

**Actualité jurisprudentielle mars 2018
(sélection de Pierre Bailly)**

1 – Formation du contrat de travail.....	2
a – Contrats à durée déterminée	2
b – Travail dissimulé	2
2 – Exécution du contrat de travail	2
a – Réduction de la durée du travail	2
b – Accord de maintien des emplois	2
c – Egalité de traitement.....	3
3 – Rupture du contrat de travail	3
a – Le licenciement pour inaptitude	3
b – Le licenciement pour motif économique	3
c – La prise d’acte.....	4
d – Le licenciement pour motif disciplinaire.....	4
e – Les suites de la rupture	5
4 – Institutions représentatives du personnel	5
a – Consultation du comité d’entreprise	5
b – Expertises	6
5 – Syndicat.....	6
6 – Contentieux de la sécurité sociale	6
a - Contrôles	6
b – Assiette des cotisations.....	7
c – Rente d’accident du travail	7
d – Entreprise de travail temporaire	7

1 – Formation du contrat de travail

a – Contrats à durée déterminée

Un arrêt du **7 mars 2018 (n° 16-18914, FD)** rappelle que le contrat à durée déterminée conclu pour assurer le remplacement d'un salarié absent (art. L.1242-2, 1°, 4° et 5°) doit préciser la qualification du salarié remplacé, en vertu de l'article L.1242-12, 1° du code du travail. A défaut, le contrat sera requalifié en contrat à durée indéterminée.

b – Travail dissimulé

Un recours structurel à des contrats de gérant mandataire non salarié, pour assurer l'exploitation de magasins, peut manifester une volonté de contourner les dispositions applicables au contrat de travail et caractériser ainsi une dissimulation d'emploi au sens de l'article L.8221-5 du code du travail (**Soc., 7 mars 2018, n° 16-25670, FD**).

2 – Exécution du contrat de travail

a – Réduction de la durée du travail

Par un arrêt du **28 mars 2018 (n° 16-27641, P+B)**, la chambre sociale retient que la réduction du temps de travail ne peut entraîner de perte de revenu au titre des jours de RTT, sauf disposition conventionnelle spécifique, en sorte que des primes liées aux performances du salarié dans son activité doivent être maintenues dans la rémunération versée au titre des jours de RTT.

b – Accord de maintien des emplois

Un arrêt du **28 mars 2018 (n° 16-22984, PB)** rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt d'une cour d'appel qui avait exclu l'application à une entreprise ayant repris un marché d'assistance aéroportuaire en escale d'un accord de branche qui, dans ce secteur, organisait la poursuite des contrats de travail avec le nouveau titulaire du marché. L'arrêt d'appel avait en effet constaté que le nouveau prestataire exerçait une activité principale d'agence de voyage et non une activité d'assistance aéroportuaire, de sorte qu'il ne relevait pas du champ d'application de l'accord conclu dans cette branche, qui ne pouvait lui être opposé. Cette solution a vocation à s'appliquer à d'autres accords de branche du même type, comme il en existe dans d'autres secteurs (propreté, surveillance, restauration collective, activités du déchet, etc.). Elle ne constitue qu'une application de l'article L.2231-2 du code du travail qui fait dépendre de son activité principale le rattachement d'un employeur à une convention collective de branche, sauf centre d'activité autonome.

c - Egalité de traitement

Un arrêt du **28 mars 2018 (n° 16-19260 P+B)** exclut toute différence de traitement injustifiée entre des salariés, au titre de l'ancienneté requise pour l'attribution de la médaille du travail, dès lors que la différence repose, dans un cas, sur un usage dont ont bénéficié des salariés avant l'entrée en vigueur d'un accord collectif, et pour d'autres salariés sur l'accord collectif qui s'y est substitué, le régime distinct de cet avantage, en ce qui concerne la condition d'ancienneté requise, ayant ainsi des fondements différents.

3 - Rupture du contrat de travail

a - Le licenciement pour inaptitude

L'absence de consultation des délégués du personnel (désormais : du comité social et économique) sur le reclassement d'un salarié devenu médicalement inapte à son emploi, imposée par l'article L.1226-10, n'entraîne pas la nullité du licenciement, mais ouvre droit à l'indemnisation prévue par l'article L.1226-15 du code du travail. C'est ce que rappelle un arrêt du **7 mars 2018 (n°16-26780, FD)**. Mais un autre arrêt du même jour (**n° 16-25498, FD**) rappelle aussi qu'il n'y a pas de cumul de l'indemnité due en raison du défaut de consultation des délégués du personnel et de celle qui est due au titre d'un manquement à l'obligation de reclassement. Seule est due en ce cas l'indemnité unique prévue par l'article L.1266-15 (aujourd'hui l'indemnité minimale de 6 mois de salaire prévue par l'article L.1235-3-1, auquel renvoie L.1266-15).

b - Le licenciement pour motif économique

Deux arrêts rendus le **28 mars 2018** peuvent être évoqués en matière de PSE :

- le premier (**n° 16-26218, D**), rendu sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 14 juin 2013, rappelle que la valeur d'un PSE s'apprécie au regard des moyens financiers de l'ensemble des entreprises relevant du même groupe que l'employeur. Il s'inscrit ainsi dans le prolongement des arrêts antérieurs, notamment celui du 16 novembre 2016 (n° 15-15190, actualité jurisprudentielle de novembre 2016, 5, a) qui ont précisé que le groupe à prendre en compte est celui que désigne l'article L.2331-1 du code du travail. On relèvera à cet égard que, depuis l'entrée en vigueur de la loi de 2013, le Conseil d'Etat a repris les mêmes exigences, mais dans un périmètre plus restreint, correspondant au I de cet article et rejoignant ainsi celui que retiennent désormais les articles L.1233-3, pour la cause économique, et L.1233-4, pour le reclassement, sans toutefois limiter ce périmètre au seul territoire national (Conseil d'Etat, 7 février 2018, n° 397900 et 406905, actualité jurisprudentielle de février 2018, 3, c).

- le second arrêt ([n° 15-21372 P+B](#)) se prononce sur le déroulement et le contrôle de la procédure qui précède la transmission à l'administration du travail d'une demande de validation ou d'homologation du PSE, dans le régime issu de la loi de 2013. Pour casser une décision qui avait reconnu la compétence du juge des référés saisi d'une demande de communication de documents formée par l'expert désigné par le comité d'entreprise, il retient que toutes les difficultés qui surviennent lors de la préparation d'un projet de licenciement collectif imposant la mise en place d'un PSE doivent être soumises à l'administration du travail, qui dispose d'un pouvoir d'injonction en application de l'article L.1233-57-5 du code du travail. Il en résulte que le juge des référés civils est incompétent pour se prononcer sur une difficulté rencontrée par l'expert du comité d'entreprise, seule la juridiction administrative pouvant être saisie d'un recours contre une décision rendue par l'administration du travail en réponse à une demande d'injonction, à l'occasion d'un recours contre la décision qui se prononce sur la demande de validation ou d'homologation du PSE.

c - La prise d'acte

Un arrêt du **7 mars 2018** ([n° 15-27458, FD](#)) admet qu'une prise d'acte puisse être justifiée par la décision de l'employeur de mettre en place de nouvelles méthodes de travail dès lors que celles-ci entraînent la disparition des prérogatives du salarié, par suite d'une modification de l'exécution du travail, un tel changement pouvant caractériser un manquement à la loyauté.

d - Le licenciement pour motif disciplinaire

Une faute lourde du salarié suppose de sa part une intention de nuire à l'employeur et ne peut être déduite de la seule constatation d'actes malveillants ou dommageables pour l'entreprise. Un arrêt **du 28 mars 2018** ([n° 16-26013, P+B](#)) admet toutefois que cette qualification puisse être appliquée à des violences graves volontairement exercées par le salarié à l'encontre du dirigeant social, à l'occasion d'un entretien préalable. Mais il présente aussi l'intérêt de tirer les conséquences de la déclaration d'inconstitutionnalité du 2^e alinéa de l'article L.3141-26 du code du travail résultant de la décision rendue le 2 mars 2016 par le Conseil constitutionnel (n° 2015-523 QPC). Si ce texte, qui privait le salarié d'indemnité compensatrice de congés payés en cas de faute lourde a été jugé inconstitutionnel au regard du principe d'égalité devant la loi parce que cette sanction ne frappait pas les salariés des entreprises dans lesquelles les congés payés sont gérés par une caisse extérieure, il n'en demeure pas moins que cette disposition a disparu de l'ordonnancement juridique, de sorte qu'elle ne pouvait plus produire effet dans toutes les procédures en cours lorsque la décision d'inconstitutionnalité est intervenue. Le

législateur a depuis, dans le nouvel article L.3141-28 issu de la loi du 8 août 2016, supprimé toute référence à une faute lourde.

e - Les suites de la rupture

- Depuis la loi du 25 juillet 2008 (n° 2008-596), le reçu pour solde de tout compte doit être dénoncé dans les six mois si le salarié veut éviter qu'il produise un effet libératoire (C. trav, art. L.1234-20). Il est admis que cette dénonciation peut résulter de la saisine du conseil de prud'hommes dans ce délai. C'est ce que rappelle un arrêt du **7 mars 2018 (n° [16-13194, P+B](#))**, mais en précisant que ce mode de dénonciation ne peut produire effet qu'à la condition que l'employeur ait reçu une convocation devant le Conseil de prud'hommes dans le délai de six mois.

- Lorsque l'employeur est autorisé, par une disposition conventionnelle ou contractuelle, à dénoncer la clause de non concurrence, en cas de rupture du contrat de travail, la jurisprudence exige que cette décision soit portée à la connaissance du salarié avant son départ de l'entreprise, afin qu'il soit informé des obligations qui s'imposeront à lui par la suite et qui pourront restreindre ses possibilités d'emploi ultérieures. Lorsque le salarié est dispensé d'exécuter son préavis, à la suite d'un licenciement ou d'une démission, la dénonciation doit intervenir au plus tard au moment du départ effectif de l'entreprise (cf. Soc., 21 janvier 2015, n° 13-24471). Mais un salarié démissionnaire ne peut soutenir que l'employeur aurait dû lui faire connaître sa décision dès qu'il a été informé de sa démission, quand il n'a pas été dispensé d'accomplir son préavis. En ce cas en effet l'employeur peut dénoncer la clause de non concurrence jusqu'au terme du délai de préavis. C'est ce que juge un arrêt du **21 mars 2018 (n° [16-21021, P+B](#))**.

4 - Institutions représentatives du personnel

a - Consultation du comité d'entreprise

Un arrêt du **28 mars 2018 (n°17-13081, P+B)** précise que, lorsque le comité d'entreprise est consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise (actuellement : article L.2312-17, 1° pour le CSE) et qu'il estime les informations données insuffisantes, le délai conventionnel ou légal dans lequel il doit saisir de cette difficulté le juge des référés ne court pas tant que n'ont pas été communiqués ou mis à disposition des documents dont la communication est obligatoire en vertu de dispositions conventionnelles ou légales, telle que la base de données économiques et sociales (art. L.2373-7-2 alors en vigueur, devenu art. L.2323-8 en 2015, aujourd'hui : art. L.2312-18).

b - Expertises

- La décision de faire appel à un expert dans le cadre de l'examen annuel des comptes ne peut intervenir avant la transmission au comité des comptes de l'année. Il en résulte que le coût d'une expertise décidée avant cette communication doit être pris en charge par le seul comité d'entreprise (**Soc., 28 mars 2018, n° 16-12707, P+B**).

- Un arrêt du **28 mars 2018 (n° 16-28561 P+B)** énonce que le délai de forclusion que les articles L.4614-13 et L.4614-13-1 du code du travail imposent à l'employeur pour contester le coût prévisionnel ou définitive d'une mesure d'expertise décidée par le CHSCT ne courent qu'à compter du jour où il a été effectivement informé de ce coût.

- Un arrêt du **28 mars 2018 (n° 16-29106, P+B)** exclut le CHSCT du champ d'application de l'ordonnance du 23 juillet 2015, relative aux marchés publics, alors même que l'employeur y serait soumis, en raison de sa mission de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. Ce comité n'est donc pas soumis aux exigences de mise en concurrence lorsqu'il décide de désigner un expert. Cette position s'inscrit dans le prolongement d'un précédent arrêt du 14 septembre 2011 (n° 10-20378) alors rendu sous l'empire de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005, et d'une décision antérieure statuant dans le même sens pour le comité d'entreprise (Soc., 18 décembre 2007, n° 06-17389). On peut donc considérer que les expertises que sera conduit à ordonner le CSE échapperont également aux exigences des marchés publics, en ce qu'elles imposent un appel à la concurrence.

5 - Syndicat

Un syndicat qui modifie son objet statutaire et son caractère catégoriel ou inter-catégoriel ne perd pas pour autant sa personnalité juridique. Il continue de ce fait à bénéficier de la même ancienneté, notamment pour la désignation de délégués syndicaux ou de représentants syndicaux au comité d'entreprise, dès lors que ces modifications sont intervenues dans le respect des statuts. C'est ce qu'a rappelé un arrêt du **14 mars 2018 (n° 17-21434, P+B)** à propos d'un syndicat inter-catégoriel qui avait décidé de restreindre son champ d'intervention à une catégorie déterminée de salariés et de changer en conséquence sa dénomination.

6 - Contentieux de la sécurité sociale

a - Contrôles

Un contrôle et un redressement effectués « sur échantillonnage » (art. R.243-59-2 du code de la sécurité sociale), en raison du grand nombre de salariés, ne sont valables qu'à la condition que la procédure nécessaire pour recueillir l'accord de l'employeur ait été

respectée. Un arrêt de la 2ème chambre civile du **15 mars 2018 (n° 17-11891)** précise qu'à défaut, les informations recueillies selon cette méthode ne peuvent fonder un redressement, même pour la partie comprise dans l'échantillonnage.

b - Assiette des cotisations

Toutes les sommes dues à l'occasion de la rupture du contrat de travail sont en principe assujetties aux cotisations sociales, sauf celles qui bénéficient d'une exonération prévue par l'article L.242-1 du code de la sécurité sociale. Un arrêt de la 2ème chambre civile du **15 mars 2018 (n° 17-10325, P+B)** retient que les dettes à caractère indemnitaire bénéficient de cette exonération mais qu'il incombe à l'employeur de prouver que les sommes accordées à l'occasion de la rupture du contrat ont cette nature, en ce qu'elles concourent en tout ou partie à la réparation d'un préjudice.

c - Rente d'accident du travail

Depuis le 1er avril 2013, en application de la loi du 17 décembre 2012, les caisses de sécurité sociale peuvent, en cas de faute inexcusable de l'employeur, récupérer sur celui-ci le capital représentatif de la rente majorée à ce titre, ce recours ayant remplacé la majoration de cotisation auparavant en vigueur. Un arrêt de la 2ème chambre civile du **15 mars 2018 (n° 17-10877, P+B)** précise que ce recours s'applique lorsque la faute inexcusable est reconnue après le 1er avril 2013, même si une rente d'accident du travail était servie antérieurement.

d - Entreprise de travail temporaire

Deux autres arrêts de la 2ème chambre civile du 15 mars 2018 se sont prononcés sur le régime de prise en charge des accidents du travail en cas d'intérim. L'un (**n° 16-19043, PBI**), rappelle que l'entreprise utilisatrice n'est pas l'employeur du travailleur temporaire et qu'à ce titre elle n'est pas recevable à contester le taux d'IPP consécutif à un accident du travail. L'autre arrêt (**n° 16-28333 PBI**) retient également que l'entreprise utilisatrice, qui n'a pas la qualité d'employeur n'est pas recevable à contester la prise en charge d'un accident au titre des accidents du travail, dès lors que cette prise en charge peut être contestée par la société de travail temporaire. Pour écarter un grief qui se fondait sur les dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme garantissant un droit d'accès au juge, l'arrêt relève qu'en tout état de cause, l'entreprise utilisatrice a la possibilité de contester devant la juridiction du contentieux de la sécurité sociale la répartition de la charge financière de l'accident du travail entre elle et l'entreprise de travail temporaire.

Les publications de Fidere Avocats

Vous pouvez également retrouver toutes les dernières publications du cabinet en cliquant [ici](#) :

- Non, la prévention de la pénibilité n'a pas disparu ! : par Léa BENSOUSSAN et Nicolas CHENEVOY ([Gazette du Palais, 13 mars 2018, p. 73](#)) ;

- L'essentiel sur le tableau d'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse, par Alexis BUGADA ([Gazette du Palais, 13 mars 2018, p. 68](#)) ;

- Le sort des promesses d'embauche à l'aune de l'évolution du droit des obligations : quand le droit du travail se heurte au droit commun des contrats, par Salira HARIR ([Gazette du Palais, 13 mars 2018, p. 56](#)) ;

- Le conseil d'entreprise, la vraie révolution de l'ordonnance n° 2017-1386 ? : par Steven RIOCHE ([Gazette du Palais, 13 mars 2018, p. 77](#)) ;

- Intéressement : à la lettre ou au mérite, par Vincent ROCHE ([Gazette du Palais, 13 mars 2018, p. 62](#)).

Nous contacter

Pour toute demande, n'hésitez pas à nous contacter :

Par téléphone : 01 85 08 84 50

Par email : fidere@fidereavocats.fr