

Cabinet  
**CHATARD**

Avocat

# LE CAS SOCIAL

Mai 2017

## SPECIAL JURISPRUDENCE

### REPRESENTANTS DU PERSONNEL

■ **La protection du candidat aux élections dépend de la date de sa convocation à l'entretien préalable**

*Cass. soc. 22-3-2017 n° 15-23.103 F-D*

Selon la Cour de cassation, le salarié candidat aux élections professionnelles bénéficie du statut protecteur s'il présente sa candidature après la signature du protocole préélectoral et avant l'engagement de la procédure de licenciement, matérialisé par l'**envoi de sa convocation à l'entretien préalable**

En l'espèce, la difficulté tenait à ce que le salarié avait été convoqué à l'entretien préalable à son licenciement par lettre signifiée par acte d'huissier.

La Cour de cassation admet que l'employeur ait recours à ce mode de convocation du salarié, qui remplit les conditions de preuve exigées par l'article L 1232-2 du Code du travail.

La cour d'appel avait considéré que la date de convocation à l'entretien préalable était celle de la **remise en main propre au salarié** de l'acte d'huissier, alors que l'employeur avait d'ores et déjà connaissance de la candidature de l'intéressé aux élections professionnelles.

Mais la Cour de cassation censure cette décision : la date d'engagement de la procédure de licenciement était celle de la **remise par l'employeur à l'huissier de la lettre** de convocation. Pour accorder le statut protecteur au salarié, la cour d'appel aurait donc dû s'assurer que l'employeur était informé, à cette date, de la candidature du salarié.

### UNE PRECISION BIEN VENUE

### SECURITE SOCIALE

■ **Un mi-temps thérapeutique n'ouvre droit aux IJ que s'il fait suite à un arrêt de travail indemnisé**

*Cass. 2e civ. 30-3-2017 n o 16-10.374 F-PB*

Ayant obtenu un **arrêt de travail de 2 jours**, suivi d'une prescription d'une reprise à temps partiel pour motif thérapeutique (couramment appelé mi-temps thérapeutique même si la durée du travail prévue peut, bien évidemment, être différente d'un mi-temps stricto sensu), une assurée sollicite le bénéfice du maintien au cours de cette période des indemnités journalières.

Dans sa rédaction antérieure à la loi 2011-1906 du 21 décembre 2011, alors applicable, l'article L 323-3 du CSS ouvre, en effet, à l'assuré le bénéfice des indemnités journalières en cas de temps partiel thérapeutique sous la forme du maintien du service des prestations.

Faisant une application stricte de ces dispositions, la Cour de cassation en déduit que l'assuré qui **n'a pas effectivement perçu**, antérieurement à la reprise du travail à temps partiel, des **indemnités journalières** à raison d'un arrêt complet de travail, ne saurait obtenir l'indemnisation de son mi-temps thérapeutique.

Tel était bien le cas en l'espèce, l'assurée n'ayant pas bénéficié, pendant la période initiale d'arrêt complet du travail limitée à 2 jours, des indemnités journalières en raison de l'application des règles du délai de carence qui reporte au quatrième jour après la cessation de l'activité le point de départ de l'indemnisation de l'arrêt maladie.

La solution ainsi retenue demeure vraisemblablement valable à présent. En effet, la modification des dispositions de l'article précité, issue de la loi de 2011, confirme le mécanisme du maintien du droit aux indemnités journalières en cas de reprise à temps partiel pour motif thérapeutique « faisant immédiatement suite à un arrêt de travail indemnisé à temps complet » (al. 1<sup>er</sup>).

Rappelons que la seule **exception** à cette exigence d'un arrêt de travail indemnisé à temps complet précédant immédiatement le temps partiel concerne les personnes atteintes d'une affection longue durée.

### ***A NE PAS OUBLIER***

### ***HYGIENE ET SECURITE***

#### **Il faut consulter les IRP d'un établissement absorbé sur le règlement intérieur de l'entreprise** *CE 20-3-2017 n° 391226*

Une entreprise saisit l'inspecteur du travail d'une demande d'autorisation de licenciement d'un représentant du personnel. Elle lui reproche d'avoir organisé, pendant ses heures de travail, un dîner avec des collègues dans un local de maintenance. Considérant que, par son comportement, le salarié a **manqué aux règles générales en matière d'hygiène et de sécurité** ainsi qu'aux **dispositions du règlement intérieur**, l'entreprise engage une procédure de licenciement disciplinaire.

L'inspecteur du travail refuse d'autoriser le licenciement. Son raisonnement est approuvé par le Conseil d'Etat, saisi d'un recours contentieux.

D'une part, les faits reprochés n'ont **pas** été considérés comme **suffisamment graves pour justifier un licenciement**. Le salarié disposait d'une ancienneté importante et n'avait jamais, jusque-là, fait l'objet d'une sanction disciplinaire. En outre, il s'était contenté d'apporter de la nourriture sur le lieu de travail, et n'y avait ni introduit, ni consommé d'alcool.

D'autre part, pour l'inspecteur du travail, le **règlement intérieur** de l'entreprise n'était **pas opposable** à ce salarié, faute d'avoir été préalablement soumis aux institutions représentatives du personnel appropriées.

### ***UNE DECISION INEDITE DONT IL FAUT SE MEFIER !***

### ***CESSATION DU CONTRAT DE TRAVAIL***

#### **La fermeture d'un établissement décidée par un tiers n'est pas une cause économique de licenciement**

*Cass. soc. 23-3-2017 n° 15-21.183 FS-PB*

En l'espèce, une société faisant partie d'une chaîne hôtelière et exploitant plusieurs établissements avait été contrainte de fermer un hôtel, à la suite de la **résiliation par la chambre de commerce et d'industrie d'une convention** ayant pour objet la gestion hôtelière d'un immeuble au cœur d'un aéroport.

Cette fermeture, qui avait eu pour effet de supprimer les emplois des salariés affectés à l'hôtel, avait conduit l'employeur à procéder à des **licenciements** pour motif économique.

En réponse, plusieurs salariés avaient saisi la juridiction prud'homale aux fins de voir condamner leur employeur au paiement de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dans le cadre de l'instance, l'**employeur** avait fait valoir qu'un licenciement consécutif à la fermeture d'un établissement imposée par la décision d'un tiers à l'entreprise et au groupe reposait nécessairement sur une cause économique réelle et sérieuse.

Tel n'était pourtant pas l'avis de la **cour d'appel** et de la **Cour de cassation** qui ont estimé que la fermeture d'un établissement imposée par un tiers ne constituait pas en elle-même une cause économique de licenciement.

### *NO COMMENT*

#### ■ **Rupture conventionnelle : l'administration peut revenir sur un refus d'homologation**

*Cass. soc. 12-5-2017 n° 14-24.220 FS-PB*

La rupture conventionnelle homologuée par l'administration après le retrait d'une décision initiale de refus est valable. Le salarié ne peut donc pas se fonder sur le premier rejet de la Direccte pour demander l'annulation de la convention.

Pour la Cour de cassation, dès lors que le délai de rétractation est respecté, qu'aucune des parties à la convention n'use de sa faculté de rétractation et qu'une demande d'homologation est formulée, il est acquis que l'employeur et le salarié entendent rompre de manière bilatérale le contrat de travail. Ainsi, le refus d'homologation ne peut pas, dans ces conditions, être considéré comme créateur de droits : il ne génère en effet aucun avantage pour l'employeur et le salarié, puisque tous deux ont, au contraire, la volonté de mettre fin à la relation de travail.

En définitive, une fois passé le délai de rétraction, les parties ne peuvent plus revenir sur leur consentement à la rupture du contrat, sauf à prouver que celui-ci était vicié.

### *A RETENIR*

### *POUVOIR DISCIPLINAIRE*

#### ■ **Des reproches par écrit constituent une sanction disciplinaire**

*Cass. soc. 3-2-2017 n° 15-11.433 F-D*

Faire une mise en garde écrite à un salarié pour des faits fautifs précis est le plus souvent interprété par les juges comme une sanction et plus précisément comme un avertissement. Avec pour conséquence que l'employeur épuise ainsi son pouvoir disciplinaire relativement à ces faits. Une nouvelle illustration en est fournie.

En l'espèce l'employeur, après avoir constaté des abus de la part de certains salariés dans leurs demandes de remboursement de frais de repas, avait **prévenu par écrit le personnel**, fin septembre, que le comportement de certains l'obligeait à adopter une attitude de fermeté envers l'ensemble des membres de l'équipe, qui ne seraient plus désormais remboursés sur présentation des tickets de caisse mais sur la base d'une prime de panier forfaitaire (8,20 € le midi et 16,80 € le soir en cas de déplacement).

Un peu plus d'un mois après, le 4 novembre, il **écrivait au salarié** concerné que la **confiance qu'il avait placée en lui** était **largement entamée** par certains faits s'avérant, comme le démontraient les éléments communiqués par son comptable, lui être imputables à 90 %, ce qui l'avait amené à ramener à 8,20 € la prime de panier avec en retour le mécontentement de ses collègues. L'employeur précisait qu'il **regrettait l'attitude** de l'intéressé qui aurait dû être exemplaire compte tenu de sa position dans l'entreprise. Environ 2 semaines après, le 18 novembre, il le convoquait à un entretien préalable à un éventuel licenciement et, le 4 décembre suivant, lui notifiait son licenciement pour faute grave.

Devant la Cour de cassation, l'employeur reprochait à la cour d'appel d'avoir jugé que la lettre du 4 novembre constituait un avertissement, de sorte que le licenciement intervenu le mois suivant, pour les mêmes faits, était dénué de cause réelle et sérieuse. Il **estimait s'être borné à informer le**

**salarié de sa déception** eu égard à son comportement, sans qu'il en résulte une volonté réelle de sa part de lui notifier, ce faisant, une sanction. Son pourvoi est sur ce point rejeté.

Pour la Cour de cassation, ladite lettre, indiquant au salarié que son attitude avait largement entamé la confiance que l'employeur lui portait, et cette dernière **indication étant de nature à affecter la carrière de l'intéressé** (au sens de l'article L 1331-1 du Code du travail), la cour d'appel en a exactement déduit qu'elle constituait une sanction.

*OU S'ARRETERA LE JURIDISME ?*

## CONFLIT DU TRAVAIL

### ■ Détourner des informations sur la clientèle de l'employeur au profit de la concurrence est un délit

*Cass. crim. 22-3-2017 n° 15-85.929 P-B*

Une société de télécommunication avait déposé plainte pour **abus de confiance** à l'encontre d'un de ses directeurs salariés, lui reprochant d'avoir détourné des informations relatives à la clientèle en vue d'attirer celle-ci vers une entreprise concurrente.

Saisie une première fois de cette affaire, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait censuré l'ordonnance de non-lieu confirmée par la chambre de l'instruction. En effet, l'article 314-1 du Code pénal, qui définit l'abus de confiance comme le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé, s'applique à un **bien quelconque, susceptible d'appropriation**. Or, les informations relatives à la clientèle constituent un bien susceptible d'être détourné (Cass. crim. 16-11-2011 n° 10-87.866 F-PB : RJS 2/12 n° 108).

Saisie cette fois du pourvoi dirigé contre l'arrêt rendu par la cour d'appel sur renvoi après cassation – laquelle a retenu l'abus de confiance –, la chambre criminelle enfonce le clou pour lever toute ambiguïté. Constitue un abus de confiance le fait, pour une personne qui a été destinataire, en tant que salariée d'une société, d'informations relatives à la clientèle de celle-ci, de les utiliser par des **procédés déloyaux** dans le but d'attirer une partie de cette clientèle vers une autre société.

*PARFAIT !*

## REGIMES PARTICULIERS

### ■ Le CDD d'usage doit comporter la définition précise de son motif

*Cass. soc. 2-3-2017 n° 16-10.038 F-D ; Cass. soc. 15-3-2017 n° 15-14.141 F-D*

La chambre sociale de la Cour de cassation réaffirme dans deux arrêts des 2 et 15 mars 2017 une jurisprudence constante et pourtant une nouvelle fois ignorée. Le contrat à durée déterminée (CDD) d'usage doit répondre aux règles de forme de droit commun prévues à l'article L 1242-12 du Code du travail, de sorte qu'il doit être établi par écrit et contenir la mention du motif légal précis de recours au CDD (Cass. soc. 27-6-2007 n° 05-45.038 FS-PB).

L'arrêt du 2 mars concernait un CDD conclu en matière sportive pour la durée d'une saison. Ce type de contrats devait mentionner le motif de recours, à savoir l'usage prévu par l'article D 1242-1, 5° du Code du travail (Cass. soc. 7-3-2012 n° 10-19.073). Depuis la loi 2015-1541 du 27 novembre 2015, le CDD des sportifs professionnels est régi par des dispositions spécifiques, figurant aux articles L 222-2-1 et suivants du Code du sport.

Malgré tout, la règle appliquée dans cet arrêt par la Cour de cassation reste valable pour tous les autres CDD d'usage, comme en atteste l'arrêt du 15 mars 2017, relatif à un contrat conclu par une entreprise relevant du secteur de l'hôtellerie et de la restauration.

Rappelons que faute de respect de ces règles de forme, le contrat est réputé conclu pour une durée indéterminée (C. trav. art. L 1242-12).

*SOYEZ PRUDENTS !*