

# Contrat de travail, durée déterminée

## CDD requalifié et calcul de l'indemnité compensatrice de préavis

---

**SOC., 2 JUIN 2021, POURVOI N° 20-10.141, FS-P** >

Sommaire :

*Ne donne pas de base légale à sa décision au regard de l'article L. 1234-5 du code du travail, la cour d'appel qui alloue au salarié dont la relation de travail a été requalifiée en contrat à durée indéterminée une indemnité compensatrice de préavis correspondant à une durée de travail à temps complet sans préciser si, au moment de la rupture, le salarié était engagé à temps complet ou à temps partiel.*

Commentaire :

Dans la présente affaire, les contrats à durée déterminée du salarié, ne travaillant que quelques jours par mois, avaient été requalifiés en contrats de travail à durée indéterminée. Toutefois, les demandes de rappel de salaire, formulées par le salarié au titre des périodes interstitielles, avaient été rejetées.

La chambre sociale de la Cour de cassation se prononce sur l'assiette de calcul de l'indemnité compensatrice de préavis. Celle-ci correspondant à la rémunération que le salarié aurait dû percevoir si le salarié avait travaillé durant la période correspondante, les juges doivent vérifier la durée de travail résultant du contrat en cours lors de la rupture pour la déterminer et donc préciser si ce contrat prévoyait un temps partiel ou un temps complet.

## CDD requalifié et calcul des indemnités de rupture

---

**SOC., 2 JUIN 2021, POURVOI N° 19-18.080, FS-P** >

Sommaire :

*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 autres stipulations contractuelles.*

*Doit être cassé l'arrêt qui, pour fixer une rémunération mensuelle de référence et, par suite, les sommes dues au salarié en conséquence de la requalification de la relation de travail en un contrat à durée indéterminée, relève que l'examen des bulletins de paie montre qu'à compter du mois de janvier 2013 l'employeur a baissé le nombre des jours de travail, et cela jusqu'au 31 mai 2015, alors que la détermination des jours de travail, qui résultait de l'accord des parties lors de la conclusion de chacun des contrats à durée déterminée, n'était pas affectée par leur requalification en un contrat à durée indéterminée.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation détermine les règles de calcul des indemnités de rupture, après la requalification de contrats de travail à durée déterminée en un contrat de travail à durée indéterminée.

Dans le prolongement de sa jurisprudence constante, elle rappelle que 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 autres stipulations contractuelles, parmi lesquelles celles relatives à la durée du travail (Soc., 9 octobre 2013, pourvoi n° 12-17.882, Bull. 2013, V, n° 226 ; Soc., 10 décembre 2014, pourvoi n° 13-22.422, Bull. 2014, V, n° 284 ; Soc., 5 octobre 2017, pourvoi n° 16-13.581, Bull. 2017, V, n° 172).

Ce faisant, la chambre sociale sanctionne la méthode consistant à retenir une rémunération mensuelle de référence unique, calculée sur la moyenne des douze derniers mois effectivement travaillés, sans tenir compte de la baisse du nombre de jours de travail résultant des contrats de travail à durée déterminée conclus par les parties.

En d'autres termes, la cour d'appel ne pouvait pas se livrer à une reconstitution théorique de la rémunération, qui pouvait avoir pour effet de neutraliser les périodes interstitielles pendant lesquelles le salarié n'était pas à la disposition de l'employeur. Les juges du fond doivent appliquer les règles légales ou conventionnelles de calcul de chacune des indemnités de rupture au regard de la réalité des conditions contractuelles des contrats déterminant la durée et la rémunération du travail pendant la période prise en considération, quitte à prendre en compte les périodes interstitielles dans le cas où ils jugeraient, qu'en réalité, le salarié se tenait à la disposition de l'employeur.

## CDD requalifié et rappel de salaire au titre des périodes interstitielles : exigences probatoires

---

Sommaire n° 1 :

*La requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne portant que sur le terme du contrat et laissant inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail, il incombe au salarié, qui sollicite un rappel de salaire au titre des périodes interstitielles, de rapporter la preuve qu'il est resté à la disposition de l'employeur durant les périodes séparant deux contrats à durée déterminée.*

*Doit être cassé l'arrêt qui, pour limiter le montant du rappel de salaire dû au titre des périodes interstitielles, retient pour base de calcul la durée moyenne mensuelle de travail obtenue par l'addition des durées des contrats à durée déterminée exécutés rapportée au mois, et non la réalité de la situation de chaque période interstitielle telle que résultant de chacun des contrats à durée déterminée l'ayant précédée.*

*Il en découle la cassation par voie de conséquence des chefs de dispositif par lesquels l'employeur est condamné au paiement de diverses sommes au titre de l'indemnité de requalification, de l'indemnité de licenciement et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, dont le montant dépend des salaires dus au titre de l'exécution du contrat de travail.*

Sommaire n° 2 :

*Selon les articles L. 1234-1 et L. 1234-5 du code du travail, l'indemnité compensatrice de préavis due au salarié est égale au montant des salaires qu'il aurait perçus s'il avait travaillé pendant la durée du préavis.*

*Doit être cassé l'arrêt qui, pour limiter la somme allouée à titre d'indemnité de préavis, se base sur un salaire moyen perçu pour les seules périodes contractuelles antérieures à la rupture, sans prendre en compte le salaire que le salarié aurait dû percevoir s'il avait pu exécuter le préavis.*

Commentaire :

La chambre sociale précise d'abord les modalités de calcul du montant du rappel de salaire au titre des périodes interstitielles, lorsque le juge requalifie des contrats à durée déterminée, d'une durée d'un ou plusieurs jours inférieure à la semaine, en un contrat à durée indéterminée. Ce mode de calcul emporte des conséquences sur le calcul de l'indemnité de requalification et des indemnités de rupture puisque ces indemnités dépendent des salaires dus au titre de l'exécution du contrat de travail.

La base de calcul du montant du rappel de salaire au titre des périodes interstitielles doit correspondre à la réalité de la situation du salarié au titre de chaque période interstitielle, telle qu'elle résulte de chacun des contrats à durée déterminée l'ayant précédée.

En cas de contrats courts, d'une durée inférieure à la semaine, il peut être délicat de déterminer si le salarié travaille à temps partiel ou à temps complet. Pour ce faire, il convient de procéder par comparaison avec la durée normale de travail d'un travailleur à temps plein comparable, en référence à l'accord-cadre sur le travail du 6 juin 1997 mis en œuvre par la directive 97/81/CE du Conseil du 15 décembre 1997 sur le travail à temps partiel ( Soc., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-16.138, Bull. 2020, V, publié et Soc., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-20.319, Bull. 2020, V, publié).

Ensuite, l'arrêt détermine les modalités de calcul de l'indemnité compensatrice de préavis. Il convient de prendre en compte le salaire que le salarié aurait dû percevoir s'il avait exécuté son préavis et non le salaire moyen perçu pour les seules périodes contractuelles antérieures à la rupture.

# Durée du travail

## Equipe de suppléance, notion d' « horaire normal » et égalité de traitement

---

**SOC., 5 MAI 2021, POURVOI N° 19-20.547 À N° 19-20.556, FS-P >**

Sommaire n° 1 :

*L'assiette de la majoration de 50 % due, en application de l'article L. 3132-19 du code du travail, aux salariés de l'équipe de suppléance inclut, lorsque ceux-ci travaillent de nuit, la majoration versée aux salariés des équipes normales de semaine lorsque ces derniers effectuent des heures de travail de nuit.*

Sommaire n° 2 :

*Les salariés de l'équipe de suppléance, bénéficiaires, de par la loi, d'un régime salarial qui leur est propre, ne se trouvent pas, au regard d'une majoration de salaire attribuée aux salariés de l'équipe de semaine lorsque ceux-ci effectuent des heures de travail de nuit, dans une situation identique à la leur, en sorte que le principe d'égalité de traitement n'a pas vocation à s'appliquer sur ce point.*

Commentaire :

Par le présent arrêt, la chambre sociale clarifie la notion d'« horaire normal » au sens de l'article L. 3132-19 du code du travail, en matière de dérogation au repos dominical, aux termes duquel «*la rémunération des salariés de l'équipe de suppléance est majorée d'au moins 50% par rapport à celle qui serait due pour une durée équivalente effectuée durant l'horaire normal de l'entreprise [...]»*. ». Le caractère normal des horaires s'apprécie non au regard de la nature des horaires en question, de nuit en l'espèce, mais par comparaison de la situation entre les horaires de l'équipe de suppléance et ceux des équipes normales.

Ce faisant, cet arrêt s'inscrit dans la continuité de l'arrêt non publié rendu par la chambre sociale le 17 mai 2018 ( Soc., 17 mai 2018, pourvois n° 17-11.377, 17-11.394 et 17-11.396) sur l'article précité.

En outre, la chambre sociale précise encore que les salariés de l'équipe de suppléance, qui bénéficient d'un régime salarial propre, ne se trouvent dès lors pas dans une situation identique aux salariés de l'équipe de semaine au regard de la prime d'incommodité de nuit. Par conséquent, la privation du bénéfice de cette prime pour l'équipe de suppléance ne constitue pas une inégalité de traitement par rapport à l'équipe de semaine.

# Congés payés : impossibilité pour le salarié de renoncer par avance à ses droits en matière de fractionnement du congé principal

---

**SOC., 5 MAI 2021, POURVOI N° 20-14.390, FS-P >**

Sommaire :

*Le salarié ne pouvant pas renoncer par avance au bénéfice d'un droit qu'il tient de dispositions d'ordre public avant que ce droit ne soit né, il ne peut renoncer dans le contrat de travail à ses droits en matière de fractionnement du congé principal.*

Commentaire :

Au cas d'espèce, les salariés travaillaient dans une entreprise, sous le contrôle du consistoire israélite, dans laquelle les jours de fermeture exceptionnelle de l'entreprise liés aux fêtes religieuses étaient décomptés des congés payés.

Les salariés ont sollicité des dommages-intérêts pour privation du congé annuel légal. Pour faire droit à ces demandes, la cour d'appel a estimé que les termes du contrat n'étaient pas suffisamment précis pour emporter le consentement des salariés au fractionnement du congé payé, ou valoir renonciation par ceux-ci à leurs congés de fractionnement.

La chambre sociale de la Cour de cassation entérine la décision des juges du fond et énonce, pour la première fois, que le salarié ne peut renoncer par avance dans son contrat de travail à ses droits en matière de fractionnement du congé principal.

Cet arrêt s'inscrit, d'abord, dans la continuité d'un arrêt, ancien, du 13 janvier 1960 (Soc., 13 janvier 1960, pourvois n° 58-40.814 et n° 58-40.815, *Bull.* 1960, IV, n° 36) aux termes duquel la Cour avait considéré qu'un salarié ne pouvait valablement renoncer par avance à l'indemnité de congé, mais également dans celle de la jurisprudence bien établie de la chambre sociale selon laquelle un salarié ne peut renoncer par avance aux droits qu'il tient de dispositions d'ordre public (Soc., 16 mars 1999, pourvoi n° 96-44.551, *Bull.* 1999, V, n° 125; Soc., 25 mars 2009, pourvoi n° 06-46.330, *Bull.* 2009, V, n° 87; Soc., 8 avril 2009, pourvoi n° 08-40.547, *Bull.* 2009, V, n° 111).

# Discipline dans l'entreprise

## Règlement intérieur : conditions d'opposabilité d'un code de déontologie aux salariés

---

**Soc., 5 mai 2021, pourvoi n° 19-25.699, FS-P**

Sommaire :

*Aux termes de l'article L. 1321-5 du code du travail, les notes de service ou tout autre document comportant des obligations générales et permanentes dans les matières mentionnées aux articles L. 1321-1 et L. 1321-2 sont, lorsqu'il existe un règlement intérieur, considérées comme des adjonctions à celui-ci. Ils sont, en toute hypothèse, soumis aux dispositions du présent titre.*

*Il s'ensuit qu'un tel document, s'il a été soumis à l'avis des institutions représentatives du personnel, a été transmis à l'inspecteur du travail et a fait l'objet des formalités de dépôt et de publicité prévues par les textes pour le règlement intérieur, constitue une adjonction à celui-ci, et est opposable au salarié à la date de son entrée en vigueur.*

Commentaire :

Le salarié a été licencié pour violation des règles et principes figurant dans le code de déontologie d'une entreprise du secteur des banques et des assurances, lequel code précisait qu'il constituerait une annexe au règlement intérieur. Le règlement intérieur était alors en cours de révision, et n'avait fait l'objet des formalités de dépôt et de publicité qu'après l'entretien préalable au licenciement litigieux.

Le salarié soutenait que, bien que le code de déontologie ait été lui-même adopté dans le respect des règles prévues par L.1321-4 du code du travail, il ne lui était pas opposable indépendamment du règlement intérieur.

Par substitution d'un motif de pur droit, la chambre sociale rejette le moyen soulevé par le salarié : dès lors que le code de déontologie a été soumis à l'avis des institutions représentatives du personnel, transmis à l'inspecteur du travail et a fait l'objet des formalités de dépôt et de publicité prévues par les textes pour le règlement intérieur, il constitue une adjonction à celui-ci, et est opposable au salarié, peu important, au cas précis, qu'il n'ait pas été matériellement annexé au règlement intérieur en cours de révision.

# Règlement intérieur : modifications résultant des injonctions de l'inspection du travail et formalités procédurales

---

**SOC., 23 JUIN 2021, POURVOI N° 19-15.737, FS-B SUR 1 ÈRE, 2 ÈME ET 4 ÈME BRANCHES >**

Sommaire n° 1 :

*Lorsque les modifications apportées au règlement intérieur initial de l'entreprise, qui avait été soumis à la consultation des institutions représentatives du personnel, résultent uniquement des injonctions de l'inspection du travail auxquelles l'employeur ne peut que se conformer, il n'y a pas lieu à nouvelle consultation.*

Sommaire n° 2 :

*L'entrée en vigueur d'un règlement intérieur modifié, dont la date n'est pas précisée, intervient un mois après l'accomplissement de la dernière des formalités de dépôt et de publicité.*

Sommaire n°3 :

*Le document interne par lequel l'employeur se borne à rappeler les dispositions législatives et réglementaires applicables dans l'entreprise en matière de sécurité ne crée pas de nouvelles obligations générales et permanentes s'imposant aux salariés et ne constitue donc pas une adjonction au règlement intérieur*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation transpose la solution récente qu'elle a rendue relativement à la modification du règlement intérieur dans une instance introduite en matière de référé (Soc., 26 juin 2019, pourvoi n° 18-11.230, Bull. 2019, V, publié).

La chambre sociale a jugé que les notes de service ou tout autre document comportant des obligations générales et permanentes dans les matières mentionnées aux articles L. 1321-1 et L. 1321-2 sont, lorsqu'il existe un règlement intérieur, considérées comme des adjonctions à celui-ci, et doivent dès lors notamment être soumis à l'avis des institutions représentatives du personnel (Soc., 5 mai 2021, pourvoi n° 19-25.699, Bull. 2021, V, publié).

Encore faut-il qu'il s'agisse de véritables adjonctions. Au cas précis, la chambre sociale censure un arrêt qui avait retenu que le manuel de sécurité agence et la fiche de sécurité C28 devaient être considérés comme une adjonction au règlement intérieur requérant dès lors les formalités de consultation et de publicité prévues à l'article L. 1321-4 du code du travail, alors qu'il était affirmé qu'il s'agissait simplement de la reprise de dispositions législatives et réglementaires applicables, et qu'il appartenait donc à la cour d'appel de rechercher si ces documents créaient de nouvelles obligations générales et permanentes s'imposant aux salariés.

## Proposition de modification du contrat de travail à la suite d'une faute disciplinaire: point de départ du délai de prescription pour recourir à une autre sanction en cas de refus du salarié

---

**SOC., 27 MAI 2021, POURVOI N° 19-17.587, FS-P >**

Sommaire :

*Lorsque l'employeur notifie, après l'engagement de la procédure disciplinaire, une proposition de modification de contrat de travail soumise au salarié, et fixe un délai à l'expiration duquel le silence de celui-ci vaudrait refus de la sanction, le délai de prescription de deux mois prévu par l'article L. 1332-4 du code du travail court, en l'absence de réponse, à compter du terme du délai fixé par l'employeur, peu important le refus du salarié réitéré de façon expresse ultérieurement.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que la notification au salarié par l'employeur, après l'engagement de la procédure disciplinaire, d'une proposition de modification de contrat de travail à titre de sanction, interrompt le délai de prescription de deux mois prévu par l'article L. 1332-4 du code du travail, délai courant à compter de la convocation à l'entretien préalable, et que le refus de cette proposition par le salarié interrompt à nouveau ce délai, en sorte que la convocation du salarié par l'employeur à un entretien préalable en vue d'une autre sanction disciplinaire doit intervenir dans les deux mois de ce refus (Soc., 15 janvier 2013, pourvoi n°11-28.109, Bull. 2013, V, n°7).

Le présent arrêt, relatif à l'incidence sur la prescription du délai de réponse fixé par l'employeur à un salarié pour accepter ou refuser une sanction emportant modification du contrat de travail, permet à la chambre de préciser sa jurisprudence sur la portée de la solution donnée par l'arrêt du 15 janvier 2013 précité.

La chambre décide ici de conférer une portée au délai pour répondre qui est fixé par l'employeur. En cas d'absence de réponse du salarié à la date d'expiration du délai de réflexion fixé par l'employeur, la date à prendre en compte pour faire courir le nouveau délai de prescription de deux mois est la date d'expiration du délai de réflexion. Le silence du salarié à cette date valant refus, le point de départ du nouveau délai ne peut être reporté à une date ultérieure où le salarié aurait cette fois expressément refusé la sanction emportant modification de son contrat de travail.

## Pouvoir disciplinaire de l'employeur : épuisement et définition de l'employeur titulaire de ce pouvoir

---

**SOC., 23 JUIN 2021, POURVOI N° 19-24.020, FS-B >**

Sommaire :

*Il résulte de l'article L. 1331-1 du code du travail que l'employeur qui, ayant connaissance de divers faits commis par le salarié, considérés par lui comme fautifs, choisit de n'en sanctionner que certains, ne peut plus ultérieurement prononcer une nouvelle mesure disciplinaire pour sanctionner les autres faits antérieurs à la première sanction.*

*L'employeur, au sens de ce texte, s'entend non seulement du titulaire du pouvoir disciplinaire mais également du supérieur hiérarchique du salarié, même non titulaire de ce pouvoir.*

Commentaire :

Il est de jurisprudence constante que l'employeur qui, ayant connaissance de divers faits fautifs commis par le salarié, choisit de n'en sanctionner que certains, ne peut plus ultérieurement prononcer une nouvelle mesure disciplinaire pour sanctionner les autres faits antérieurs à la première sanction (Soc., 12 octobre 1999, pourvoi n° 96-43.580, Bull. 1999, V, n° 375 ; Soc., 16 mars 2010, pourvoi n° 08-43.057, Bull. 2010, V, n° 65 ; Soc., 25 septembre 2013, pourvoi n° 12-12.976, Bull. 2013, V, n° 203 ; Soc., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-22.557, non publié).

Par le présent arrêt, la chambre sociale précise que, au sens de l'article L. 1331-1 du code du travail relatif à l'épuisement du pouvoir disciplinaire de l'employeur, la notion d'employeur ne renvoie pas seulement au titulaire du pouvoir disciplinaire mais également au supérieur hiérarchique du salarié, même non titulaire de ce pouvoir. Ce faisant, elle retient une définition de l'employeur similaire à celle de l'article L. 1332-4 du code du travail relatif à la connaissance des faits fautifs par l'employeur faisant courir le délai de prescription de deux mois (Soc., 30 avril 1997, pourvoi n° 94-41.320, Bull. 1997, V, n° 148 ; Soc., 23 juin 2021, pourvoi n° 20-13.762, Bull. 2021, V, publié).

# Pouvoir disciplinaire de l'employeur : prescription et définition de l'employeur titulaire de ce pouvoir

---

**Soc., 23 juin 2021, pourvoi n° 20-13.762, FS-B**

Sommaire :

*Selon l'article L. 1332-4 du code du travail, aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance.*

*L'employeur, au sens de ce texte, s'entend non seulement du titulaire du pouvoir disciplinaire mais également du supérieur hiérarchique du salarié, même non titulaire de ce pouvoir.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que le délai de prescription de deux mois, pendant lequel des poursuites disciplinaires peuvent être engagées, court à compter de la date où l'employeur, pouvant être le *supérieur hiérarchique direct*, a eu connaissance des faits fautifs (Soc., 30 avril 1997, pourvoi n° 94-41.320, Bull. 1997, V, n° 148).

La chambre a ensuite affiné sa jurisprudence au travers d'arrêts successifs se référant à la notion de *supérieur hiérarchique*" (Soc., 23 février 2005, pourvoi n° 02-47.272; Soc., 16 mai 2018, pourvoi n° 16-26.399; Soc., 18 novembre 2020, pourvoi n° 19-14.511).

Au cas précis, la cour d'appel avait considéré que le responsable qui avait eu connaissance des faits ne disposait d'aucun pouvoir disciplinaire à l'égard du salarié et que le délai de prescription n'avait dès lors pas commencé à courir à la date de cette connaissance.

La chambre sociale de la Cour de cassation censure le raisonnement en réaffirmant que la connaissance des faits par un supérieur hiérarchique suffit à faire courir le délai de prescription et en demandant donc aux juges du fond de rechercher si le responsable était un supérieur hiérarchique du salarié.

## Vidéosurveillance et vie personnelle du salarié

---

Sommaire :

*Une cour d'appel qui constate qu'un salarié, exerçant seul son activité en cuisine, est soumis à la surveillance constante de la caméra qui y est installée, en déduit à bon droit que les enregistrements issus de ce dispositif de surveillance, attentatoire à la vie personnelle de l'intéressé et disproportionné au but allégué par l'employeur de sécurité des personnes et des biens, ne sont pas opposables au salarié.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation a déjà admis la mise en place, après information des salariés, d'un système de vidéo-surveillance fonctionnant en permanence dès lors, d'une part, que ce système était imposé par la réglementation et, d'autre part, que les enregistrements ne portaient pas atteinte à la vie privée du salarié ( Soc., 2 février 2011, pourvoi n°10-14.263).

Dans un arrêt du 25 novembre 2020, la chambre sociale a précisé qu'une atteinte à la vie personnelle devait être proportionnée au but poursuivi (Soc., 25 novembre 2020, pourvoi n°17-19.523, Bull. 2020, V, publié et au Rapport annuel de la Cour de cassation).

En outre, dans une délibération n° 2009-201 du 16 avril 2009, la Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL) avait rappelé la nécessité que le dispositif de vidéo-surveillance n'aboutisse pas à placer les salariés sous la surveillance constante de leur employeur, la CNIL contrôlant alors *in concreto* si une telle surveillance était disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi.

En l'espèce, la surveillance constante d'un salarié en cuisine par caméra apparaît disproportionnée par rapport au but allégué par l'employeur, relatif à la sécurité des personnes et des biens. Dès lors, l'enregistrement qui en résulte n'est pas opposable au salarié.

# Contrat de travail, rupture

## Rupture conventionnelle et indemnité spécifique de rupture

---

**Soc., 5 mai 2021, pourvoi n° 19-24.650, FS-P**

Sommaire :

*Selon l'avenant du 18 mai 2009 à l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle prévue par l'article L. 1237-13 du code du travail ne peut pas être d'un montant inférieur à celui de l'indemnité conventionnelle de licenciement, lorsque celle-ci est supérieure à l'indemnité légale de licenciement.*

*Fait une exacte application de ces dispositions, la cour d'appel qui, constatant que les dispositions d'un accord collectif prévoient une indemnité conventionnelle de licenciement plus favorable que l'indemnité légale de licenciement, retient qu'une salariée ayant signé une convention de rupture, peut prétendre à une indemnité spécifique de rupture dont le montant ne peut être inférieur à l'indemnité conventionnelle de licenciement.*

Commentaire :

L'indemnité spécifique de rupture ne peut, selon l'article L.1237-13 du code du travail, être d'un montant inférieur à celui de l'indemnité légale de licenciement prévue par l'article L.1237-9 du même code. Des dispositions conventionnelles peuvent toutefois prévoir une indemnité de licenciement d'un montant supérieur à celui de l'indemnité légale. L'avenant du 18 mai 2009 à l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008, prévoit, dans cette hypothèse, que l'indemnité spécifique de rupture ne peut être d'un montant inférieur à celui de l'indemnité conventionnelle de licenciement.

Dans la présente affaire, l'accord collectif applicable dans l'entreprise n'ouvrait le droit à une indemnité de licenciement plus favorable que l'indemnité légale que relativement à certains motifs de licenciement. Le pourvoi soutenait que dans une telle hypothèse, en cas de rupture conventionnelle, le montant de l'indemnité spécifique de rupture ne devait être fixé que par référence avec l'indemnité légale de licenciement, par application de l'article L.1237-13 du code du travail. La chambre sociale rejette le pourvoi, et donne son plein effet à l'avenant à l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008, en considérant que, même dans cette hypothèse, l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle ne peut être d'un montant inférieur à l'indemnité conventionnelle de licenciement plus favorable prévue par cet accord collectif.

# Guide interne contraignant et contenu de la lettre de convocation à un entretien préalable à un licenciement disciplinaire

---

**SOC., 27 MAI 2021, POURVOI N° 19-16.117, FS-P >**

Sommaire :

*Le guide mémento des règles de gestion RH PX 10 de La Poste constitue un document interne à cette entreprise se bornant à expliciter les règles de droit, à destination des délégués du pouvoir disciplinaire en charge de les appliquer.*

*Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui retient que l'absence d'indication des fautes reprochées dans la lettre de convocation du salarié à l'entretien préalable au licenciement, en méconnaissance du point 221 du guide mémento précité, n'est pas de nature à affecter la validité de ladite mesure.*

Commentaire :

Dans cette affaire, la chambre sociale de la Cour de cassation était invitée à se prononcer pour la première fois sur la question de savoir si le guide mémento des règles de gestion RH PX 10 de La Poste constituait une norme collective contraignante qui s'impose dans l'entreprise La Poste, et dont les dispositions instaureraient alors des garanties de fond pour les salariés.

Elle y répond par la négative en considérant qu'il s'agit d'un document de travail interne, sans valeur normative, puisque le document litigieux ne faisait qu'expliquer les règles légales et conventionnelles applicables aux salariés de la Poste en matière disciplinaire.

## Licenciement pour motif économique, plan de sauvegarde de l'emploi et compétence du juge judiciaire

---

**Soc., 27 mai 2021, pourvoi n° 18-26.744, FS-P sur les deux premières branches du pourvoi incident**

Sommaire :

*Il résulte de l'article L. 1235-7-1 du code du travail que le juge judiciaire demeure compétent pour statuer sur les litiges relatifs à l'application des mesures comprises dans un plan de sauvegarde de l'emploi mais ne peut, dans cet office, méconnaître l'autorité de la chose décidée par l'autorité administrative ayant validé l'accord collectif ou homologué le document élaboré par l'employeur par lequel a été fixé le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, ni l'autorité de la chose jugée par le juge administratif.*

*Il s'en déduit qu'un salarié peut, au soutien de demandes salariales ou indemnitaires formées contre l'employeur, se prévaloir du défaut de validité de l'accord collectif déterminant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, qui résulte des motifs de la décision du juge administratif annulant la décision de validation de cet accord.*

*Dès lors que le juge administratif avait annulé la décision de validation d'un accord collectif déterminant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi au motif d'un vice en affectant les conditions de conclusion et le privant de son caractère majoritaire, une cour d'appel a à bon droit écarté l'application des clauses de cet accord.*

Commentaire :

Par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation précise l'étendue des pouvoirs du juge judiciaire s'agissant des contentieux individuels que les salariés peuvent engager devant lui à la suite de l'annulation par le juge administratif de la décision de validation d'un accord collectif déterminant le contenu d'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE), lorsque cette annulation est prononcée au motif d'un vice affectant les conditions de conclusion dudit accord.

La chambre sociale a jugé, le 13 janvier 2021, qu'un tel motif d'annulation par le juge administratif n'emportait pas la nullité du licenciement, faisant ainsi une application littérale des articles L. 1235-10 et L. 1235-11 du code du travail (Soc., 13 janvier 2021, pourvoi n° 19-12.522, publié).

L'arrêt du 27 mai 2021 complète cet arrêt s'agissant des conséquences autres que celles relatives à la validité du licenciement. Ainsi, s'agissant de l'application des mesures que prévoyait le PSE, la Cour décide que, si l'article L. 1235-7-1 du code du travail prohibe tout recours en nullité de cet accord collectif devant le juge judiciaire, les salariés peuvent se prévaloir devant ce juge du défaut de validité de l'accord collectif déterminant le contenu du PSE, dès lors qu'il résulte des motifs de la décision d'annulation du juge administratif que l'administration n'aurait pas dû valider cet accord collectif car il était affecté d'un vice dans ses conditions de négociation de nature à l'entacher de nullité.

Elle entérine en conséquence le raisonnement des juges du fond qui ont écarté l'application des clauses contestées de cet accord, lesquelles étaient relatives à la rémunération perçue pendant le congé de reclassement.

## Résiliation judiciaire : examen des griefs quelle que soit leur ancienneté

---

**SOC., 30 JUIN 2021, POURVOI N° 19-18.533, FS-B** >

Sommaire :

*Le juge, saisi d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, doit examiner l'ensemble des griefs invoqués au soutien de celle-ci, quelle que soit leur ancienneté.*

Commentaire :

Par cet arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation précise que le juge doit examiner l'ensemble des griefs invoqués au soutien d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail.

Par conséquent, une cour d'appel ne peut écarter certains des faits allégués à l'appui de cette demande au motif qu'ils sont prescrits.

Il résulte de la présente solution que l'action en résiliation judiciaire du contrat de travail peut être introduite pendant toute la durée d'exécution du contrat de travail, quelle que soit la date des faits invoqués à l'appui de la demande.

La chambre sociale de la Cour de cassation reprend ainsi une solution déjà appliquée en matière de prise d'acte, dans un arrêt, non publié (Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 17-31.258, non publié).

## Licenciement disciplinaire, prestation de serment et liberté religieuse

---

**SOC., 7 JUILLET 2021, POURVOI N° 20-16.206, FS-B** >

Sommaire :

*Au regard de la liberté de pensée, de conscience et de religion protégée par l'article 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ne commet aucune faute une salariée, agent de surveillance de la RATP, qui sollicite, lors de l'audience de prestation de serment, la possibilité de substituer à la formule « je le jure » celle d'un engagement solennel.*

*Il en résulte que son licenciement, prononcé pour faute au motif du refus de prêter serment et de l'impossibilité consécutive d'obtenir l'assermentation, est sans cause réelle et sérieuse.*

Commentaire :

Dans cette affaire, examinée par la chambre sociale sur renvoi après cassation (Soc., 1<sup>er</sup> février 2017, pourvoi n° 16-10.459, Bull. 2017, V, n° 18), une stagiaire de la RATP avait refusé de prononcer la formule "je le jure" débutant la formule d'assermentation nécessaire à son admission définitive, comme agent de surveillance, dans le cadre permanent de la RATP invoquant sa religion catholique.

Le serment n'ayant pas été prêté, la RATP avait licencié la salariée au motif que ce refus de prêter serment, qualifié de fautif par l'employeur, interdisait l'admission au cadre permanent.

S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la chambre sociale estime que le refus de la salariée n'était pas fautif. Revenant sur l'arrêt précité rendu en 2017, elle juge cependant que le licenciement, n'ayant pas été prononcé en raison des convictions religieuses de la salariée, n'est pas nul, mais l'estime sans cause réelle et sérieuse (l'employeur ne pouvait en effet licencier la salariée pour faute). Elle tranche donc sans renvoi cette question de principe.

# Représentation des salariés

Elections professionnelles : recevabilité à demander, dans la même déclaration, l'annulation des élections non encore tenues, subséquente à celle d'un protocole d'accord préélectoral

---

**Soc., 12 mai 2021, pourvoi n° 19-23.428, F-P sur le premier moyen**

Sommaire :

*L'article R. 2314-24 du code du travail prévoit que lorsque la contestation porte sur la régularité de l'élection ou sur la désignation de représentants syndicaux, la déclaration n'est recevable que si elle est faite dans les quinze jours suivant cette élection ou cette désignation.*

*Il résulte de ce texte que celui qui saisit le tribunal d'instance, avant les élections, d'une demande d'annulation du protocole préélectoral, est recevable à demander, dans la même déclaration, l'annulation des élections à venir en conséquence de l'annulation du protocole préélectoral sollicitée, sans avoir à réitérer cette demande après les élections.*

*Doit dès lors être cassée la décision du tribunal d'instance qui, pour déclarer irrecevable la demande d'annulation des élections professionnelles qui se sont tenues en application d'un protocole d'accord préélectoral contesté formée par un syndicat relève que cette demande a été formulée avant les élections alors que le délai pour une telle contestation n'était pas encore ouvert et que le syndicat n'a pas formé de demande d'annulation des élections dans le délai de 15 jours suivant celles-ci.*

Commentaire :

Si tout processus électoral peut faire l'objet d'un litige préélectoral, la chambre sociale juge traditionnellement que, si les élections ont lieu entre temps, et qu'elles ne sont pas contestées dans le délai de quinze jours qui suivent, elles sont purgées de tout vice, et par conséquent la procédure judiciaire préélectorale perd son objet Soc., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-21.100, publié.

Il importe donc que les parties qui ont introduit une instance en préélectoral complètent leur demande par une requête en annulation des élections si elles veulent éviter la caducité de leur instance préélectorale.

La question posée ici était de savoir si la requête en annulation des élections pouvait être effectuée de manière anticipée, avant même que les élections aient eu lieu.

La cour de cassation répond par l'affirmative, le syndicat témoignant ainsi de son souhait d'aller jusqu'au bout de sa contestation, quels que soient les résultats des élections.

# Conditions de validité de la désignation d'un adhérent d'une organisation syndicale en qualité de délégué syndical

---

**SOC., 9 JUIN 2021, POURVOI N° 19-24.678, F-P >**

Sommaire :

*En application de l'article L. 2143-3 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018, lorsque tous les élus ou tous les candidats ayant obtenu au moins 10% des voix qu'elle a présentés aux dernières élections professionnelles ont renoncé à être désignés délégué syndical, l'organisation syndicale peut désigner comme délégué syndical l'un de ses adhérents au sein de l'entreprise ou de l'établissement ou l'un de ses anciens élus ayant atteint la limite de trois mandats successifs au comité social et économique.*

*Cette renonciation des élus et candidats de l'organisation syndicale doit être antérieure à la désignation par celle-ci de l'un de ses adhérents ou de l'un de ses anciens élus en qualité de délégué syndical.*

Commentaire :

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, il résulte de l'article L. 2143-3, alinéa 1, du code du travail, qu'une organisation syndicale qui présente des candidats aux dernières élections professionnelles doit en principe choisir comme délégué syndical parmi ceux de ses candidats qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles.

L'alinéa 2 de ce même article, modifié par la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014, puis par la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018, prévoit les conditions dans lesquelles, par exception, le syndicat peut élargir le cercle des personnes pouvant être désignées délégué syndical. Il peut ainsi s'agir d'un candidat d'un autre syndicat et à défaut, d'un adhérent ou d'un ancien élu.

La chambre sociale s'était déjà prononcée dans un arrêt du 8 juillet 2020 sur l'application de cet alinéa 2 [\(Soc., 8 juillet 2020, pourvoi n° 19-14.605, publié\)](#).

Par le présent arrêt, elle précise simplement que, formellement, la renonciation de l'ensemble des candidats et élus à être désignés délégués syndicaux doit intervenir antérieurement à la désignation d'un non candidat.

## Etablissements distincts : critères de caractérisation (deux arrêts)

---

Sommaire :

*Selon l'article L. 2313-4 du code du travail, en l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3 du même code, le nombre et le périmètre des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques est fixé compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel.*

*Il en résulte que caractérise au sens de ce texte un établissement distinct l'établissement qui présente, notamment en raison de l'étendue des délégations de compétence dont dispose son responsable, une autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service.*

*Lorsqu'ils sont saisis d'un recours dirigé contre la décision unilatérale de l'employeur, le directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (directe), par une décision motivée, et le tribunal judiciaire se fondent, pour apprécier l'existence d'établissements distincts au regard du critère d'autonomie de gestion ainsi défini, sur les documents relatifs à l'organisation interne de l'entreprise que fournit l'employeur, et sur les documents remis par les organisations syndicales à l'appui de leur contestation de la décision unilatérale prise par ce dernier.*

*La centralisation de fonctions support ou l'existence de procédures de gestion définies au niveau du siège ne sont pas de nature à exclure en elles-mêmes l'autonomie de gestion des responsables d'établissement.*

*Il appartient en conséquence au tribunal judiciaire de rechercher, au regard des éléments produits tant par l'employeur que par les organisations syndicales, si les directeurs des établissements concernés ont effectivement une autonomie de décision suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service, et si la reconnaissance à ce niveau d'établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques est de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel.*

*Prive dès lors sa décision de base légale le tribunal qui, pour rejeter la demande d'annulation de la décision du directe, se contente de retenir que cette décision vise les textes applicables dans leur dernier état, les décisions rendues, les écritures communiquées et la procédure suivie, qu'elle a été rendue après une étude sérieuse des éléments fournis par les parties, qu'elle est en outre motivée en droit, en ce qu'elle rappelle les critères essentiels pour les appliquer à la situation de fait et qu'en particulier l'autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service a été bien prise en compte dans l'analyse de la situation de l'entreprise.*

Sommaire :

*Selon l'article L. 2313-4 du code du travail, en l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3 du même code, le nombre et le périmètre des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques est fixé compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel.*

*Il en résulte que caractérise au sens de ce texte un établissement distinct l'établissement qui présente, notamment en raison de l'étendue des délégations de compétence dont dispose son responsable, une autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service.*

*Lorsqu'ils sont saisis d'un recours dirigé contre la décision unilatérale de l'employeur, le directeur, par une décision motivée, et le tribunal judiciaire se fondent, pour apprécier l'existence d'établissements distincts au regard du critère d'autonomie de gestion ainsi défini, sur les documents relatifs à l'organisation interne de l'entreprise que fournit l'employeur, et sur les documents remis par les organisations syndicales à l'appui de leur contestation de la décision unilatérale prise par ce dernier.*

*La centralisation de fonctions support ou l'existence de procédures de gestion définies au niveau du siège ne sont pas de nature à exclure en elles-mêmes l'autonomie de gestion des responsables d'établissement.*

*Il appartient dès lors au tribunal judiciaire de rechercher, au regard des éléments produits tant par l'employeur que par les organisations syndicales, si les directeurs des établissements concernés ont effectivement une autonomie de décision suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service, et si la reconnaissance à ce niveau d'établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques est de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel.*

#### **Commentaire commun aux deux arrêts :**

La chambre sociale de la Cour de cassation apporte des précisions relatives aux éléments permettant de retenir l'existence d'établissements distincts pour la mise en place d'un comité social et économique au regard de la notion d'autonomie de gestion.

Dans la première affaire dont était saisie la chambre sociale, en l'absence d'accord entre l'employeur et les organisations syndicales concernant le nombre et le périmètre des établissements distincts, l'employeur avait décidé unilatéralement la mise en place d'un comité social et économique (CSE) unique.

Sur recours des organisations syndicales, le 22 mars 2019, le directeur régional des entreprises, de l'économie, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (directeur) avait fixé à trois le nombre des établissements distincts.

Saisi d'une contestation de cette décision par l'employeur, le tribunal d'instance avait, par un jugement du 17 septembre 2019, débouté la société de sa demande aux motifs que la décision motivée de l'autorité administrative avait été adoptée après une étude sérieuse des éléments fournis par les parties, que les critères légaux avaient été pris en compte dans l'analyse de la situation de l'entreprise et qu'ainsi il n'y avait pas lieu de l'annuler ou de la modifier.

Dans la seconde affaire, à l'inverse, le directe, saisi du recours de l'ensemble des organisations syndicales contre la décision unilatérale de l'employeur fixant à sept le nombre d'établissements distincts, avait décidé, par décision motivée du 20 septembre 2019, que l'entreprise (une association comptant environ 250 salariés et onze établissements) n'était constituée que d'un seul et unique établissement car, en substance, en dépit de larges délégations de pouvoirs, les directeurs d'établissement ne disposaient pas d'une véritable autonomie de décision et que du fait des effectifs des établissements (certains comptant moins de vingt salariés), la charge des élus aux comités sociaux et économiques ne reposerait que sur un seul titulaire dans deux des sept établissements et sur deux personnes uniquement dans les quatre autres, cette situation pouvant être considérée comme ne permettant pas l'exercice effectif et complet des prérogatives de l'institution représentative du personnel.

Le tribunal d'instance a annulé la décision du directe et validé la décision de l'employeur, considérant que les directeurs des sept établissements avaient une autonomie de gestion suffisante.

Censurant ces décisions, la chambre sociale a d'abord rappelé, conformément à sa jurisprudence, qu'en application de l'article L. 2313-4 du code du travail, caractérise un établissement distinct l'établissement qui présente, notamment en raison de l'étendue des délégations de compétence dont dispose son responsable, une autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service et que la centralisation de fonctions support ou l'existence de procédures de gestion définies au niveau du siège ne sont pas de nature à exclure en elles-mêmes l'autonomie de gestion des responsables d'établissement (Soc., 19 décembre 2018, pourvoi n° 18-23.655, publié et au Rapport annuel), ensuite, que la centralisation de fonctions support et l'existence de procédures de gestion définies au niveau du siège ne sont pas de nature à exclure l'autonomie de gestion des responsables d'établissement (Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 19-17.298, publié et Soc., 22 janvier 2020, pourvoi n° 19-12.011, publié).

Elle a également rappelé qu'en application de l'article L. 2313-5 du code du travail, relèvent de la compétence du tribunal d'instance, en dernier ressort, à l'exclusion de tout autre recours, les contestations élevées contre la décision de l'autorité administrative fixant le nombre et le périmètre des établissements distincts et qu'il appartient en conséquence au tribunal d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou sur la légalité interne de la décision du directe et, s'il les dit mal fondées, de confirmer la décision, s'il les accueille partiellement ou totalement, de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige (Soc., 19 décembre 2018, pourvoi n° 18-23.655, publié et au Rapport annuel).

Mais la chambre sociale a surtout, en s'inscrivant dans la continuité de sa propre jurisprudence en matière d'institutions représentatives du personnel, tant plus ancienne (Soc., 18 février 1982, pourvoi n° 81-60.856, Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale, n°118) que récente (Soc., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-18.681, publié, concernant le comité d'entreprise), précisé les contours de la notion d'établissement distinct. Elle a en effet affirmé que le niveau auquel devait se situer la reconnaissance d'établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques devait être de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel. Elle a d'ailleurs, ce faisant, statué en adoptant une position similaire à celle du Conseil d'Etat lorsqu'il avait à connaître du contentieux relatif au découpage électoral (CE, 1<sup>er</sup> juin 1979, n° 10777, Siemens).

Elle a également, à l'occasion de ces affaires, précisé que la décision par laquelle l'autorité administrative fixe le nombre et le périmètre des établissements distincts et qui fait l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux, doit être motivée.

# Statut collectif du travail

## Contrôle du juge judiciaire à l'occasion de l'arrêté d'extension d'un accord collectif interprofessionnel

---

**SOC., 9 JUIN 2021, POURVOI N° 19-15.593, FS-P** >

Sommaire :

*Dans le cadre d'un accord collectif interprofessionnel, l'arrêté d'extension suppose nécessairement, sous le contrôle du juge administratif, vérification que toutes les organisations syndicales et patronales représentatives au niveau interprofessionnel aient été invitées à la négociation.*

*En revanche, il appartient au juge judiciaire de statuer sur les contestations pouvant être élevées par une ou plusieurs entreprises déterminées sur le champ d'application sectoriel d'un accord interprofessionnel étendu, dès lors que ce dernier ne précise pas ce champ.*

*La Cour de cassation en a déduit, par une jurisprudence constante (Soc., 16 mars 2005, pourvoi n° 03-16.616, Bull. 2005, V, n° 97; Soc., 21 novembre 2006, pourvoi n° 05-13.601, Bull. 2006, V, n° 351) que, dans le cadre d'un accord interprofessionnel étendu, le juge judiciaire devait vérifier si les employeurs compris dans le champ d'application professionnel et territorial auxquels il était demandé l'application de l'accord étaient signataires de l'accord ou relevaient d'une organisation patronale représentative dans le champ de l'accord et signataire de l'accord.*

*Il en résulte qu'il appartient à l'employeur qui conteste qu'un accord interprofessionnel étendu conclu antérieurement à la mise en œuvre de la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 (soit antérieurement à la première mesure de la représentativité patronale au niveau interprofessionnel effectuée en application des dispositions de l'article L. 2152-4 du code du travail, issues de ces dispositions) soit applicable à la branche professionnelle dont il relève, compte tenu de son activité, de démontrer que l'organisation patronale représentative de cette branche n'est pas adhérente d'une des organisations patronales interprofessionnelles ayant signé l'accord interprofessionnel.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation enrichit sa jurisprudence relative à l'office du juge judiciaire saisi d'une contestation d'un accord professionnel et interprofessionnel étendu.

En 2005, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que l'arrêté d'extension du ministre du travail a pour effet de rendre obligatoires les dispositions d'un accord professionnel ou interprofessionnel pour tous les employeurs compris dans son champ d'application territorial ou professionnel, dont les organisations patronales signataires sont représentatives. Par conséquent, l'arrêté d'extension ne pouvait à lui seul modifier le champ d'application de l'accord objet dudit arrêté, puisque cet accord collectif n'était pas signé (ni adhéré à l'organisation interprofessionnelle signataire) par le seul syndicat représentatif de la branche professionnelle à laquelle l'arrêté litigieux voulait étendre l'application (Soc., 16 mars 2005, pourvoi n° 03-16.616, Bull. 2005, V, n° 97).

En 2019, la chambre sociale a opéré un revirement partiel s'agissant des accords professionnels étendus (Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 17-31.442, publié).

Par le présent arrêt, la chambre sociale précise que, tout au moins jusqu'à l'entrée en vigueur des dispositions de la loi de 2014 qui instaure un mode d'établissement de la représentativité patronale, le contrôle du juge judiciaire sur le champ d'application des accords collectifs interprofessionnels étendus, en fonction de la représentativité des organisations patronales signataires, reste nécessaire. Simplement, c'est à l'employeur, qui conteste qu'un accord interprofessionnel étendu soit applicable à la branche professionnelle dont il relève, compte tenu de son activité, de démontrer que l'organisation patronale représentative de cette branche n'est pas adhérente d'une des organisations patronales interprofessionnelles ayant signé l'accord interprofessionnel.

# Action en justice

## CDD : prescription de l'action en requalification fondée sur la violation du délai de carence

---

**SOC., 5 MAI 2021, POURVOI N° 19-14.295, FS-P SUR LE PREMIER MOYEN >**

Sommaire :

*Selon les dispositions 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.*

*Aux termes de l'article L. 1244-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, un employeur ne peut conclure avec le même salarié des contrats à durée déterminée successifs que dans quatre hypothèses : pour remplacer des salariés absents, pour des emplois saisonniers ou pour des emplois pour lesquels il est d'usage constant de ne pas recourir aux contrats à durée indéterminée, pour remplacer l'une des personnes mentionnées aux 4° et 5° de l'article L. 1242-2 du code du travail.*

*Il en résulte, d'une part, que la conclusion de contrats à durée déterminée pour un surcroît d'activité n'entre pas dans le champ d'application de l'article L. 1244-1 du code du travail, d'autre part, que le délai de prescription d'une action en requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, fondée sur le non-respect du délai de carence entre deux contrats successifs prévu à l'article L. 1244-3 du code du travail, court à compter du premier jour d'exécution du second de ces contrats.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation statue pour la première fois sur le point de départ du délai de prescription applicable à l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée, sur le fondement de la violation par l'employeur du délai de carence de l'article L. 1244-3 du code du travail, entre deux contrats à durée déterminée successifs.

Elle juge que le point de départ de cette action court à compter du premier jour d'exécution du second de ces contrats. Cette solution permet de déterminer avec certitude la connaissance par le salarié du non-respect du délai de carence par l'employeur et s'inscrit ainsi dans la continuité des arrêts du 3 mai 2018 (Soc., 3 mai 2018, pourvoi n° 16-26.437, Bull. 2018, V, n° 68) et du 29 janvier 2020 (Soc., 29 janvier 2020, pourvoi n° 18-15.359, publié) relatifs au point de départ du délai de prescription de l'action en requalification d'un contrat à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée, en application de l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013.

Elle rappelle également que l'employeur est tenu d'appliquer un délai de carence entre le terme d'un contrat à durée déterminée motivé par un accroissement temporaire d'activité, lequel ne rentre pas dans le champ d'application de l'article L. 1244-1 du code du travail, et la conclusion d'un second contrat à durée déterminée (Soc., 30 septembre 2014, pourvoi n° 13-18.162, Bull. 2014, V, n° 217 et Soc., 10 octobre 2018, pourvoi n° 17-18.294, publié).

## Contrat de mission : prescription de l'action en requalification fondée sur le motif du recours

---

### **SOC., 30 JUIN 2021, POURVOI N° 19-16.655, FS-B SUR LE PREMIER MOYEN >**

Sommaire :

*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'un contrat de mission à l'égard de l'entreprise utilisatrice en contrat à durée indéterminée fondée sur le motif du recours au contrat de mission énoncé au contrat a pour point de départ le terme du contrat ou, en cas de succession de contrats de mission, 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 mission.*

Commentaire :

La chambre sociale de la Cour de cassation se prononce pour la première fois sur le point de départ du délai de prescription applicable à l'action en requalification de contrats de mission en un contrat à durée indéterminée à l'égard de l'entreprise utilisatrice, sous l'empire des dispositions de l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013.

La chambre sociale transpose ici au travail intérimaire la solution adoptée dans l'arrêt du 29 janvier 2020 (Soc., 29 janvier 2020, pourvoi n° 18-15.359, publié) à propos de l'action en requalification du contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée.

## Contrat de travail à temps partiel et prescription triennale de l'action en requalification en contrat de travail à temps complet et de l'action en contestation de la classification professionnelle contractuelle

---

**Soc., 30 juin 2021, pourvoi n° 19-10.161, FS-B**

Sommaire n° 1 :

*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.*

Sommaire n° 2 :

*La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, la demande de rappel de salaire fondée sur une contestation de la classification professionnelle est soumise à la prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail.*

Commentaire :

Là encore, la chambre sociale de la Cour de cassation rappelle que la détermination du délai de prescription dépend de la nature de la créance objet de la demande appliqué, en l'espèce, à une demande de rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet et à une demande de rappel de salaire fondée sur une contestation de la classification professionnelle.

S'agissant de 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, elle précise que cette demande est soumise à la prescription triennale. Elle reprend ainsi une solution déjà appliquée mais avec une autre rédaction, dans deux arrêts non publiés (Soc., 19 décembre 2018, pourvoi n°16-20.522; Soc., 9 septembre 2020, pourvoi n°18-24.831). Elle considère que l'action en requalification n'est qu'un moyen au soutien de la demande de rappel de salaire et non une demande à part entière, à la différence de l'action en requalification d'un CDD en CDI, qui est soumise à la prescription biennale de l'article L.1471-1 du code du travail.

S'agissant de la demande de rappel de salaire fondée sur une contestation de la classification professionnelle de la salariée, la chambre se prononce pour la première fois sur cette question et décline la même solution.

## Prescription triennale de l'action en paiement d'un rappel de salaire fondée sur l'invalidité d'une convention de forfait en jours

---

**Soc., 30 juin 2021, pourvoi n° 18-23.932, FS-B**

Sommaire :

*La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, l'action en paiement d'un rappel de salaire fondée sur l'invalidité d'une convention de forfait en jours est soumise à la prescription triennale prévue par l'article L. 3245-1 du code du travail.*

Commentaire :

Par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation réaffirme la solution dégagée par un précédent arrêt (Soc., 27 mars 2019, pourvoi n° 17-23.375 et 17-23.314, publié), par lequel elle avait décidé que le salarié, dont la demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires n'était pas prescrite, était recevable à contester la validité de la convention de forfait annuel en jours stipulée dans son contrat de travail.

La formulation retenue dans le présent arrêt est toutefois différente, et s'appuie sur le principe prétorien selon lequel la détermination du délai de prescription dépend de la nature de la créance objet de la demande (Ass. plén., 10 juin 2005, pourvoi n° 03-18.922, Bull. 2005, Ass. Plén, n° 6 ; Ch. mixte., 26 mai 2006, pourvoi n° 03-16.800, Chambre mixte, 26 mai 2006, Bull. 2006, Ch. mixte, n° 3).

Fixer le point de départ du délai de prescription de l'action en nullité ou en inopposabilité de la convention de forfait en jours au jour de sa signature aurait abouti à ce qu'après l'acquisition de la prescription, le salarié soit soumis à une convention de forfait illicite sans disposer de droit d'action pour remettre en cause le forfait en jours ou obtenir un rappel de salaire.

De même, retenir un tel point de départ aurait été contraire à la position du Comité européen des droits sociaux, qui a pu considérer le dispositif légal français de forfait en jours comme insuffisamment protecteur du respect des durées raisonnables de travail.

## Durée et point de départ du délai de prescription de l'action en réparation résultant d'une discrimination et de droits nés d'un compte épargne temps

---

**SOC., 30 JUIN 2021, POURVOI N° 19-14.543, FS-B >**

Sommaire 1 :

*L'action en réparation du préjudice résultant d'une discrimination se prescrit par cinq ans à compter de la révélation de la discrimination. Les dommages-intérêts réparent l'entier préjudice résultant de la discrimination pendant toute sa durée.*

*Viole la loi la cour d'appel qui applique à la demande en paiement de la gratification afférente à la médaille du travail le délai de prescription de deux ans prévu par l'article L. 1471-1 du code du travail, alors que l'action était fondée sur des faits de discrimination.*

Sommaire 2 :

*L'action relative à l'utilisation des droits affectés sur un compte épargne-temps, acquis en contrepartie du travail, a une nature salariale et relève de la prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail.*

Commentaire :

Par cet arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation décline une nouvelle fois le principe selon lequel la détermination du délai de prescription dépend de la nature de la créance objet de la demande.

Toutefois, elle procède pour la première fois une application distributive des délais de prescription applicables à des demandes de nature différente.

Ainsi, elle juge qu'une demande de versement de gratification afférente à la médaille du travail, fondée sur des faits de discrimination à raison de l'âge relève de la prescription quinquennale de l'article L. 1134-5 du code du travail dans la mesure où cette action a pour objet de réparer un préjudice né de ces faits.

Puis, elle considère que la demande de monétisation de jours placés sur un CET, ayant sa cause dans la prestation de travail, la nature de la monétisation est salariale. Elle en déduit qu'il convient d'appliquer la prescription triennale.

## Durée de la prescription de l'action en réparation résultant d'une atteinte au principe d'égalité de traitement

---

**SOC., 30 JUIN 2021, POURVOI N° 20-12.960, FS-B** >

Sommaire :

*Lorsque le salarié invoque une atteinte au principe d'égalité de traitement, la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance objet de sa demande.*

*Fait l'exacte application de la loi la cour d'appel qui, ayant constaté que la demande de rappel de salaire était fondée, non pas sur une discrimination mais sur une atteinte au principe d'égalité de traitement, a décidé que cette demande relevait de la prescription triennale.*

Commentaire :

Par cet arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation décline une nouvelle fois le principe selon lequel la détermination du délai de prescription dépend de la nature de la créance objet de la demande appliqué, en l'espèce, à une demande de rappel de salaire.

Elle juge, qu'en dépit de la parenté des concepts d'atteinte au principe d'égalité de traitement et de la discrimination, le délai de prescription quinquennale applicable en matière de discrimination n'est pas applicable à une demande salariale fondée sur une atteinte au principe d'égalité de traitement.

Cette décision s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence de la chambre qui a toujours affirmé que ces deux notions étaient bien distinctes. Si le salarié avait sollicité des dommages-intérêts pour atteinte au principe d'égalité de traitement, la solution aurait été différente (Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 16-26.209, non publié).

# Statut particulier, VRP

## Modalités d'exercice du droit d'option du VRP entre l'indemnité de clientèle et l'indemnité spéciale de rupture

---

**Soc, 2 juin 2021, pourvoi n° 18-22.016, FS-P**

Sommaire :

*Il résulte de la combinaison des articles L. 7313-13, alinéa 1er, du code du travail et 14 de l'accord national interprofessionnel des voyageurs, représentants, placiers du 3 octobre 1975, d'une part, qu'en cas de résiliation d'un contrat à durée indéterminée par le fait de l'employeur pour une autre cause que la faute grave du représentant, celui-ci bénéficie d'une indemnité spéciale de rupture, à condition d'avoir renoncé, dans les trente jours suivant l'expiration du contrat de travail, à l'indemnité de clientèle à laquelle il pourrait avoir droit, d'autre part, que le bénéfice de l'indemnité spéciale de rupture n'est pas subordonné à la reconnaissance d'un droit à l'indemnité de clientèle.*

*Dès lors, pour pouvoir bénéficier de l'indemnité spéciale de rupture, le salarié doit, peu important qu'il puisse ou non prétendre à l'indemnité de clientèle, renoncer à son bénéfice dans les 30 jours suivant l'expiration du contrat de travail.*

Commentaire :

Par cet arrêt, la chambre sociale se prononce sur la manière dont un VRP, à la fin de la relation contractuelle, doit opter entre l'indemnité de clientèle et l'indemnité spéciale de rupture.

Elle y a déjà répondu dans sa jurisprudence récente (Soc., 9 décembre 2020, pourvoi n°19-17.395, publié) en censurant une cour d'appel qui avait débouté un VRP de sa demande d'indemnité spéciale de rupture, après avoir jugé que le licenciement ne reposait pas sur une faute grave mais sur une cause réelle et sérieuse, « *alors que le salarié licencié pour faute grave ne pouvait renoncer à une indemnité de clientèle à laquelle il ne pouvait pas prétendre au jour de l'expiration du contrat* ».

La présente solution retenue par la chambre sociale de la Cour de cassation infirme une décision isolée, non publiée (Soc., 16 janvier 1997, pourvoi n° 93-46.604, non publié) et confirme une jurisprudence plus ancienne (Soc., 12 novembre 1987, pourvoi n° 85-41.623, Bull. 1987, n° 640), selon laquelle « *le bénéfice de l'indemnité spéciale de rupture n'est pas subordonné à la reconnaissance d'un droit à l'indemnité de clientèle* ».

Ce faisant, la solution est conforme à l'interprétation, faite par la commission paritaire nationale d'interprétation, de l'accord national interprofessionnel des voyageurs, représentants, placiers du 3 octobre 1975.