

**Actualité jurisprudentielle avril 2017
(sélection de Pierre Bailly)**

1 – Formation et contenu du contrat de travail.....	2
2 – Exécution du contrat de travail	2
a) Différence de traitement	2
b) Travail dissimulé	2
c) Prêt de main d'œuvre.....	2
d) Formation continue.....	3
e) Santé et sécurité.....	3
3 – Rupture du contrat de travail	4
a) Prise d'acte	4
b) Procédure de licenciement.....	4
c) Licenciement pour inaptitude.....	4
d) Discrimination liée à l'âge	4
4 – Institutions représentatives du personnel	5
5 – Syndicats.....	5
a) Contestation de la représentativité.....	5
b) Défenseur syndical	5
c) Représentant de section syndicale	6
6 – Accords collectifs.....	6

1 – Formation et contenu du contrat de travail

Lorsque le salarié, employé successivement par plusieurs entreprises distinctes obtient la requalification du contrat de travail à **durée déterminée** irrégulièrement conclu avec l'une d'elles, l'indemnité qui lui est alors due (minimum légal : C. trav., art. L. 1245-2) doit être déterminée en fonction de la rémunération perçue au service de l'employeur ayant conclu le contrat irrégulier (**Cass. soc., 26 avril 2017, n°15-26817**). Elle ne peut en conséquence être évaluée en considération du dernier salaire perçu au service du dernier employeur, alors que l'irrégularité affectait un contrat antérieur, conclu avec un autre employeur.

2 – Exécution du contrat de travail

a) Différence de traitement

Depuis le 27 janvier 2015 (n°13-22179), la chambre sociale admet que des différences de traitement puissent résulter de l'appartenance des salariés à des catégories professionnelles distinctes, dès lors que ces distinctions trouvent leur origine dans un accord collectif. Il revient alors au salarié qui conteste la validité de l'inégalité ainsi créée de justifier que cette différence de traitement est étrangère à toute considération professionnelle. Un arrêt du **26 avril 2017 (n° 15-23968)** fait application de cette jurisprudence à propos du montant plus élevé d'indemnités de repas attribuées par accord collectif à des cadres de niveau supérieur. Cette différence est admise parce qu'elle trouve son fondement dans les dispositions d'un accord collectif, qui fait présumer l'existence d'une justification objective et pertinente. En revanche, une telle disparité de traitement ne peut être instituée unilatéralement par l'employeur qu'à la condition de justifier, en cas de contestation, qu'elle repose sur des raisons objectives et pertinentes (Cass. soc., 20 février 2008, n° 05-45601, rendu à propos de titres-restaurant). C'est en effet la fonction normative reconnue à la négociation collective qui justifie cette différence d'approche.

b) Travail dissimulé

Le **30 mars 2017 (n° 2016-621 QPC)**, le Conseil constitutionnel a reconnu la constitutionnalité du cumul des sanctions prévues par l'article L.8253-1 du code du travail (contribution spéciale s'ajoutant à la sanction pénale), en retenant que les sanctions (pénale et administrative) prévues par ce texte n'étaient pas de même nature.

c) Prêt de main d'œuvre

N'est pas illicite parce qu'il n'est pas lucratif, un prêt de main d'oeuvre qui s'inscrit dans le cadre d'un contrat de prestation de services conclu entre des entreprises comportant

la fourniture de personnel et de matériel, sans subordination de ces salariés à l'égard du donneur d'ordre (**Cass. soc., 29 mars 2017, n° 15-27745**).

d) Formation continue

Le Conseil constitutionnel a reconnu le **16 mars 2017 (n° 2016-619 QPC)** la constitutionnalité des articles L.6362-4, L.6362-6 et L.6362-7-1 du code du travail qui prévoient la restitution par l'employeur aux organismes ou collectivités qui les ont financés des fonds reçus de ceux-ci pour les besoins de formations ou le paiement au Trésor public d'une pénalité équivalente, lorsque l'employeur ne justifie pas avoir accompli les actions de formation prévues, en exprimant toutefois une réserve d'interprétation selon laquelle un défaut de remboursement ne peut être sanctionné par cette pénalité lorsque le remboursement des sommes n'est pas dû. L'objet en effet de cette disposition est de garantir que les fonds collectés et distribués aux employeurs pour financer des actions de formation du personnel ne soient pas détournés de leur objet.

e) Santé et sécurité

- En cas de suspension du contrat de travail pour cause de maladie, l'employeur n'est pas tenu d'organiser une visite de reprise tant que le salarié ne l'a pas demandée ou ne l'a pas informé de son classement en invalidité de 2ème catégorie ou de son intention de reprendre le travail (**Cass. soc., 27 avril 2017, n°15-17959**)

- La chambre sociale a réitéré sa jurisprudence qui limite le champ de l'indemnisation d'un préjudice d'anxiété aux salariés ayant travaillé dans un établissement figurant sur une liste établie en application de la loi du 23 décembre 1998, à l'intention des travailleurs exposés aux risques générés par l'amiante et pouvant adhérer à un régime spécifique de cessation d'activité anticipée (cf. actualité du mois de juin 2016). Comme le dit un arrêt du **26 avril 2017 (n°15-19037)**, dans un motif de principe, l'indemnisation du préjudice d'anxiété, lié au risque de développer une maladie induite par l'exposition à l'amiante, n'est ouverte qu'aux seuls salariés travaillant dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n°98-1194 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel. Sont ainsi exclus les salariés qui ne justifient pas avoir travaillé dans un tel établissement, mais également ceux qui n'ont pas exercé des fonctions figurant aussi sur une telle liste (Cass. soc., 29 mars 2017, n°16-11287).

- Maladie et licenciement : voir infra 3, c

3 – Rupture du contrat de travail

a) Prise d'acte

Un arrêt du **29 mars 2017** ([n°15-28992](#)) rappelle que si la prise d'acte n'est soumise à aucune condition de forme dont dépendrait sa validité il est toutefois nécessaire qu'elle soit adressée à l'employeur lui-même. Elle ne peut donc résulter seulement de conclusions adressées à la juridiction prud'homale saisie d'un litige avec l'employeur.

b) Procédure de licenciement

En raison de la finalité de l'entretien préalable, qui doit permettre au salarié de s'expliquer sur les faits qui lui sont imputés et à l'employeur d'apprécier la suite à donner à la procédure disciplinaire, et à cause également des règles applicables à la notification du licenciement, l'employeur ne peut charger un tiers, étranger à l'entreprise, de diligenter la procédure de licenciement en son lieu et place. Ainsi en est-il d'un expert-comptable qui ne fait pas partie du personnel de l'entreprise. C'est ce que rappelle un arrêt du **26 avril 2017** ([n°15-25204](#)), dans la ligne de précédents (notamment : 26 mars 2002, n°99-43155). Seul un membre du personnel disposant du pouvoir d'embaucher ou de licencier peut être délégué à cette fin par l'employeur. On rappellera toutefois à cette occasion que le pouvoir de licencier est aussi reconnu à un membre du personnel d'une société-mère assurant la gestion du personnel de sa filiale (Cass. soc., 30 juin 2015, n° 12-28146).

c) Licenciement pour inaptitude

Un arrêt du **26 avril 2017** ([n°14-29089](#)) rappelle que le licenciement d'un salarié devenu médicalement inapte à son emploi n'est pas atteint de nullité lorsqu'il fait suite au refus d'une mutation conforme à la fois aux prévisions d'une clause de mobilité et aux préconisations du médecin du travail. En l'occurrence, le médecin du travail n'avait pas déclaré le salarié inapte à son emploi mais préconisé un aménagement de ses fonctions, en application de l'article L.4624-1 du code du travail, à la suite d'une visite médicale. Il ne pouvait donc être reproché à l'employeur d'avoir commis une discrimination liée à l'état de santé du salarié en le licenciant après son refus de prendre un emploi répondant aux prescriptions du médecin du travail.

d) Discrimination liée à l'âge

Un arrêt - controversé - du **20 avril 2017** ([n°15-28304](#)) a écarté toute discrimination liée à l'âge du salarié dont le contrat de travail avait pris fin à la suite de son adhésion à un dispositif de pré-retraite mis en place par une convention collective (convention dite Casa : cessation d'activité des salariés âgés), en énonçant que le principe de non-

discrimination en raison de l'âge n'était pas applicable à ce mode de rupture. Il faut sans doute en chercher la raison dans le fait que le départ du salarié de l'entreprise dépend ici de sa seule volonté et non d'une décision de l'employeur qui s'imposerait à lui. Il a déjà été jugé en effet (Cass. soc., 15 octobre 2013, n°12-21765) que l'adhésion à ce type de dispositif ne constituait pas une mise à la retraite, dès lors qu'elle n'était pas obligatoire pour le salarié remplissant les conditions nécessaires.

4 – Institutions représentatives du personnel

Les pouvoirs étendus dont dispose l'**expert désigné par le CHSCT** pour accomplir sa mission ne sont pas illimités. Ainsi, lorsque cette mission s'exécute dans le secteur sanitaire, il ne peut enfreindre le secret médical, parce qu'il n'est pas lui-même dépositaire de ce secret. Il ne lui est donc pas permis d'accéder à des informations relatives à la santé des patients, quand il est chargé de vérifier si l'accroissement de la charge de travail et l'inadaptation des locaux d'un établissement de santé sont de nature à affecter la santé ou la sécurité du personnel qui y travaille. C'est ce qui résulte d'un arrêt du **20 avril 2017 (n°15-27927)**. Il était en l'occurrence soutenu que, dès lors que ses fonctions le mettaient en relation avec un établissement de santé, l'expert pouvait obtenir communication d'informations relatives aux personnes hospitalisées. Mais l'arrêt rappelle que le secret médical prévu à l'article L.1110-4 du code de la santé publique ne s'impose qu'à ceux qui sont, dans le cadre de leur activité, en relation avec un établissement de santé, pour les besoins de la prise en charge des patients, ce qui n'est pas le cas de l'expert mandaté par le CHSCT. Il relève par ailleurs que l'expert était en mesure d'accomplir sa mission par d'autres moyens, notamment, la consultation des plannings de travail.

5 – Syndicats

a) Contestation de la représentativité

Un arrêt du **20 avril 2017 (n°15-22944)**, rappelle que la représentativité d'un syndicat ne peut être discutée que lorsqu'est en cause l'exercice d'attributions qui en dépendent. Le juge ne peut donc être saisi, en dehors de tout contentieux de cette nature, d'une action déclaratoire tendant à faire juger par avance qu'un syndicat n'est pas représentatif, alors que celui-ci n'exerce pas une action nécessitant cette qualité. Cet arrêt reprend un précédent du 15 avril 2015 (n°14-19973).

b) Défenseur syndical

La loi du 6 août 2015 (n°2015-990) a modifié l'article L.1453-4 du code du travail, relatif au défenseur syndical. Ses dispositions, applicables depuis le 1er août 2016, confèrent au défenseur syndical inscrit sur une liste établie par l'autorité administrative, le pouvoir

d'assister et de représenter les parties devant les conseils de prud'hommes et les cours d'appel statuant en matière sociale. La constitutionnalité de cette disposition a été contestée, au motif que ce défenseur ne présentait pas des garanties de confidentialité suffisantes. Ce grief a été écarté par le Conseil constitutionnel (**7 avril 2017, n° 2017-623 QPC**), qui a jugé cette disposition conforme à la Constitution, en relevant que le défenseur syndical était tenu de respecter le secret des procédés de fabrication et qu'il devait préserver la confidentialité des informations à la demande de la partie qu'il assiste ou représente ou de l'autre partie, en cas de négociation.

c) Représentant de section syndicale

Un arrêt du **20 avril 2017 (n°16-60119)** rappelle que, pour pouvoir désigner un représentant de section syndicale, un syndicat doit avoir mis en place une telle section dans l'entreprise ou l'établissement concerné, ainsi que l'exige l'article L.2141-1-1 du code du travail, ce qui suppose que le syndicat représentatif dispose d'au moins deux adhérents dans cette entreprise ou l'établissement (condition rappelée notamment par un arrêt du 23 juin 2010, n°09-60438). A ce titre, une union syndicale qui entend constituer une telle section ne peut se prévaloir du nombre d'adhérents d'un syndicat qui ne lui est plus affilié.

6 – Accords collectifs

L'article L.2261-14 du code du travail garantit aux salariés qui changent d'employeur en application de l'article L.1224-1 du code du travail, le maintien pendant 15 mois des dispositions conventionnelles en vigueur dans l'entreprise qu'ils quittent. Ce texte n'a pas été modifié par la loi du 8 août 2016 sur ce point (1er alinéa). Mais la loi de 2016 l'a en revanche modifié en ce qu'il prévoyait, faute d'accord de substitution dans ce délai, le maintien des avantages individuels acquis, au terme du délai. Elle a remplacé la notion d'avantages individuels acquis par une obligation de maintenir un montant annuel de rémunération au moins égal à la rémunération des douze derniers mois. Par un arrêt du **20 avril 2017 (n°15-28789)**, la Cour de cassation a exclu de la catégorie des avantages individuels acquis la classification des emplois et les coefficients de rémunération s'y rapportant tels qu'ils résultent de l'accord collectif mis en cause à la suite du transfert, lequel cesse de produire effet au bout des 15 mois de survie. Le salarié dont le contrat a été transféré ne peut en conséquence prétendre au maintien de ces éléments. Cette solution ne devrait pas être remise en cause sous l'empire de la loi du 8 août 2016, qui ne garantit que le maintien d'un niveau de rémunération quand l'accord mis en cause cesse de produire ses effets.

Nous contacter

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

Par téléphone : 01 85 08 84 50

Par email : fidere@fidereavocats.fr