

# LE CAS SOCIAL

Octobre 2021

## SPECIAL JURISPRUDENCE

### PROTECTION SOCIALE

■ **Indemnités de grand déplacement dues aux ouvriers du bâtiment : le covoiturage n'est pas un "moyen de transport en commun"**

*Cass. soc. 15-9-2021 n° 20-14.326 FS-B, Sté Peretti c/ T.*

Aux termes des articles 8-21 des conventions collectives nationales des ouvriers employés par les entreprises du bâtiment du 8 octobre 1990, est réputé en grand déplacement l'ouvrier qui travaille sur un chantier métropolitain dont l'éloignement lui interdit - compte tenu des moyens de transports en commun utilisables - de regagner chaque soir le lieu de résidence, situé dans la métropole, qu'il a déclaré lors de son embauchage et figurant sur sa lettre d'engagement ou qu'il a fait rectifier en produisant les justifications nécessaires de son changement de résidence.

Se fondant sur cette disposition conventionnelle, un ouvrier réclamait en justice le bénéfice de ces indemnités au motif que les seuls transports en commun existants impliquaient un temps de trajet ne permettant pas le respect de l'horaire de l'entreprise avec une prise de travail à 7h30.

De son côté, l'employeur arguait de l'existence d'un moyen de transport en commun mis à la disposition de l'ouvrier par le département du Puy-de-Dôme : un réseau de covoiturage.

Toute la question était donc de savoir si le covoiturage constitue ou non un moyen de transport en commun.

La réponse de la Cour de cassation est limpide : les juges se réfèrent à l'article L 3132-1 du Code des transports qui définit le covoiturage comme l'utilisation en commun d'un transport terrestre à moteur par un conducteur et un ou plusieurs passagers, effectuée à titre non onéreux, excepté le partage de frais, dans le cadre d'un déplacement que le conducteur effectue pour son propre compte.

Ils en déduisent que le covoiturage n'est pas un moyen de transport en commun et que l'ouvrier était fondé à réclamer les indemnités de grand déplacement conventionnelles.

### *DES CONSEQUENCES A PREVOIR EN DROIT DE LA SECURITE SOCIALE ...*

### EXECUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL

■ **Le recours systématique aux heures supplémentaires peut constituer une modification du contrat de travail**

*Cass. soc. 8-9-2021 n° 19-16.908 F-D Sté Nouvelle Tolérie moderne c/ G.*

Le salarié peut-il refuser d'effectuer les heures supplémentaires qui lui sont demandées par son employeur ? Sauf lorsque ce dernier ne respecte pas la réglementation applicable, la réponse apportée par la jurisprudence est négative. La Cour de cassation considère en effet que les heures supplémentaires imposées par l'employeur dans la limite du contingent dont il dispose légalement et en raison des nécessités de l'entreprise n'entraînent pas modification du contrat de travail.

En d'autres termes, la réalisation d'heures supplémentaires relève du pouvoir de direction de l'employeur. Il s'ensuit que le refus du salarié de les effectuer, sans motif légitime, constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement, voire une faute grave.

Le pouvoir unilatéral de l'employeur en la matière a cependant une limite, comme en témoignent les faits de l'espèce.

Un artisan imposait à un salarié d'effectuer 50 minutes supplémentaires par jour, ce qui portait la durée du travail de l'intéressé à 39 heures, au lieu des 35 heures prévues au contrat de travail. Le salarié refuse et quitte son travail à l'heure initialement convenue. Après plusieurs avertissements et une mise à pied disciplinaire, il est licencié pour faute grave, l'employeur lui reprochant de ne pas respecter l'horaire collectif de travail.

La chambre sociale de la Cour de cassation n'est pas de cet avis. Pour elle, le caractère systématique du recours aux heures supplémentaires modifiait le contrat de travail de l'intéressé en portant sa durée hebdomadaire de travail de 35 à 39 heures. Or, la durée du travail telle qu'elle est mentionnée au contrat de travail, constitue, en principe, un élément du contrat qui ne peut être modifié sans l'accord du salarié. La société ne pouvait donc valablement augmenter la durée hebdomadaire de travail du salarié qu'avec son accord exprès. En conséquence, le salarié était en droit de refuser cette modification, ce refus ne pouvant être considéré à lui seul comme fautif.

Dans une affaire ancienne, la chambre sociale avait déjà considéré que le caractère systématique des heures supplémentaires imposées à un salarié le samedi pouvait constituer une modification du contrat de travail.

Elle confirme ici sa position.

### **UNE POSITION MOYENNEMENT POSITIVE ...**

## **EXECUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL**

### **■ De la modification de la structure de la rémunération par accord collectif**

*Cass. soc. 15-9-2021 n° 19-15.732 FS-B, Sté France télévisions c/ L.*

Selon une jurisprudence désormais bien établie, la rémunération contractuelle du salarié est un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié ni dans son montant ni dans sa structure sans son accord, peu important que l'employeur prétende que le nouveau mode de rémunération est sans effet sur le montant global de la rémunération.

L'accord exprès du salarié est requis même en présence d'un nouvel accord collectif, comme l'illustre l'arrêt de la chambre sociale du 15 septembre 2021.

En l'espèce, un salarié avait été engagé pendant plusieurs années en CDD d'usage par France télévisions avant de conclure un CDI en qualité de responsable de la mise à l'antenne des bandes-annonces. Sa rémunération brute mensuelle était fixée forfaitairement, hors toutes primes ou indemnités, jusqu'à la transposition rétroactive au 1er janvier 2013 de l'accord collectif France télévisions de mai 2013. A compter de cette date, sa rémunération avait été scindée en un salaire de base dont le taux était diminué pour y intégrer une prime d'ancienneté.

Estimant que l'employeur avait unilatéralement modifié le montant et la structure de sa rémunération sans son accord, le salarié avait saisi la juridiction prud'homale pour faire constater ce manquement et en tirer les conséquences indemnitaires.

La cour d'appel ayant fait droit à ses demandes, France télévisions s'est pourvue en cassation. L'employeur faisait notamment valoir que lorsque la structure de la rémunération n'est pas fixée par le contrat de travail, elle peut être modifiée par accord collectif, sans que l'accord du salarié ne soit nécessaire.

Argument rejeté. Dans le droit fil de sa jurisprudence rappelée ci-dessus, la chambre sociale réaffirme en premier lieu que, sauf disposition légale contraire, un accord collectif ne peut permettre à un employeur de procéder à la modification du contrat de travail sans recueillir l'accord exprès du salarié.

Constatant ensuite qu'il résultait du contrat de travail et de ses avenants ainsi que des bulletins de salaires produits avant application de l'accord collectif France télévisions du 28 mai 2013 que la rémunération brute mensuelle du salarié était fixée de façon forfaitaire, hors toutes primes ou indemnités et qu'à compter de la transposition rétroactive de cet accord, cette rémunération avait été scindée en un salaire de base dont le taux était diminué pour y intégrer une prime d'ancienneté, la chambre sociale en a conclu, à l'instar des juges du fond, que le mode de rémunération contractuelle de l'intéressé avait bien été modifié dans sa structure sans son accord. L'argument invoqué par l'employeur selon lequel le montant annuel brut de la rémunération contractuelle du salarié était demeurée identique était donc inopérant.

### *UNE DECISION LOGIQUE*

### *RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL*

#### **■ Obligation de reclassement : proposer un poste non conforme à la convention collective ne suffit pas**

*Cass. soc. 8-9-2021 n° 20-14.322 F-D, P. c/ Sté Gabeti*

Lorsqu'un salarié est déclaré inapte par le médecin du travail à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur doit lui proposer un autre emploi approprié à ses capacités. Cette proposition doit prendre en compte les conclusions écrites du médecin du travail et les indications qu'il formule sur l'aptitude du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise. L'emploi proposé doit être aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, aménagements, adaptations ou transformations de postes existants ou aménagement du temps de travail.

En l'espèce, une employée polyvalente, déclarée inapte à son poste par le médecin du travail à l'issue de deux examens médicaux, se voit proposer par son employeur un reclassement au poste d'assistante administrative à raison de 5 heures de travail les lundis et mardis, soit 10 heures de travail hebdomadaire, avec une coupure de trois heures par jour entre 12 heures et 15 heures. Elle refuse cette proposition et est licenciée pour inaptitude et impossibilité de reclassement. Estimant que son employeur a méconnu son obligation de reclassement, elle saisit la juridiction prud'homale afin de contester le bien-fondé de son licenciement.

À cette occasion, elle fait valoir que la proposition de reclassement qui lui a été faite n'est pas conforme aux dispositions de l'article 3.2 de la convention collective du commerce de détail non alimentaire qui lui est applicable. Selon celles-ci dans le cadre de contrats de travail à temps partiel, la journée de travail doit comporter soit une seule séquence continue de travail et, dans ce cas, sa durée ne peut pas être inférieure à trois heures et demie, soit deux séquences de travail séparées par une coupure et, dans ce cas, la durée du travail ne peut pas être inférieure à six heures. La durée de la coupure est alors fixée à une heure maximum, à l'exception des commerces fermant à l'occasion de la pause déjeuner dont la coupure peut être de trois heures minimum.

Pour dire que l'employeur a respecté son obligation de reclassement et que le licenciement de la salariée est fondé sur une cause réelle et sérieuse, la cour d'appel retient qu'il n'est pas contesté que la boutique ferme à l'heure de la pause déjeuner, de sorte que l'interruption de trois heures entre les deux séquences de travail telle que proposée à la salariée dans le cadre de son reclassement n'est pas contraire aux dispositions conventionnelles.

La Cour de cassation ne partage pas cette analyse et censure la décision des juges du fond. Après avoir rappelé les dispositions de l'article L 1226-2 du Code du travail et de l'article 3.2 de la convention collective du commerce de détail non alimentaire, elle juge que, dès lors qu'il résultait de ses constatations que la proposition de reclassement faite à la salariée n'était pas conforme aux dispositions conventionnelles, lorsque la journée de travail comportait deux séquences de travail séparées par une coupure, la cour d'appel ne pouvait pas dire que l'employeur avait respecté son obligation de reclassement sans avoir recherché s'il existait d'autres postes disponibles, compatibles avec les préconisations du médecin du travail, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes, ou aménagement du temps de travail.

La Haute Juridiction juge, en effet, de manière constante, que le refus du salarié d'accepter un poste n'implique pas, à lui seul, le respect de son obligation de reclassement par l'employeur. Tel est le cas,

comme en l'espèce, lorsque le refus du salarié est motivé par une proposition de poste non conforme aux dispositions conventionnelles. L'employeur doit alors en tirer les conséquences en lui faisant de nouvelles propositions de reclassement ou, en cas d'impossibilité, en procédant à son licenciement.

### ***C'EST LOGIQUE ! SOYEZ PRUDENTS !***

#### **■ Le juge judiciaire ne peut pas statuer " en amont " sur le motif économique**

*Cass. soc. 29-9-2021 n° 19-23.248 FS-B, Syndicat CGT Ford Aquitaine industries de Blanquefort c/ Sté First Aquitaine industries*

Une société avait mis en œuvre une procédure d'information et de consultation des représentants du personnel sur un projet de cessation complète et définitive de son activité, s'accompagnant d'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE). N'ayant pas souhaité donner suite à plusieurs offres de reprise proposées par une autre société, l'employeur avait soumis à l'administration pour homologation un document unilatéral portant PSE, lequel a été effectivement homologué. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours contentieux.

Un peu plus de 2 mois plus tard, un syndicat avait engagé, avant la notification des licenciements, une action devant le juge judiciaire contre cet employeur aux fins de voir juger que son refus d'accepter les offres de reprise était abusif, qu'il n'existait aucune cause économique nécessaire permettant de fermer le site et de supprimer tous les emplois et d'obtenir, en conséquence, l'interdiction de cette fermeture.

Dans son arrêt du 29 septembre 2021, la chambre sociale de la Cour de cassation précise, pour la première fois a priori, que le juge judiciaire saisi avant la notification des licenciements pour motif économique ne peut pas faire droit à des demandes tendant à faire constater l'absence de cause économique et à enjoindre, en conséquence, à l'employeur de mettre fin au projet de fermeture du site et au projet de licenciement collectif soumis à la consultation des représentants du personnel.

La chambre sociale a rendu cette décision aux termes d'un raisonnement en 3 étapes.

D'abord, elle souligne que le motif économique du licenciement peut être contesté par le salarié à l'occasion de la rupture de son contrat de travail devant la juridiction prud'homale.

Ensuite, elle indique que la régularité de la procédure de licenciement économique ne s'apprécie pas en considération de la cause économique de licenciement.

Enfin, elle rappelle l'étendue de la compétence du juge administratif.

Il en résulte que le motif économique du licenciement ne peut pas être contesté au cours de la procédure de licenciement et que, par conséquent, nul ne peut obtenir la suspension ou l'interdiction du projet de licenciement collectif en invoquant une absence de motif économique.

Le contentieux de la réalité et du sérieux du motif économique ne peut avoir lieu qu'après la notification du licenciement, les salariés ne pouvant la contester qu'individuellement.

Ainsi que l'a souligné la cour d'appel, permettre au juge judiciaire de contrôler le motif économique avant la fin de la procédure conduirait à paralyser celle-ci, qui est en principe soumise au seul contrôle de la juridiction administrative.

En précisant que la régularité de la procédure ne s'apprécie pas en considération de la cause économique de licenciement, la chambre sociale reprend une solution analogue à celle adoptée dans l'arrêt Sté Viveo France, avant l'intervention de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 ayant créé un bloc de compétences au profit du juge administratif.

### ***UNE DECISION TRES IMPORTANTE !***