caractère sérieux dès lors que cette disposition n'encourt pas le grief d'incompétence négative du législateur, qui a assorti l'intervention des caisses de congés payés de garanties légales suffisantes, et que l'atteinte portée au droit de propriété, à la liberté d'entreprendre et à la liberté d'association est justifiée par la mission d'intérêt général confiée aux caisses de congés payés, dont l'accomplissement est de nature à garantir la protection du droit au repos et de la santé des salariés concernés résultant du paragraphe 11 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, et n'est pas manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi.

*L'arrêt est commenté à la Lettre de la Chambre sociale.*

Doctrine :

- C. Couëdel, « De l'utilité des caisses de congés payés et du régime dérogatoire d'affiliation obligatoire », *D. actu.* 10 juin 2022.
- « Caisse de congés payés – affiliation – constitutionnalité », *RJS* 8-9/22, n°451.
- « Echec d'une QPC sur l'obligation d'affiliation des employeurs à une caisse de congés payés », *Liaisons Sociales Quotidien – L'actualité*, n°18573.