

Actualité jurisprudentielle

(Juillet - Septembre 2020)

1 – Formation du contrat de travail	2
2 – L’exécution du contrat de travail	2
a – Obligations de l’employeur.....	2
b – Exécution du travail à domicile.....	4
c – Contrôle de la messagerie du salarié.....	4
d – Temps de travail.....	4
e – Fonctionnaire détaché.....	5
f – Régime disciplinaire.....	6
3 – Rupture du contrat de travail	7
a – Licenciement pour motif économique.....	7
b – Licenciement discriminatoire.....	8
c – Nullité du licenciement et congés payés.....	8
d – Licenciement disciplinaire.....	8
e – Licenciement pour inaptitude.....	10
f – Licenciement des employés de maison.....	10
g – Rupture conventionnelle.....	10
h – Rupture anticipée du contrat à durée déterminée.....	11
i – Préavis de licenciement.....	11
4 – Représentation du personnel	11
a – Elections.....	11
b – Comité social et économique.....	12
c – Etablissements distincts.....	13
d – Salarié investi d’un mandat.....	13
e – Délégué syndical.....	14
5 – Négociation collective	14
6 – Grève	15
7 – Contentieux prud’homal	15
a – Compétence territoriale.....	15
b – Immunité de juridiction.....	15
c – Demande indéterminée.....	16
d – Procédure d’appel.....	16
8 – Sécurité sociale et prévoyance	16
a – Régime des accidents du travail.....	16
b – Cotisations sociales.....	17
c – Prévoyance.....	17

1 – FORMATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

Un arrêt du **23 septembre 2020 (n° 18-22.188 F-D)** rappelle que, lorsqu'une offre de contrat de travail qui remplit les conditions nécessaires (emploi proposé, rémunération, période d'engagement) est acceptée par le bénéficiaire, son auteur ne peut ensuite la retirer. En l'occurrence, s'agissant d'une offre de contrat à durée déterminée, le refus de l'exécuter après l'acceptation du salarié caractérisait une rupture du contrat avant son terme et ouvrait droit au paiement de l'indemnité prévue par l'article L. 1243-4 du code du travail. **Dès lors qu'on est en présence d'une offre de contrat, distinguée d'une promesse unilatérale de contrat de travail, l'employeur peut la rétracter tant que le salarié ne l'a pas acceptée** (Soc., 21 septembre 2017, n° 16-20.103 PBRI, Actualité jurisprudentielle de juillet-septembre 2017, c) mais l'acceptation du bénéficiaire ne lui permet plus d'y renoncer.

2 – L'EXECUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL

a – Obligations de l'employeur

– Obligation de formation

Dans le cadre de son obligation d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leurs capacités professionnelles, l'employeur doit organiser chaque année un entretien portant sur les perspectives d'évolution professionnelle et d'emploi. Un manquement de l'employeur à cette obligation pendant plusieurs années ouvre droit à une indemnisation. **Est ainsi cassé le 16 septembre 2020 (n° 18-19.889 F-D) un arrêt qui avait rejeté la demande indemnitaire du salarié, bien qu'il n'ait pas été organisé d'entretien pendant plusieurs années, la cour d'appel s'étant fondée à tort sur le fait que l'intéressé n'avait exprimé aucun désir de formation.**

– Obligation de sécurité (préjudice d'anxiété)

○ Prescription de l'action indemnitaire

Deux arrêts du **8 juillet 2020** se sont prononcés sur cette question. L'un (**n° 18-26.585 F-PB**) retient que **le point de départ de l'action en réparation du préjudice lié à une exposition à l'amiante se situe à la date où le salarié a eu connaissance du risque élevé de développer une pathologie grave et, en tout état de cause, ne peut être antérieur à la date à laquelle cette exposition a pris fin.** Sont ainsi cassés des arrêts qui, pour juger prescrite l'action de salariés exposés aux fibres d'amiante contenues dans un enduit, avaient retenu une date à laquelle ce risque avait été découvert, sans vérifier la date de la cessation de l'exposition à ce produit toxique. L'autre (**n° 17-11.468 FS-D**) rappelle que **si la demande indemnitaire d'un salarié bénéficiant d'une préretraite amiante tendant à la réparation d'un préjudice d'anxiété est prescrite, l'employeur ne peut être condamné au paiement de dommages-intérêts au titre d'un préjudice moral lié à l'exposition à cette substance.**

○ Présomption de responsabilité

Un arrêt du **8 juillet 2020** ([n° 19-12.340 FS-PB](#)) rappelle que, lorsque les conditions ouvrant droit au régime mis en place par l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 sont remplies, les salariés qui ont travaillé dans un établissement figurant sur une liste établie en vertu de cette loi ont droit à la réparation du préjudice d'anxiété qui est résulté de leur exposition à l'amiante, et que l'employeur ne peut s'exonérer de son obligation de réparation qu'en prouvant l'existence d'une cause exonératoire de responsabilité. L'ouverture par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation d'une **action indemnitaire aux salariés qui ne relèvent pas de ce régime** mais qui **justifient avoir été exposés** à une substance générant un **risque élevé** de développer une pathologie grave **en raison d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité** (Ass. Plén., 5 avril 2019, n° 18-17.442 PBRI, *Actualité jurisprudentielle d'avril 2019*, 2, b) **ne fait pas disparaître le régime plus favorable** dont bénéficient les salariés relevant du régime de préretraite amiante mis en place par la loi de 1998.

– Obligation de sécurité (harcèlement)

Un arrêt du **8 juillet 2020** ([n° 18-24.320 FS-PB](#)) rappelle que **le rejet de demandes indemnitaires fondées sur un harcèlement sexuel ou un harcèlement moral ne suffit pas à exclure un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité**, ouvrant droit à la réparation d'un préjudice moral spécifique, s'il n'a pas pris les mesures nécessaires à la prévention des risques professionnels.

Un autre arrêt du **8 juillet 2020** ([n° 18-23.410 FS-PB](#)) rappelle que le régime probatoire applicable en matière de harcèlement sexuel impose au juge, comme en matière de harcèlement moral, de prendre en considération tous les éléments produits qui sont de nature à faire présumer un harcèlement, à charge ensuite pour l'employeur de prouver que les agissements en cause ne relèvent pas d'un harcèlement et sont justifiés par des éléments objectifs, étrangers à tout harcèlement. **Est ainsi cassée une décision qui n'avait pas pris en compte l'avertissement adressé par l'employeur au supérieur hiérarchique de la salariée en raison d'un comportement "inapproprié" envers la salariée invoquant des faits de harcèlement sexuel**, ce qui laissait présumer un harcèlement sexuel.

Un arrêt du **16 septembre 2020** ([n° 18-26.696, FS-PB](#)) rappelle que, **si le salarié ne peut être licencié pour avoir dénoncé des faits de harcèlement moral, cette immunité cesse en cas de mauvaise foi**, c'est-à-dire lorsque l'intéressé connaissait la fausseté des agissements relatés (Soc., 7 février 2012, n° 10-18.035 FS-PB). En l'espèce, la cour d'appel avait retenu et caractérisé la mauvaise foi du salarié. Mais il lui était reproché de s'être ainsi prononcée alors que cette mauvaise foi n'était pas invoquée dans la lettre de licenciement. Cette argumentation est écartée au motif que l'employeur peut apporter la démonstration de la mauvaise foi du salarié devant le juge saisi de la contestation du licenciement.

– Tenue de travail

Un arrêt du **23 septembre 2020** ([n°18-23.474, FS-PB](#)) juge illicite la disposition d'un accord collectif régissant le personnel ambulancier des transports sanitaires, **en ce qu'elle accorde à**

l'employeur la possibilité de se dispenser du nettoyage des tenues de travail moyennant le versement aux salariés d'une indemnité destinée à couvrir les frais d'entretien, alors qu'il a l'obligation d'assurer le nettoyage, la désinfection et le contrôle avant chaque usage des tenues de protection contre les agents biologiques pathogènes)

– Prêt de main d'œuvre

Un arrêt de la chambre criminelle du **9 septembre 2020 (n° 18-82.746 F-PBI)** se prononce sur la prohibition du prêt de main d'œuvre s'inscrivant dans une opération à but lucratif. Il retient que **le délit de prêt de main d'œuvre illicite est constitué dès lors qu'une société - hors champ du travail temporaire - prête son personnel à une autre, en continuant à payer les rémunérations et les charges sociales, en contrepartie d'une facturation du prix de la prestation fournie, déduction faite d'une commission.** Le caractère onéreux de l'opération résultait ici du fait que le gain réalisé par l'entreprise prêteuse dépassait le montant des salaires et des charges sociales du personnel prêté. Le fait que les deux sociétés aient fonctionné comme une entité unique, hors cadre du travail temporaire, ne suffisait pas à exclure le caractère lucratif de l'opération.

b – Exécution du travail à domicile

Un arrêt du **9 septembre 2020 (n° 18-20.487 F-D)** rappelle que **lorsque le salarié doit utiliser une partie de son domicile pour les besoins de son travail et dans l'intérêt de l'entreprise, l'employeur doit lui accorder une indemnisation spécifique** pour compenser les sujétions qui en résultent. Rendu dans la ligne de précédentes décisions en ce sens (notamment : *8 novembre 2017, n° 16-18.499 PB et 16-14.664 F-D, Actualité jurisprudentielle de novembre 2017, 1, a*), cet arrêt concerne un salarié itinérant qui devait utiliser son domicile pour y effectuer des tâches administratives, faute de bureau dans l'entreprise. La règle pourrait s'appliquer à d'autres formes de travail à distance nécessitant l'utilisation du domicile du salarié, tel le télétravail.

c – Contrôle de la messagerie du salarié

Par un arrêt du **9 septembre 2020 (n° 18-20.489 F-D)**, la chambre sociale rappelle que **l'employeur est en droit de consulter les messages électroniques d'un salarié provenant de sa boîte à lettre professionnelle, dès lors qu'ils n'ont pas été identifiés comme personnels, et produire ensuite ces messages au soutien d'une procédure disciplinaire, s'ils ne revêtent aucun caractère privé et sont en rapport avec l'activité professionnelle de leur auteur.**

d – Temps de travail

– Employés de maison

○ Régime probatoire de la durée du travail

Deux arrêts du **8 juillet 2020 (n° 17-10.622 FS-PB et 17-11.131 FS-PB)** relèvent que les dispositions du code du travail relatives à la durée du travail ne sont pas applicables à cette

catégorie de salariés, qui sont soumis en la matière à la convention collective nationale des salariés du particulier employeur du 24 novembre 1999. Le **premier arrêt** retient **qu'il n'en va pas de même en ce qui concerne le régime probatoire spécifique et allégé de la durée du travail résultant de l'article L. 3171-4 du code du travail**, qui leur est applicable, tandis que **le second exclut l'application aux employés de maison du régime légal des repos compensateurs**, défini par le seul accord de branche.

- Temps partiel

Un autre arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-21.584 FS-PB)** écarte également les dispositions du code du travail relatives au travail à temps partiel, relevant aussi de la convention collective du 24 novembre 1999. Il en résulte que **le salarié ne bénéficie pas du régime légal des heures complémentaires, notamment lorsque leur nombre porte la durée du travail effectuée au niveau de la durée légale ou conventionnelle de travail** et qu'en ce cas l'intéressé ne peut prétendre qu'au paiement de la rémunération due pour les heures accomplies, selon les dispositions conventionnelles qui les régissent.

- Heures supplémentaires

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-23.366 F-D)** admet que **l'accord implicite de l'employeur sur l'accomplissement d'heures de travail supplémentaires puisse résulter de relevés de pointages enregistrés au moyen d'un logiciel mis à la disposition du salarié par son employeur.**

- Régime d'équivalence

Le régime légal et conventionnel (accord-cadre du 4 mai 2000) de l'aménagement du temps de travail du personnel des entreprises de transports sanitaires institue un régime d'équivalence prévoyant une évaluation du temps de travail effectif en fonction d'un pourcentage de l'amplitude journalière d'activité. Un arrêt du **23 septembre 2020 (n° 18-20.869, F-PB)** en déduit que **la clause d'un avenant au contrat de travail qui applique le coefficient de pondération non pas à l'amplitude journalière d'activité mais au temps de travail effectué est atteinte de nullité et doit être réputée non écrite.**

- Congés

Faisant référence à la directive n° 2003/88/CE du 4 novembre 2003, un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-21.681 FS-PB)** juge que l'employeur ne peut fixer la période des congés annuels acquis par un salarié et reportés à la suite des conséquences d'un accident du travail sans tenir compte des règles de fixation de l'ordre des départs en congé annuel et qu'il doit ainsi respecter les délais de prévenance applicables en la matière. **Est en conséquence approuvé un arrêt qui avait jugé non fautif le refus du salarié de prendre ses congés immédiatement à la fin de la suspension du contrat liée à l'accident du travail, la décision de l'employeur revêtant un caractère abusif au regard de ses obligations légales.**

e – Fonctionnaire détaché

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-11.977 FS-PB)** exclut la compétence du juge judiciaire pour se prononcer sur une demande de réintégration d'un fonctionnaire territorial détaché dans un

organisme de droit privé, même si le non renouvellement de la mise à la disposition à son terme est le fait de cet organisme. Il précise par ailleurs que l'employeur de l'entreprise d'accueil n'est pas tenu de solliciter une autorisation administrative de mettre fin au contrat du salarié exerçant dans son entreprise un mandat représentatif, sauf s'il s'est opposé au renouvellement de la mise à disposition ou si ce non renouvellement lui est imputable. **Est à ce titre cassée une décision qui avait rejeté la demande indemnitaire du fonctionnaire détaché, motivée par l'absence d'autorisation administrative de non-renouvellement, alors que le détachement n'avait pas été renouvelé en raison de l'opposition de l'employeur privé.**

f – Régime disciplinaire

– Règlement intérieur

Un arrêt du **1er juillet 2020 (n° 18-24.556 F-D)** rappelle qu'une sanction disciplinaire, autre que le licenciement, ne peut être prononcée contre un salarié travaillant dans une entreprise d'au moins 20 salariés (actuellement : 50) qu'à la condition d'être prévue par un règlement intérieur opposable au salarié. **Est ainsi approuvé l'arrêt d'une cour d'appel qui avait annulé une sanction, en raison d'un affichage insuffisant du règlement intérieur, limité à la seule salle de pause, en méconnaissance de l'article R. 1321-1 du code du travail.**

– Procédure conventionnelle

○ Personnel des agences de voyage et de tourisme

Par un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-15.603 F-PB)**, la chambre sociale rappelle qu'une irrégularité affectant le déroulement de la procédure disciplinaire devant une instance de conciliation prévue par la convention collective de branche ne peut affecter la cause du licenciement ultérieurement prononcé que si la règle conventionnelle enfreinte constitue une garantie de fond dont la violation porte atteinte aux droits de la défense du salarié. Cette qualification est écartée en ce qui concerne l'exigence de la signature, par les membres de l'instance de conciliation, de l'avis émis par celle-ci. **Le critère qui permet d'identifier l'existence d'une garantie conventionnelle de fond est ainsi constitué par l'atteinte que la violation de la règle conventionnelle peut porter aux droits de la défense du salarié.**

○ Personnel d'Air France

Dans un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-18.317 F-PB)**, la chambre sociale juge que **le règlement intérieur de la société Air France** (art. 4.2 de l'annexe II), régissant le personnel navigant commercial, n'impose pas que l'information écrite adressée aux délégués du personnel avant la tenue de l'entretien préalable en vue d'une sanction disciplinaire expose les faits motivant la sanction envisagée.

3 – RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

a – Licenciement pour motif économique

- Recherche de reclassement préalable

Un arrêt du **9 septembre 2020 (n° 18-24.983 F-D)** casse la décision d'une cour d'appel qui, pour débouter un salarié licencié pour motif économique de sa contestation, **avait retenu que le poste dont il soutenait qu'il devait lui être proposé en vue d'un reclassement n'avait été pourvu par un recrutement extérieur qu'après le licenciement.** Cette motivation était insuffisante car, si l'existence de possibilités de reclassement dans des emplois vacants doit s'apprécier au jour du licenciement, la cour d'appel aurait dû vérifier si, comme il était soutenu, le poste pourvu après la rupture n'était pas déjà disponible à la date du licenciement.

- Liquidation judiciaire de l'employeur

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-26.140 FS-PB)** admet qu'un salarié licencié à la suite de la liquidation judiciaire de son employeur puisse contester la cause économique du licenciement en raison d'une faute de l'employeur, s'il établit un lien causal entre cette faute et la cessation d'activité de l'entreprise consécutive à la liquidation de l'entreprise. En l'occurrence, **est rejeté le pourvoi dirigé contre un arrêt qui avait débouté le salarié de son action indemnitaire, faute de démonstration d'un lien causal entre les manquements imputés au dirigeant de l'entreprise (défaut de déclaration de l'état de cessation des paiements et détournement d'actif après l'ouverture de la procédure collective) et la liquidation.**

- Délai de contestation du licenciement

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-25.352 FS-PB)** reprend, dans un cas où la nullité d'un licenciement pour motif économique n'était pas encourue, en raison de la liquidation judiciaire de l'employeur, la position prise dans les arrêts du 11 septembre 2019 (*n° 18-12.878 F-D et 18-18.414 FS-PB, Actualité jurisprudentielle de l'été 2019, 3, c*). Il retient que **le délai de 12 mois accordé aux salariés pour contester la validité de licenciements soumis à l'obligation d'établir un PSE, en raison de l'absence ou de l'insuffisance du plan, court à compter de la notification du licenciement, même si la décision administrative qui se prononce sur la demande d'homologation ou de validation du PSE fait l'objet d'un recours contentieux qui est encore en cours à la date d'expiration de ce délai.** La modification résultant de l'ordonnance n° 2017-1387 devrait rester sur ce point sans conséquence puisque l'article L. 1235-7 fait toujours courir le délai d'une année de la date de notification du licenciement. L'existence d'un contentieux devant la juridiction administrative, dont dépend pourtant le succès de l'action indemnitaire du salarié, n'exerce aucun effet sur le cours de cette prescription.

b – Licenciement discriminatoire

Par un arrêt promis à une grande diffusion, la chambre sociale se prononce sur un licenciement motivé par le refus du salarié de supprimer sa barbe qui selon l'employeur était *"taillée d'une manière volontairement signifiante aux doubles plans religieux et politique"*. L'arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-23.743 FS-PBRI)** reprend la motivation générale de l'arrêt rendu le 22 novembre 2017 (n° 13-19.855 PBRI, *Actualité jurisprudentielle de novembre 2017, 2, a*), à propos du refus d'une salariée de retirer un voile lorsqu'elle se rendait chez les clients de l'entreprise, qui s'inspirait de la réponse donnée par la Cour de justice de l'Union européenne le 14 mars 2017 (n° C-188/15), interprétant la directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000. L'arrêt rappelle ainsi que les restrictions apportées à la liberté religieuse doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et être proportionnées au but recherché ; que **le règlement intérieur peut contenir une clause de neutralité interdisant le port visible de tout signe politique, philosophique ou religieux, pourvu que cette clause générale et indifférenciée soit appliquée aux salariés en contact avec le public ;** et que, pour être admise, **une exigence professionnelle essentielle et déterminante doit être dictée par la nature et les conditions d'exercice de l'activité professionnelle sans que soient prises en compte des considérations subjectives**, telle la volonté de satisfaire aux souhaits de la clientèle. La cour d'appel ayant constaté que l'employeur ne justifiait pas de risques affectant la sécurité dans l'entreprise, ainsi qu'il était prétendu, propres à constituer une justification objective et proportionnée de l'atteinte portée aux libertés du salariés, **l'arrêt l'approuve d'en avoir déduit que le licenciement reposait en partie sur un motif discriminatoire lié à l'expression de convictions politiques ou religieuses et qu'à ce titre il était atteint de nullité.**

c – Nullité du licenciement et congés payés

Dans un arrêt du **25 juin 2020 (n° C-762/18)**, la Cour de justice de l'Union européenne, interprétant l'article 7 de la directive n° 2003/88/CE, **a retenu qu'était contraire à cette directive une disposition nationale qui prive un salarié illégalement licencié et dont le licenciement a été annulé, des droits aux congés payés qu'il aurait acquis pendant la période séparant le licenciement de sa réintégration, s'il avait été mis en mesure de travailler, sans limitation de durée, sauf si le travailleur licencié a occupé un autre emploi pendant cette période. Cette position est contraire à l'article L. 3141-5 du code du travail, qui limite les situations dans lesquelles des absences sont assimilées à du temps de travail, ainsi qu'à la jurisprudence rendue sur son fondement.**

d – Licenciement disciplinaire

– Rattachement au contrat de travail

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 18-18.317 FS-PB)** retient que se rattachent à la vie professionnelle et non à la vie privée du salarié et peuvent à ce titre justifier un licenciement pour faute grave des faits de vol commis par le steward d'une compagnie aérienne pendant une escale, dans un hôtel partenaire de l'employeur, réservé à son intention par ce dernier et à ses frais. Cet acte

délictueux, quoique commis hors temps et lieu de travail, pouvait être rattaché à la vie professionnelle du salarié, même s'il ne constituait pas directement un manquement de son auteur à une obligation découlant du contrat de travail.

– Qualification de la faute

Le **16 septembre 2020**, la chambre sociale a rappelé ([n° 18-25.943 FS-PB](#)) que si la lettre de licenciement fixe l'objet du litige auquel donne lieu cette mesure, en ce qui concerne les griefs adressés au salarié et les conséquences qu'en tire l'employeur, **il revient toutefois au juge saisi de la contestation d'un licenciement prononcé pour faute lourde**, lorsqu'il écarte cette qualification, **de vérifier si les faits ne pouvaient constituer une faute grave ou une cause réelle et sérieuse de licenciement**. Est ainsi cassé un arrêt qui, excluant la qualification de faute lourde invoquée par l'employeur, en avait déduit que le licenciement était de ce seul fait dépourvu de cause réelle et sérieuse. Un **arrêt du même jour** ([n° 19-10.583 F-D](#)) rappelle toutefois que **ce pouvoir de requalification du juge ne lui permet pas d'aggraver la qualification retenue par l'employeur dans la lettre de licenciement** et de considérer ainsi qu'un licenciement prononcé pour une cause réelle et sérieuse était justifié par l'existence d'une faute grave, avec les conséquences que comporte cette qualification plus sévère.

– Protection du lanceur d'alerte

Avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la délinquance économique, la jurisprudence avait déjà eu l'occasion d'annuler des licenciements ou des mesures disciplinaires prononcées par l'employeur à la suite de la dénonciation par le salarié, auprès de l'inspecteur du travail, de faits qu'il estime anormaux et qui peuvent constituer une infraction pénale (*Soc.*, 14 mars 2000, n° 97-43.268 FS-PB) ou auprès du Procureur de la République, sauf si cette dénonciation procède de sa mauvaise foi, caractérisée par le signalement de faits dont la fausseté est connue (*Soc.*, 12 juillet 2006, n° 04-41.075 FS-PB). Lorsqu'aucune disposition légale ne prévoyait cette cause de nullité à la date des faits, la chambre sociale la fondait sur une atteinte à la liberté d'expression, au visa de l'article 10 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (*Soc.*, 30 juin 2016, n° 15-10.557 PBRI, *Actualité jurisprudentielle de juin 2016*, 4, d). Par ailleurs, de nombreuses dispositions légales ont édicté cette cause de nullité, dont la loi du 6 décembre 2013, créant l'article L. 1132-3-3 du code du travail qui prohibe toute mesure défavorable au salarié décidée par l'employeur parce qu'il a relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions, cette protection étant ensuite étendue, dans le même article, aux lanceurs d'alerte par la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique aux lanceurs d'alerte. Cette dernière loi a instauré un régime d'administration de la preuve qui s'inspire de celui régissant les mesures discriminatoires. C'est en application de la loi du 6 décembre 2013 qu'est rendu un arrêt du **8 juillet 2020** ([n° 18-13.593 FS-PB](#)). Dans la ligne des précédents qui se sont prononcés sur des dénonciations ayant entraîné le licenciement de leur auteur, **l'arrêt rappelle que la mauvaise foi, qui fait disparaître la protection légale, ne peut être déduite de la seule circonstance que les**

faits signalés ne sont pas établis et qu'elle suppose que l'auteur de la dénonciation ait eu connaissance de la fausseté des faits qu'il dénonçait. Ainsi, le seul fait, retenu par la cour d'appel, que la plainte déposée par le salarié n'ait pas eu de suite pénale ne pouvait suffire à caractériser la mauvaise foi de l'intéressé, pas plus que les conséquences dommageables de cette dénonciation pour l'agence où il travaillait.

e – Licenciement pour inaptitude

- Dépassement du délai d'un mois

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 19-10.625 F-D)** casse une décision qui, pour refuser au salarié le droit au paiement d'un salaire au-delà du délai d'un mois suivant la visite de reprise, s'était fondé sur le fait que, pendant cette période, le contrat de travail avait été à nouveau suspendu par un nouvel arrêt de travail. La chambre sociale considère au contraire que **la délivrance d'un nouvel arrêt de travail n'a pas pour conséquence d'ouvrir une nouvelle période de suspension du contrat de travail faisant échec à l'article L. 1226-4, dès lors que la visite de reprise met fin à la suspension du contrat de travail.**

- Contestation de l'avis médical

Un arrêt rendu le **23 septembre 2020 (n° 18-26.098 F-D)**, en l'état de la législation antérieure à l'ordonnance du 20 décembre 2017 (L. 4624-7) permettant au salarié qui contestait un avis d'inaptitude de saisir la **formation de référé du conseil de prud'hommes d'une demande de désignation d'un expert, retient que cette juridiction n'est pas tenue de faire droit à sa demande et qu'elle peut la rejeter en considération d'avis médicaux réitérés et concordants.** La nouvelle rédaction issue de l'ordonnance du 20 décembre 2017 ne paraît pas modifier sur ce point les pouvoirs de la juridiction des référés.

f – Licenciement des employés de maison

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 17-10.622 FS-PB)** rappelle que **le régime du licenciement d'un employé de maison relève des seules dispositions de la convention collective nationale de la branche du particulier employeur**, laquelle autorise la rupture du contrat de travail pour tout motif constituant une cause réelle et sérieuse de licenciement. A ce titre, une cour d'appel peut juger que **le sentiment subjectif de l'employeur à l'égard de sa salariée ne constitue pas une cause réelle et sérieuse de licenciement.**

g – Rupture conventionnelle

- Pressions exercées

Les juges du fond peuvent considérer que **des pressions exercées par l'employeur pour obtenir du salarié son accord à la conclusion d'une convention de rupture portent atteinte à la validité**

de cette convention ([Soc., 8 juillet 2020, n° 18-22.068 F-D](#) et [19-15.441 F-D](#)).

– Irrégularité

La chambre sociale a déjà dit que la remise au salarié d'un exemplaire de la convention de rupture constituait une condition de validité de cette convention (3 juillet 2019, n° 18-14.414 FS-PB et n° 17-14.232 FS-PB, *Actualité jurisprudentielle de l'été 2019*, 3, a). Un arrêt du **23 septembre 2020** ([n° 18-25.770 FS-PB](#)) précise qu'il incombe à celui qui prétend avoir délivré un exemplaire du contrat (l'employeur, en l'occurrence) d'apporter la preuve de cette remise en cas de contestation. D'où la nécessité pour l'employeur d'obtenir la signature du salarié sur ce point dans la convention ou dans un récépissé délivré à cette occasion.

h – Rupture anticipée du contrat à durée déterminée

La rupture du contrat à durée déterminée d'un commun accord suppose que le salarié soit en mesure d'en comprendre l'objet et la portée. Elle peut en conséquence être jugée abusive si les circonstances de sa conclusion établissent que le salarié d'origine étrangère, en raison de ses capacités linguistiques limitées et du contexte de la signature de la convention, n'était pas en mesure d'en comprendre l'objet ni la portée ([Soc., 8 juillet 2020, n° 19-15.441 F-D](#)).

i – Préavis de licenciement

En l'absence d'une clause de non-concurrence ou d'actes de concurrence déloyale, **le seul fait pour un salarié de constituer pendant la durée du préavis une société concurrente qui ne commence son activité qu'après la rupture du contrat ne peut suffire à caractériser un manquement à son obligation de loyauté** permettant à l'employeur de mettre fin au préavis avant son terme. C'est ce que retient un arrêt du **23 septembre 2020** ([n° 19-15.313 FS-PB](#)).

4 – REPRESENTATION DU PERSONNEL

a – Elections

– Représentation équilibrée

Dans trois arrêts rendus le **1^{er} juillet 2020**, la chambre sociale rappelle que lorsque plusieurs sièges sont à pourvoir, les organisations syndicales doivent présenter une liste respectant la proportion de la part des hommes et des femmes dans le collège électoral considéré et comportant au moins un candidat du sexe sous-représenté (L. 2314-30). Elle retient toutefois que **le principe qui impose aux listes de candidatures de comporter au moins un candidat du sexe sous-représenté n'est pas applicable lorsque la mise en œuvre des règles de proportionnalité et d'arrondi (décimale inférieure à 5) conduit à exclure totalement la représentation de l'un ou l'autre sexe**, le protocole préélectoral ne pouvant par ailleurs déroger aux règles d'ordre public de l'article L. 2314-30. Un autre arrêt, rendu le **9 septembre 2020** ([n° 19-18.900 F-D](#)) casse une

décision qui, ayant constaté qu'une liste ne contenait que des noms d'hommes, alors que le collège concerné comportait plus de 9 % de femmes, ce qui devait entraîner l'annulation des derniers élus du sexe surreprésenté, en proportion de cette surreprésentation (L. 2314-32), avait en outre retenu un manquement à la règle d'alternance des candidatures, pour annuler en conséquence, faute d'alternance, la candidature du salarié mentionné sur la liste avant le dernier candidat. **Dès lors que la liste ne comportait aucune femme, seul le non-respect du principe de proportionnalité devait être sanctionné par le retrait de la candidature surnuméraire, en fin de liste.**

- Délai de contestation électorale

Le **délai de 15 jours fixé** pour la contestation de la régularité des opérations électorales est **applicable aux contestations qui portent sur la participation d'une catégorie de personnel déterminée aux opérations électorales ou sur les votes par correspondance (9 septembre 2020, n° 19-19.322 F-D)**, ainsi qu'à la contestation d'une candidature, quel qu'en soit le motif (9 septembre 2020, n° 19-60.196 F-D).

b – Comité social et économique

- Action en justice

Un arrêt du **1^{er} juillet 2020 (n° 18-21.924 F-D)** juge que **le comité d'entreprise n'a pas qualité pour intenter une action ayant pour objet l'exécution d'engagements pris dans une convention collective**, parce que ce pouvoir est réservé aux organisations ou groupements habilités à conclure des accords.

- Action civile devant une juridiction pénale

Un autre arrêt, émanant de la **chambre criminelle (9 septembre 2020, n° 19-83.139 PBI)** précise que **le comité d'entreprise ne peut valablement exercer une action civile devant la juridiction pénale qu'à la condition d'être représenté par l'un de ses membres.**

- Information-consultation/délai de consultation

Le **15 juillet 2020**, le **Conseil d'Etat (n° 418543)** a rejeté le recours de syndicats tendant à l'annulation du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017 relatif au comité social et économique (art. R. 2312-5, R. 2312-6, R. 2315-45, R. 2315-47), **notamment en ce qu'il fixe des délais d'avis et d'expertise s'imposant au CSE et à l'expert qu'il peut désigner.** A cet égard, l'arrêt précise que le délai dans lequel le comité doit donner son avis court à compter de la date à laquelle le CSE compétent a reçu des informations précises le mettant en mesure d'apprécier la portée du projet qui lui est soumis et d'exercer utilement sa compétence et que, si la saisine du président du TGI pour obtenir communication d'éléments d'information n'a pas pour effet de prolonger

le délai de consultation, cette juridiction dispose toutefois du pouvoir de prolonger le délai de consultation si nécessaire, le délai de trois jours accordé à l'expert pour demander des informations complémentaires (R. 2315-45) ne le privant pas de la possibilité de demander à l'employeur des informations complémentaires en cours d'expertise.

- Délai de consultation et de contestation

Dans le même sens, un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 19-10.987 FS-PBI)** rappelle que le délai dans lequel doit se prononcer le comité d'entreprise consulté court à compter du jour où il a reçu une information lui permettant d'apprécier l'importance de l'opération envisagée et de saisir au besoin le président du tribunal judiciaire s'il estime cette information insuffisante (sur l'obligation de respecter le délai de saisine : *Soc., 27 mai 2020, n° 18-26.483, F-PB, Actualité jurisprudentielle du printemps 2020, 4, a*). Mais **l'arrêt ajoute qu'un accord collectif ou un accord conclu entre le comité d'entreprise et l'employeur peut fixer d'autres délais que le délai prévu par le code du travail, prolonger ces délais ou modifier leur point de départ.**

c – Etablissements distincts

S'inscrivant dans le prolongement de l'arrêt rendu le 19 décembre 2018, qui définissait ses pouvoirs (*n° 18-23.665 FS-PBRI, Actualité jurisprudentielle de décembre 2018, 3, a*), un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 19-60.107 FS-PBR)** précise que **le juge saisi de la contestation de décisions administratives fixant le nombre et la localisation d'établissements distincts doit se prononcer, dans un premier temps, sur la légalité de cette décision au regard de l'ensemble des circonstances de fait établies à la date de cette décision et dans un second temps, s'il annule la décision administrative, fixer le nombre et la localisation des établissements en tenant alors compte de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de son jugement.**

d – Salarié investi d'un mandat

- Contrôle de l'activité

Un arrêt du **Conseil d'Etat du 13 juillet 2020 (n° 417972)** admet que l'employeur puisse faire contrôler l'activité d'un salarié investi d'un mandat, pendant son temps et sur le lieu de son travail, par un service interne de l'entreprise assurant cette mission, sans information préalable du salarié (L. 1222-4) et du comité d'entreprise (L. 2323-2). Cette position rejoint celle de la chambre sociale qui distingue entre, d'une part, les dispositifs techniques de contrôle ou extérieurs à l'entreprise, soumis à cette obligation d'information, et, d'autre part, le contrôle assuré par un service interne de l'entreprise dont les constatations constituent un mode de preuve licite (*5 novembre 2014, n° 13-18.427, FS-PB*).

- Autorisation de transfert

Par un arrêt du **21 septembre 2020 (n° 425216)**, le Conseil d'Etat retient que, **lorsque le salarié protégé prend acte de la rupture de son contrat entre la date de la décision de l'inspecteur du travail qui autorise le transfert de son contrat et la décision du ministre saisi d'un recours contre cette décision qui prononce son annulation, la demande de transfert devient sans objet, de sorte que le ministre ne peut statuer sur cette demande après avoir annulé la décision d'autorisation.**

– Indemnisation

Deux arrêts du **8 juillet 2020** se sont prononcés sur l'indemnisation à laquelle peut prétendre un salarié protégé lorsque l'annulation de l'autorisation de licenciement est devenue définitive. Le premier (**n° 19-10.534 FS-PB**) juge que **lorsque l'employeur peut reprendre la procédure de licenciement pour les mêmes faits après annulation d'une autorisation, cette circonstance ne prive pas le salarié du droit à une indemnisation**, selon les prévisions de l'article L.2422-4 du code du travail. L'autre arrêt (**n° 17-31.291 FS-PB**) **tire les conséquences d'un départ à la retraite du salarié licencié en vertu d'une autorisation ensuite annulée. Il exclut en ce cas une possibilité de réintégration**, rappelle que l'indemnisation doit être égale au montant des rémunérations que le salarié aurait dû percevoir entre son éviction et l'expiration du délai de deux mois qui suit la notification de la décision d'annulation, sous déduction du montant des pensions de retraite perçues, et précise que la période d'indemnisation prend fin lorsque le salarié atteint l'âge de 70 ans.

e – Délégué syndical

Le 2^{ème} alinéa de l'article L. 2143-2 du code du travail prévoit que lorsqu'aucun des candidats aux élections professionnelles présenté par un syndicat représentatif n'a obtenu le score de 10% au premier tour des élections ou lorsqu'il ne reste plus aucun candidat remplissant cette condition ou également encore si les élus qui remplissent la condition renoncent à leur droit d'être désigné délégué syndical, une organisation syndicale représentative est alors en droit de désigner un délégué syndical parmi les autres candidats ou, à défaut, parmi ses adhérents ou ses anciens adhérents. Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 19-14.605 FS-PB)** **admet qu'un syndicat puisse, sur le fondement de ce texte, désigner un de ses adhérents qui n'était pas sur la liste lorsque le précédent délégué syndical a démissionné de son mandat et que les autres candidats figurant sur la liste du syndicat, ayant obtenu 10 % des voix, ont renoncé à exercer cette fonction.**

5 – NEGOCIATION COLLECTIVE

– Annulation de dispositions d'un accord collectif

Un arrêt du **23 septembre 2020 (n° 18-23.474 FS-PB)** énonce que **la légalité d'un accord collectif dont l'annulation est demandée doit être appréciée au regard des dispositions légales et réglementaires qui étaient en vigueur au jour de sa conclusion.** En l'occurrence, était en cause une clause de l'accord national relatif à la durée et à l'organisation du travail dans le secteur sanitaire, conclu le 16 juin 2016 et étendu le 19 juillet 2018, qui autorisait un contrôle du temps

de travail par d'autres moyens que la feuille de route dont la tenue est prescrite par l'article R. 3312-33 du code des transports. La volonté des négociateurs de l'accord (dont l'article en question avait été exclu du champ de l'extension) d'obtenir une révision de cette réglementation ne pouvait suffire à valider cette dérogation conventionnelle. L'arrêt approuve également la cour d'appel d'avoir jugée illicite une disposition - non étendue - de ce même accord qui permettait à l'employeur, s'il n'entendait pas assurer lui-même l'entretien des tenues de travail des ambulanciers, de leur allouer une indemnité couvrant les frais d'entretien, parce que cette possibilité est contraire aux dispositions du code du travail qui obligent l'employeur à protéger son personnel contre les risques créés par l'exposition à des agents biologiques pathogènes (R. 4422-1), en veillant au nettoyage, à la désinfection et à la vérification avant chaque utilisation des moyens de protection individuels.

6 – GREVE

Un arrêt du **8 juillet 2020 (n° 19-13.767 FS-PB)** se prononce sur l'exercice du droit de grève des salariés des entreprises de transport terrestre de voyageurs participant au service public. Il juge d'abord que **les retenues salariales liées à la participation à des mouvements de grève devaient être opérées selon les prévisions de l'article L. 1324-11 du code des transports en proportion de la durée des absences et non selon les modalités définies par l'article L. 2512-5 du code du travail.** Il retient ensuite que **l'employeur était en droit de modifier les horaires de travail du salarié en grève, en considération des conséquences du mouvement de grève, pour permettre la mise en œuvre du plan de transport, dès lors que cette modification, justifiée par la nécessité d'assurer la sécurité des usagers, n'avait pas d'incidence sur l'exercice du droit de grève.**

7 – CONTENTIEUX PRUD'HOMAL

a – Compétence territoriale

Faisant application des règles de compétence définies par l'article 21 § 1 du règlement de l'Union européenne n° 1215/12 du 12 décembre 2012, un arrêt du **9 septembre 2019 (n° 18-22.971 FS-PB)** rappelle que **le lieu à partir duquel le travailleur accomplit habituellement son travail, qui détermine la juridiction compétente, doit être apprécié, pour le personnel navigant des compagnies aériennes, en considération du lieu à partir duquel le salarié effectue ses missions de transport, du lieu de son retour de mission, de celui où il reçoit ses instructions de vol, organise son travail et dispose de ses outils de travail, ce qui correspond le plus souvent à sa base d'affectation.** C'est ce que la chambre sociale avait déjà eu l'occasion de dire le 28 février 2018 (n° 16-12.754 et 16-17.505, *Actualité jurisprudentielle de février 2018*, 7, b)

b – Immunité de juridiction

Un arrêt du **1^{er} juillet 2020 (n° 18-24.643 FS-PB)** rappelle que **l'immunité de juridiction dont bénéficient les Etats étrangers et les organismes qui en émanent ne peut être invoquée, dans un litige prud'homal, que si le salarié était chargé de fonctions relevant de l'exercice de la puissance publique.** Est ainsi cassé une décision qui, pour refuser de trancher un litige entre un organisme

de promotion du commerce extérieur dépendant d'un Etat étranger et un salarié chargé de cette mission, avait considéré que ses fonctions lui conféraient une responsabilité particulière dans l'exercice et la mise en œuvre du service public de cet Etat, alors que ses attributions promotionnelles n'impliquaient pas l'exercice de prérogatives de puissance publique.

c – Demande indéterminée

Un arrêt du **8 juillet 2020** ([n° 18-25.370 FS-PB](#)) retient que **la demande d'un salarié tendant à faire juger son licenciement abusif est indéterminée**, indépendamment du montant des créances indemnitaires invoquées, **de sorte que la décision rendue peut faire l'objet d'un appel.**

d – Procédure d'appel

Avant la modification résultant du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, les demandes nouvelles étaient recevables en appel sans autre condition, en raison de l'unicité de l'instance prud'homale. **Le décret du 20 mai 2016 a aligné le régime de l'appel en la matière sur celui du droit commun**, tel qu'il est énoncé à l'article 564 du code de procédure civile, **qui limite les cas de recevabilité d'une demande nouvelle en appel.** Mais un arrêt du **1^{er} juillet 2020** ([n° 18-24.180, F-PB](#)) rappelle qu'**en vertu des dispositions transitoires du décret, ce régime n'est pas applicable aux procédures introduites devant un conseil de prud'hommes avant le 1^{er} août 2016.**

8 – SECURITE SOCIALE ET PREVOYANCE

a – Régime des accidents du travail

– Expatriation

L'article L. 762-1 du code de la sécurité sociale, qui permet au travailleur expatrié d'adhérer à un régime d'assurance volontaire couvrant les prestations prévues au titre de la législation professionnelle, **exclut toutefois l'indemnisation des conséquences d'une faute inexcusable de l'employeur**, de sorte que **la caisse des français de l'étranger ne peut être tenue de faire l'avance des prestations et indemnités liées à une faute inexcusable de l'employeur.** C'est ce que rappelle un arrêt de la 2^{ème} chambre civile du **16 juillet 2020** ([n° 18-24.942 F-PB](#)).

– Présomption

Relevant, dans un arrêt du **9 juillet 2020** ([n° 19-17.626 F-PB](#)) que **la présomption d'imputabilité au travail des lésions apparues à la suite de l'accident du travail ou de la maladie professionnelle s'étend à toute la durée d'incapacité** précédant la guérison complète ou la consolidation de la victime, dès lors qu'un arrêt de travail a été initialement prescrit ou que le certificat médical d'origine d'accident du travail est assorti d'un arrêt de travail, la 2^{ème} chambre civile en déduit qu'**il revient à l'employeur qui conteste cette présomption d'apporter la preuve contraire.**

– Rechute

Un autre arrêt de la 2^{ème} chambre civile du **9 juillet 2020 (n° 16-26.782 PBI)** fait application des dispositions de l'article L.452-1 du code de la sécurité sociale, dont il résulte que la demande tendant à la reconnaissance d'une faute inexcusable est dirigée contre **l'employeur**, pour en déduire que **si celui-ci peut alors contester l'origine professionnelle de l'accident ou d'une rechute, il n'est pas fondé à contester par la suite la prise en charge par la Caisse d'une nouvelle lésion et des soins et arrêts de travail prescrits.**

– Contrôle médical

Un arrêt de la 2^{ème} chambre civile du **9 juillet 2020 (n° 19-16.391 PBI)** **écarte toute responsabilité de la caisse primaire au titre des avis du contrôle médical**, qui s'imposent à elle, **en raison de l'autonomie de ce service de contrôle national**, placé sous l'autorité de la Caisse nationale d'assurance maladie.

b – Cotisations sociales

– Assiette

Un arrêt de la 2^{ème} chambre civile du **24 septembre 2020 (n° 19-13.194 F-PBI)** relève que **les cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales sont**, en l'absence de disposition contraire, **calculées sur le montant brut des sommes et avantages compris dans l'assiette, avant précompte** s'il y a lieu de la part des cotisations et contributions supportée par le salarié.

– Précompte

Dès lors que l'employeur est tenu de verser sa contribution et de précompter celle du salarié, il est seul redevable des cotisations et, sous sa responsabilité personnelle, de leur versement à l'organisme de recouvrement. Un **arrêt** de la 2^{ème} chambre civile du **24 septembre 2020 (n° 19-17.776 F-PBI)** **casse en conséquence un arrêt qui avait déclarée recevable l'action d'un salarié contre l'Urssaf tendant au remboursement de cotisations sociales salariales précomptées par l'employeur.**

c – Prévoyance

En matière de prévoyance, l'article L. 932-7 du code de la sécurité sociale édicte une cause de nullité de la garantie accordée à un participant lorsque celui-ci, par sa réticence ou une fausse déclaration intentionnelle a changé l'objet du risque ou en a diminué l'opinion de l'organisme de prévoyance. Mais le 4^{ème} alinéa de cet article prévoit une dérogation : il écarte cette cause de nullité de la garantie lorsque l'adhésion résulte d'une obligation prévue par un accord de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel, l'institution ne pouvant en ce cas refuser sa garantie, nonobstant la réticence ou la fausse déclaration intentionnelle d'un

participant. La 2^{ème} chambre civile, dans un arrêt du **24 septembre 2020** ([n° 19-17.776 F-PBI](#)) en déduit que **l'organisme de prévoyance ne peut exercer une action en responsabilité délictuelle à l'encontre d'un salarié participant ayant fait une fausse déclaration**. Ce faisant, l'arrêt écarte la distinction que voulait instaurer le moyen selon que l'organisme de prévoyance collective est désigné par l'accord collectif ou qu'il est laissé au libre choix du souscripteur.

Nous contacter

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

Par téléphone : 01 85 08 84 50

Par email : fidere@fidereavocats.fr