



Veille Juridique du Secteur Juridique **FO**

du 9 au 13 octobre 2017

Textes législatifs et réglementaires

► Risques professionnels

Le décret n°2017-1462 du 10 octobre 2017, portant report du délai de rectification de la déclaration des facteurs de risques professionnels au titre de l'année 2016, est paru au *JO* du 12 octobre 2017.

Jurisprudence

► Pertinence PSE - Moyens financiers du groupe Définition groupe - Personne physique

Un employeur a licencié 28 salariés après avoir établi un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE). Ces derniers ont saisi le juge judiciaire en demande d'indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse du fait de l'insuffisance de ce PSE. Les salariés estimaient notamment que le PSE n'avait pas été établi en fonction des moyens du groupe auquel appartenait leur société. La cour d'appel a débouté les salariés de leur demande en estimant que le seul fait que le dirigeant de leur entreprise soit, non seulement l'actionnaire majoritaire de cette dernière, mais aussi d'autres sociétés liées avec elle par des intérêts communs, ne permettait pas de regarder ces différentes sociétés comme appartenant à un même groupe.

La Cour de cassation casse l'arrêt de la cour d'appel en estimant que le dirigeant de la société était directement ou indirectement actionnaire majoritaire des autres sociétés, de sorte que les conditions de contrôle effectif prévues par l'article L 2331-1 du code du travail (relatif au comité de groupe) étaient remplies entre ces sociétés. En effet, selon les hauts magistrats, il importe peu que ce contrôle soit assuré par une personne physique en qualité de dirigeant de sociétés.

En somme, le critère de contrôle ou d'influence dominante d'une société sur une autre, essentiel à la caractérisation d'un groupe de sociétés, peut être rempli, même si ce contrôle est assuré par une personne physique en qualité de dirigeant de société. Dès lors, comme le groupe de sociétés est caractérisé, la pertinence du PSE doit être appréciée en fonction des moyens dont dispose le groupe auquel la société appartient (Cass. soc., 21-9-17, n°16-23223).

► Inaptitude - Avis du médecin du travail

Un salarié a été déclaré inapte à son poste de travail par le médecin du travail. L'employeur a alors licencié ce salarié pour inaptitude et impossibilité de reclassement. La cour d'appel a cependant jugé ce licenciement sans cause réelle et sérieuse. Les juges du fond estiment qu'en ne remettant pas au salarié sa fiche médicale, celui-ci s'était trouvé dans l'impossibilité de contester cet avis d'inaptitude.

La cour d'appel relève, par ailleurs, que l'avis d'inaptitude était en contradiction avec les avis précédemment rendus par le médecin du travail.

La Cour de cassation en a décidé autrement puisqu'elle estime qu'en l'absence de recours exercé devant l'inspecteur du travail contre les avis du médecin du travail, ceux-ci s'imposent au juge.

Aussi, selon la Haute Juridiction, la cour d'appel aurait dû en tenir compte. En outre, la Cour de cassation rappelle que si le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude qu'après avoir réalisé deux examens médicaux de l'intéressé espacés de deux semaines, chacun de ces deux examens n'a pas à conclure à l'inaptitude du salarié (Cass. soc., 21-7-17, n°16-16549).

► Demande équivoque de départ à la retraite Mauvaise maîtrise de la langue française

Un salarié a adressé à son employeur une lettre écrite grâce au concours d'une assistante sociale, mentionnant son intention de partir à la retraite. L'employeur qui a accueilli la demande du salarié, lui a notifié, par lettre, sa sortie des effectifs de l'entreprise. Au moment de cette notification, l'intéressé était en arrêt maladie. Lorsqu'il a pris connaissance de sa mise à la retraite, celui-ci a manifesté son intention de reprendre son travail. L'employeur lui a opposé un refus. Le salarié a donc saisi la juridiction prud'homale en demandant que la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La cour d'appel a accueilli la demande du salarié, en estimant que la lettre écrite par l'assistante sociale ne manifestait pas une volonté claire et équivoque du salarié de départ à la retraite. En effet, la cour d'appel estime que la faible maîtrise de la langue française du salarié ne lui permettait pas de comprendre le sens de la lettre écrite par l'assistante sociale.

La Cour de cassation approuve la cour d'appel en estimant que « cette lettre ne manifestait pas une volonté claire et non équivoque du salarié de mettre fin à son contrat de travail par un départ volontaire à la retraite » (Cass. soc., 21-9-17, n°15-20693).

► Syndicat catégoriel - Condition de validité d'un accord de révision

Trois syndicats représentatifs au niveau de l'entreprise ont signé avec un employeur un accord de révision concernant le personnel navigant de l'entreprise. Un syndicat non signataire de cet accord de révision a fait assigner la société devant le tribunal de Grande instance en annulation de cet accord. Ce dernier soutenait que les syndicats signataires auraient dû (en



application de l'article L 2232-13 alinéa 2 du code du travail) obtenir 30% des suffrages exprimés dans le collège électoral du personnel navigant commercial et non pas au niveau de l'entreprise toute entière. La cour d'appel accueille la demande du syndicat et annule l'accord collectif de révision.

La Cour de cassation en a cependant décidé autrement puisqu'elle casse l'arrêt de la cour d'appel. En effet, la Haute Juridiction estime que « des organisations syndicales inter-catégorielles représentatives dans l'entreprise peuvent signer un accord collectif concernant le personnel navigant commercial, lequel comporte des salariés ne relevant pas de la catégorie professionnelle représentée par la confédération syndicale nationale interprofessionnelle catégorielle, quand bien même un collège spécifique a été créé par voie conventionnelle pour ce personnel » (Cass. soc., 27-9-17, n°15-28216).

► Rupture du contrat de travail Journaliste pigiste - Salaire de référence

L'employeur d'un journaliste pigiste, employé comme collaborateur régulier, est tenu de lui fournir régulièrement du travail, sauf à engager la procédure de licenciement. Cependant, il n'est pas tenu de lui fournir un volume de travail constant. Aussi, la Cour de cassation estime qu'en cas de rupture du contrat de travail s'analysant en un licenciement, le salaire de référence pour déterminer le montant des indemnités de préavis et de congés payés, ainsi que la somme due conformément aux dispositions de l'article L 1235-3 du code du travail, doivent être fixés par application de l'article 44 de la convention collective nationale des journalistes du 1^{er} novembre 1976 (Cass. soc., 21-9-17, n°16-10346).

► Salarié protégé : licenciement pour faute

La cour administrative d'appel de Marseille approuve la décision du ministre du Travail d'autoriser le licenciement d'un

gestionnaire de résidences sociales également investi des fonctions représentatives de délégué du personnel suppléant. Il lui était reproché d'avoir perçu, de la part des résidents, des sommes d'argent en espèces, en contrepartie de l'attribution d'une chambre, d'un logement, ou d'aide à l'obtention d'une allocation personnalisée au logement. Les faits, attestés notamment par cinq résidents et quatre cadres de la société, sont selon les juges d'appel « établis » et « d'une gravité suffisante pour justifier un licenciement ». Ces derniers ont donc annulé le jugement du tribunal administratif qui avait lui-même annulé la décision ministérielle (CAA Marseille, 29-9-17, n°16MA04903).

► Convention forfait-jours

La Cour de cassation, dans un arrêt en date du 5 octobre 2017, rappelle que, pour qu'une convention de forfait-jours soit valable, elle doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail, ainsi que des repos journaliers et hebdomadaires.

Tel n'est pas le cas d'une convention qui se borne à prévoir que chaque salarié saisira son temps de travail hebdomadaire dans un système de gestion des temps et qui précise qu'un état récapitulatif du temps travaillé par personne sera établi et remis à sa hiérarchie chaque mois.

Selon la Haute juridiction, la convention aurait dû prévoir « un suivi effectif et régulier par la hiérarchie des états récapitulatifs qui lui sont transmis, permettant à l'employeur de remédier en temps utile à une charge de travail éventuellement incompatible avec une durée raisonnable ».

En conséquence, la Cour de cassation approuve la cour d'appel qui juge cette convention de forfait inopposable aux salariés (Cass. soc., 5-10-17, n°16-23106).

FOCUS

Interdiction des clauses d'indexation automatique des salaires, même partielle

Si la fixation des salaires est en principe libre, il existe toutefois certaines limites à cette liberté. Ainsi, les clauses d'indexation automatique des salaires sur le niveau général des prix ou des salaires ou encore sur le SMIC sont, par exemple, interdites.

En d'autres termes, le fait de conditionner l'augmentation du salaire à l'évolution d'un des indices précités est interdit. La Cour de cassation est d'ailleurs venue apporter quelques précisions sur ce point dans un arrêt rendu le 5 octobre 2017 (Cass. soc., 5-10-17, n°15-20390).

Dans cet arrêt, la Cour de cassation rappelle que toute clause d'un accord ou d'une convention collective prévoyant des indexations fondées sur le salaire minimum de croissance ou par référence à ce dernier, sur le niveau général des prix ou des salaires, ou sur le prix des biens produits ou services n'ayant pas de relation directe avec l'objet du statut ou de la convention ou avec l'activité de l'une des parties est interdite et frappée de nullité.

Elle ajoute que la référence, même partielle, à l'évolution de la valeur de l'indice INSEE n'en constitue pas moins une clause d'indexation automatique prohibée.

En l'espèce, une convention collective qui comportait, notamment, trois articles prévoyant un mécanisme d'augmentation générale des salaires lié à la croissance moyenne de l'indice INSEE et au SMIC avait été conclu par les organisations syndicales au sein d'une UES.

Ces dispositions étaient appliquées par les différents employeurs composant l'UES. Seulement, à partir du mois de janvier 2013, ces derniers ont cessé de les appliquer en estimant que ces articles revêtaient le caractère de clauses d'indexation illégales. Trois syndicats ont alors assigné devant le tribunal de Grande instance les sociétés composant l'UES, afin qu'elles appliquent les dispositions de ladite convention collective.

