



Veille juridique juin 2016

Jurisprudence

Élections professionnelles

L'utilisation d'urnes non transparentes n'est pas une irrégularité entraînant à elle seule l'annulation scrutin. En matière d'élections professionnelles, l'utilisation d'une urne non transparente ne constitue pas une violation d'un principe général du droit électoral. Est donc inopérant le moyen soutenant que les urnes électorales doivent être transparentes et que, s'agissant des principes généraux du droit électoral, leur méconnaissance constitue une irrégularité justifiant à elle seule l'annulation des élections.

[Cass. soc., 24 mai 2016, n° 15-20541 F-PB](#)

Repos hebdomadaire

Fermeture obligatoire des établissements dans une profession ou une zone géographique déterminée, pendant le repos hebdomadaire. L'arrêté préfectoral du 13 février 1964 prévoit que la règle de fermeture hebdomadaire des commerces de détail alimentaire qu'il édicte reçoit exception pour les fêtes légales. L'article R.215-1 du Code de l'action sociale et des familles instituant une journée consacrée à la célébration de la fête des mères, la cour d'appel en a exactement déduit que ce jour faisait partie des exceptions prévues par cet arrêté.

Lorsqu'un accord est intervenu entre les organisations syndicales de salariés et les organisations d'employeurs d'une profession et d'une zone géographique déterminées, sur les conditions dans lesquelles le repos hebdomadaire est donné aux salariés, un arrêté préfectoral pris sur la demande des syndicats intéressés, peut ordonner la fermeture au public des établissements de la profession ou de la zone géographique concernée pendant toute la durée de ce repos (C. trav., art. L. 3132-29). Dans la région de Haute-Savoie, un arrêté préfectoral du 13 février 1964 impose cette fermeture dans les commerces d'alimentation et de détail, un jour complet par semaine, excepté notamment pendant les fêtes légales et locales. Une organisation professionnelle estimait que les établissements concernés par l'arrêté devaient fermer le dimanche de la fête des mères, considérant qu'en regard aux règles protectrices édictées par le Code du travail en matière de repos, les fêtes

légales visées par cet arrêté se limitaient aux seuls jours fériés listés par l'article L. 3133-1 dudit Code. Ce n'est pas l'avis de la Cour de cassation qui considère que la notion de «fêtes légales» ne doit pas strictement s'entendre des jours fériés listés par l'article L. 3133-1 du Code du travail, et s'étend à tout jour de fête visé par la loi, tel que, en l'espèce, le jour célébrant la fête des mères, institué par l'article R. 215-1 du Code de l'action sociale et des familles.

[Cass. soc., 11 mai 2016, n° 14-26975 FS-PB](#)

Contrat de travail intermittent - Requalification des contrats de travail intermittent conclus sur la seule base de la CCN de la conchyliculture

La convention ou l'accord collectif prévoyant le recours au travail intermittent doit désigner de façon précise les emplois permanents qui peuvent être pourvus par la conclusion de contrats de travail intermittent. Tel n'est pas le cas de l'article 24 de la convention collective de la conchyliculture qui se borne à prévoir le recours au travail intermittent pour pourvoir des emplois permanents soumis soit à des variations saisonnières ou de production, soit à des contraintes saisonnières ou extérieures de commercialisation, comportant par nature une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées, sans désigner de façon précise les emplois concernés. C'est donc à tort que la cour d'appel a débouté le salarié de sa demande de requalification, en contrat de travail à temps complet, du contrat de travail intermittent conclu sur la base de cette disposition conventionnelle.

Le contrat de travail intermittent ne peut être conclu qu'en application de dispositions conventionnelles (convention de branche étendue ou accord d'entreprise ou d'établissement) le permettant, lesquelles doivent définir les emplois permanents qui par nature comportent une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées (C. trav., art. L. 3123-31). Si la convention ou l'accord collectif ne précise pas suffisamment les emplois concernés, le contrat de travail intermittent est illicite et doit être requalifié en contrat à temps complet (v. Cass. soc., 27 juin 2007, n° 06-41.818). C'est ce qui a été jugé ici à propos de l'article 24 de la CCN de la conchyliculture qui « se borne à prévoir le recours au travail intermittent pour pourvoir des emplois permanents soumis soit à des variations saisonnières ou de production, soit à des contraintes saisonnières ou extérieures de commercialisation, comportant par nature une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées ». Dans ce secteur, les employeurs ayant conclu des contrats de travail intermittent sur cette seule base conventionnelle, s'exposent donc à une action en requalification en contrat à temps complet.

[Cass. soc., 11 mai 2016, n° 15-11382 FS-PB](#)

La déclaration d'embauche ne peut suppléer l'obligation de remise du CDD dans les deux jours

Le contrat de travail à durée déterminée doit être transmis au salarié au plus tard dans les deux jours suivant l'embauche. Sa transmission tardive équivaut à une absence d'écrit qui entraîne la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée. Une cour d'appel ne peut donc débouter un salarié de sa demande de requalification au motif que si le contrat lui a été remis postérieurement au délai de deux jours prescrit par l'article L. 1242-13 du Code du travail, l'attestation de la MSA accusant réception de la déclaration préalable d'embauche du salarié mentionnait très exactement que celui-ci avait été engagé pour une durée déterminée de 365 jours à compter du 1er mai 2010 à 8 h.

[Cass. soc., 8 juin 2016, n° 15-14.001](#)

Harcèlement moral : la Cour de cassation s'en remet à l'appréciation souveraine des juges du fond

Les Hauts Magistrats ne contrôleront plus l'appréciation faite par les juges du fond d'une situation susceptible de caractériser un harcèlement moral. A condition toutefois que ces derniers aient scrupuleusement respecté le régime probatoire applicable en la matière.

Dans un arrêt du 8 juin 2016, la Cour de cassation rappelle et précise le régime probatoire du harcèlement: "pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement moral, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments invoqués par le salarié, en prenant en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral (...) ; dans l'affirmative, il revient au juge d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements invoqués ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement".

Mais surtout, elle semble abandonner le contrôle de la qualification de celui-ci, estimant que "sous réserve d'exercer son office dans les conditions qui précèdent, le juge apprécie souverainement si le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement et si l'employeur prouve que les agissements invoqués sont étrangers à tout harcèlement".

En l'espèce, elle considère "qu'après avoir exactement rappelé le mécanisme probatoire prévu par l'article L. 1154-1 du code du travail, la cour d'appel, qui sans se contredire, a souverainement retenu que la salariée établissait des faits permettant de présumer l'existence d'un harcèlement moral mais que l'employeur justifiait au soutien de ses décisions d'éléments objectifs étrangers à tout harcèlement, a décidé, dans l'exercice des pouvoirs qu'elle tient de l'article L. 1154-1 du code du travail, qu'aucun harcèlement moral ne pouvait être retenu".

Ainsi l'appréciation des différents éléments produits par les parties ne sera-t-elle plus remise en cause par la Cour de cassation, dès lors que les règles probatoires issues de l'article L. 1154-1 du code du travail et les principes jurisprudentiels édictés en la matière ces dernières années auront bien été respectées.

Avant de transférer un élu, le feu vert de l'inspecteur du travail est indispensable

Dans une décision du 15 juin 2016, la Cour de Cassation décide qu'en cas de projet de transfert du contrat d'un représentant du personnel, l'employeur cédant doit saisir l'administration du travail au moins 15 jours avant l'opération juridique. Si l'inspecteur du travail demande un délai supplémentaire, il doit s'y conformer. Lorsqu'un élu du personnel est compris dans un projet de transfert partiel d'entreprise ou d'établissement, le transfert de son contrat de travail n'est pas aussi automatique que pour les salariés "classiques". L'inspecteur du travail doit d'abord s'assurer, dans un délai de 15 jours, que cette mesure ne dissimule pas discrimination syndicale. Impossible pour l'employeur, même pressé par le temps, de faire l'impasse sur cette étape.

En l'espèce, une société cède une partie de son activité à une autre. Les deux employeurs conviennent de la date du 30 juin 2014 pour le transfert partiel d'entreprise. En pratique, cette opération juridique emporte le transfert du contrat de travail de plusieurs salariés du cédant vers l'entreprise cessionnaire, dont celui d'une élue, membre suppléant du comité d'entreprise.

Par courrier du 6 juin 2014, la direction de l'entreprise cédante sollicite alors l'autorisation de l'inspecteur du travail de transférer le contrat de la salariée protégée. Le 27 juin, soit 3 semaines plus tard et à seulement 3 jours avant la date fixée pour la cession, l'inspecteur du travail informe l'entreprise cédante que, compte tenu des nécessités de l'enquête contradictoire, il est conduit à prolonger de 15 jours le délai qui lui était imparti. L'employeur refuse de modifier son calendrier et procède à la vente le 30 juin 2014. La représentante du personnel conteste alors en justice le transfert de son contrat de travail vers le cessionnaire.

En défense, l'employeur met en avant qu'il a scrupuleusement respecté les dispositions du code du travail, à savoir l'article R. 2421-17 du code du travail qui prévoit en effet que "la demande d'autorisation de transfert (de l'élu) est adressée à l'inspecteur du travail par lettre recommandée avec avis de réception 15 jours avant la date arrêtée pour le transfert". Il s'estime dans son bon droit. "L'absence d'autorisation préalable au transfert ne peut être imputée à l'employeur, mais à l'absence de diligence de l'administration", est-il ainsi reproché.

Ce qui n'empêche pas l'employeur d'être condamné en appel, puis en cassation. "La cour d'appel, qui a constaté que l'inspecteur du travail avait informé l'employeur le 27 juin 2014 de la prolongation du délai dans lequel il devait rendre sa décision, et que la société avait procédé au transfert du contrat de travail de la salariée le 1er juillet 2014, sans attendre la décision de l'inspecteur du travail, en a exactement déduit l'existence d'un trouble manifestement illicite, et que la réintégration de la salariée devait être ordonnée". En d'autres termes, confronté à une telle exigence de délai supplémentaire venant de l'administration, l'entreprise cédante n'a d'autre choix que de s'y conformer et si besoin reporter la vente, ou bien accepter de conserver à son service le représentant du personnel.

[Cass. soc., 15 juin 2016, n° 15-13.232](#)

Prise d'acte justifiée en cas de modification imposée des fonctions, même si l'employeur y a renoncé dans les quatre mois

Ayant constaté qu'à compter du 28 juin 2010, le salarié avait été remplacé dans ses fonctions de directeur des achats et de la logistique par un autre salarié recruté peu avant, auquel il se trouvait désormais rattaché, ses nouvelles fonctions étant celles de responsable des achats (hors matières premières) et de la logistique ancillaire, la cour d'appel a pu en déduire que cette modification, imposée à un salarié protégé, constituait une violation grave par l'employeur de ses obligations contractuelles, faisant ainsi ressortir qu'elle avait empêché la poursuite du contrat de travail, peu important que quatre mois après sa mise en œuvre, l'employeur ait déclaré y renoncer.

Cette modification du contrat de travail, qui suppose par principe l'accord du salarié, lui avait été imposée à compter du 28 juin 2010. Le 3 novembre suivant, l'employeur lui a notifié qu'il renonçait à cette réorganisation, dès lors qu'elle avait été mise en œuvre sans son accord. Cette réaction était cependant trop tardive. En effet, le mois suivant, le salarié a fait valoir ses droits à la retraite, puis a demandé la requalification de ce départ en retraite en prise d'acte aux torts de l'employeur.

Il a obtenu gain de cause : cette modification des fonctions imposée à un salarié protégé constituait une violation grave par l'employeur de ses obligations contractuelles, empêchant la poursuite du contrat de travail, « peu important que quatre mois après sa mise en œuvre l'employeur ait déclaré y renoncer ».

[Cass. soc., 16 juin 2016, n° 15-12134 F-D](#)

Priorité de réembauche – Pas de limitation en fonction d'éventuels souhaits de localisation

Méconnaît son obligation en matière de priorité d'embauche l'employeur qui n'a pas proposé au salarié les six postes de conseiller junior et les cinq postes de conseiller confirmé, peu important que le salarié ait indiqué avant le licenciement qu'il souhaitait un poste en Seine-et-Marne.

Le salarié licencié pour motif économique qui a manifesté le souhait de bénéficier de la priorité de réembauche, doit être informé « de tout emploi devenu disponible et compatible avec sa qualification » (C. trav., art. L. 1233-45).

L'employeur qui n'informerait pas le salarié des postes devenus disponibles s'expose à la sanction indemnitaire prévue par l'article L. 1235-13 du Code du travail, c'est-à-dire à des dommages-intérêts dont le montant varie en fonction du préjudice subi. Cette indemnisation doit

correspondre au minimum à deux mois de salaires (minimum toutefois non applicable aux salariés comptant moins de deux ans d'ancienneté ou ayant travaillé dans une entreprise dont l'effectif est inférieur à 11 salariés).

Comme le fait apparaître l'affaire tranchée le 16 juin dernier, l'employeur a tout intérêt à informer les salariés qui en ont fait la demande de tout poste disponible en lien avec leur qualification antérieure, sans limiter son obligation en fonction des souhaits de localisation émis par les intéressés. En effet, en l'espèce, le salarié avait demandé, durant le préavis de licenciement, à bénéficier de la priorité de réembauche pour un poste en Seine-et-Marne.

L'employeur ne l'avait donc pas informé de plusieurs postes disponibles en raison de leur localisation dans un autre département.

La Cour de cassation a confirmé la condamnation de l'employeur pour non-respect de la priorité de réembauche (soit 15 000 € de dommages-intérêts), « peu important que le salarié ait indiqué avant le licenciement qu'il souhaitait un poste en Seine-et-Marne ».

[Cass. soc., 16 juin 2016, n° 14-18.590 F-D](#)

Conséquences d'une prolongation d'arrêt de travail non prescrite par le médecin traitant ou le médecin prescripteur de l'arrêt initial

Selon l'article L. 162-4-4 du Code de la sécurité sociale, en cas de prolongation d'un arrêt de travail, l'indemnisation n'est maintenue que si la prolongation de l'arrêt est prescrite par le médecin prescripteur de l'arrêt initial ou par le médecin traitant, sauf impossibilité dûment justifiée par l'assuré et à l'exception des cas définis par l'article R. 162-1-9-1 dudit code.

Le protocole mis en place par l'employeur invitant le salarié à consulter le cabinet avec lequel il avait passé une convention de procédure médicale ne caractérise pas l'impossibilité pour l'assuré de faire prolonger son arrêt de travail par le médecin prescripteur de l'arrêt initial ou par son médecin traitant. En cas de prolongation d'arrêt de travail, le salarié continue à être indemnisé par le régime d'assurance maladie à condition que cette prolongation ait été prescrite par le médecin prescripteur de l'arrêt initial ou par le médecin traitant (CSS, art. L. 162-4-4).

À défaut, l'indemnisation n'est maintenue que si l'assuré justifie de l'impossibilité pour l'un ou l'autre de ces médecins de prescrire la prolongation (en plus des exceptions prévues par l'article R. 162-1-9-1 du Code de la sécurité sociale).

Dans l'affaire tranchée le 16 juin, l'assuré n'est pas parvenu à fournir une telle justification. Il s'agissait d'un joueur de rugby ayant obtenu la prolongation de son arrêt de travail par un médecin qui n'était ni le prescripteur de l'arrêt initial, ni son médecin traitant. L'assurance maladie ne

lui ayant pas versé les indemnités journalières pendant la période de prolongation, l'assuré avait saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale. Ce dernier lui avait donné raison, estimant qu'il justifiait bien d'une impossibilité conforme à l'article L. 162-4-4 du Code de la sécurité sociale, car « le protocole mis en place par son club l'invitait à consulter dès le lendemain du match le cabinet avec lequel avait été passée une convention de procédure médicale, pour poser un diagnostic rapide ».

Ces motifs sont clairement rejetés par la Haute juridiction, qui considère que « l'impossibilité de faire prolonger son arrêt de travail par le médecin prescripteur de l'arrêt initial ou par son médecin traitant » n'était pas caractérisée.

Ainsi, en cas de prolongation d'un arrêt de travail non conforme à l'article L. 162-4-4 du Code de la sécurité sociale, le salarié n'a pas droit au maintien des indemnités journalières versées par l'assurance maladie.

Cette circonstance peut avoir des conséquences pour l'employeur car le maintien du complément de salaire auquel il est tenu en application de l'article L. 1226-1 du Code du travail est subordonné à la perception d'indemnités journalières de la sécurité sociale.

[Cass. 2e civ., 16 juin 2016, n° 15-19.443 F-PBI](#)

Convocation à l'entretien préalable : mentions liées à l'assistance du salarié

Dans une entreprise dotée d'institutions représentatives du personnel, la lettre de convocation à l'entretien préalable au licenciement doit préciser au salarié destinataire qu'il peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise. Mais le courrier en question n'a pas à indiquer l'identité des délégués du personnel pouvant l'assister ; la Cour de cassation, le 14 juin 2016, vient censurer cet ajout à la loi.

Un salarié, d'une entreprise pourvue de représentants du personnel est licencié en raison de ses absences perturbant le bon fonctionnement de l'entreprise et de la nécessité d'être remplacé à titre définitif. L'intéressé reprochant à son employeur de ne pas avoir fait mention dans la lettre de convocation à son entretien préalable de l'identité des délégués du personnel en mesure de l'assister, sollicite des dommages-intérêts pour non-respect de la procédure de licenciement.

La cour d'appel condamne l'employeur en soulignant que seule cette mention permettait d'assurer l'effectivité de l'assistance du salarié lors de l'entretien préalable. L'employeur forme alors un pourvoi en cassation. Devant la Haute juridiction, l'employeur obtient gain de cause : la cour d'appel est censurée pour violation de l'article L. 1232-4 du Code du travail en ayant imposé une contrainte non envisagée par le législateur. Les juges n'auraient pas dû ajouter à la loi des conditions qu'elle ne comportait pas.

[Cass. soc., 16 juin 2016, n° 14-27154](#)

Une liste électorale irrégulière au premier tour ne peut être réputée maintenue au second

Si la liste des candidats déposée par un syndicat pour le premier tour des élections ne respectait pas les formes et délais prévus par le protocole préélectoral non contesté, cette liste ne peut être réputée maintenue pour le second tour.

Dans cette affaire, l'employeur n'a pas retenu la liste de candidats au premier tour déposée par un syndicat au-delà du délai fixé par le protocole préélectoral. Faute de candidats, un PV de carence est dressé à l'issue du second tour, l'employeur n'ayant pas pris en compte cette liste pour le second tour non plus.

Remarque : rappelons que c'est seulement s'il y a un protocole préélectoral dont la régularité n'est pas contestée que l'employeur a la liberté d'écarter d'emblée la liste. Un employeur ne peut valablement refuser une candidature déposée après la date limite qu'il avait lui-même fixée à défaut d'accord avec les syndicats, dès lors que ce refus n'est pas justifié par des nécessités d'organisation du vote (Cass. soc., 4 mars 2009, n° 08-60.476), si les modalités de dépôt de cette liste portent atteinte au bon déroulement des opérations électorales (Cass. soc., 15 oct. 2015, n° 14-60.710).

Le syndicat demande l'annulation des élections. Pour lui, une liste déposée pour le premier tour par un syndicat habilité doit être reconduite au second tour, peu important que cette liste n'ait pas été retenue pour le premier tour en raison de sa tardiveté. Et ce, d'après le syndicat, sans que celui-ci n'ait à réitérer sa candidature.

La Cour de cassation dégage dans cette affaire, et pour la première fois, une exception à ce principe : si "la liste des candidats déposée par le syndicat demandeur pour le premier tour des élections ne respectait pas les formes et délais prévus par le protocole préélectoral dont la régularité n'était pas contestée", "cette liste ne pouvait être réputée maintenue pour le second tour".

Dans ce cas, le syndicat doit donc prendre soin de déposer à nouveau sa candidature dans les délais fixés au protocole préélectoral pour le second tour.

[Cass. soc., 31 mai 2016, n° 15-60157](#)

Calcul des budgets du CE : précisions sur la prise en compte des salariés mis à disposition

Lorsque des salariés de l'entreprise sont mis à disposition, leur rémunération intègre en principe l'assiette de calcul des budgets du CE de l'entreprise d'accueil. Si le CE de l'entreprise d'origine revendique cette prise en compte pour le calcul de ses budgets, il doit prouver que ces salariés sont restés intégrés de façon étroite et permanente à l'entreprise d'origine.

Un nouvel arrêt du 31 mai 2016 précise cette liste et surtout complète les règles particulières applicables aux salariés mis à disposition. Un comité d'établissement saisit le TGI au printemps 2011 afin d'obtenir de l'employeur le versement d'un rappel de budgets de fonctionnement et d'activités sociales et culturelles.

Les élus demandent l'intégration de la rémunération des salariés mis à disposition auprès d'entreprises extérieures. Sur ce point, la Cour de cassation répond par la négative : "Pendant le temps de leur mise à disposition les salariés sont présumés être intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail de l'entreprise d'accueil. Il appartient au comité d'entreprise de l'employeur d'origine qui sollicite la prise en compte de leurs salaires dans la masse salariale brute servant au calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles, de rapporter la preuve que, malgré leur mise à disposition, ces salariés sont demeurés intégrés de façon étroite et permanente à leur entreprise d'origine".

Cette solution complète celle énoncée par un arrêt n° 13-17.470 du 9 juillet 2014 précisant qu'il "appartient à l'employeur qui invoque l'absence d'intégration étroite et permanente des salariés mis à disposition de son entreprise d'accueil, d'en rapporter la preuve pour s'opposer à leur prise en compte dans le calcul de la masse salariale brute servant de calcul à la subvention de fonctionnement versée au CE".

Concrètement, que faut-il alors retenir ? D'abord que le salarié mis à disposition ne peut pas à la fois entrer dans l'assiette de calcul des budgets du CE de son entreprise d'origine et dans l'assiette de calcul des budgets du CE de son entreprise d'accueil. Ensuite, la rémunération du salarié mis à disposition est en principe "rattachée" au CE de l'entreprise d'accueil, sauf démonstration de l'absence "d'intégration étroite et permanente" du salarié par l'employeur (côté entreprise d'accueil) ou du CE (de l'entreprise d'origine).

En outre, les élus revendiquent l'intégration à l'assiette de calcul de ses budgets, outre les salaires et indemnités de rupture du contrat :

- les indemnités de départ ou de mise à la retraite ;
- les gratifications versées aux stagiaires ;
- l'estimation des bonus ;
- la rémunération variable des commerciaux ;
- l'estimation des congés payés ;
- les provisions pour les primes de vacances.

La Cour de cassation fait droit à toutes les demandes des représentants du personnel. Ce n'est pas vraiment une surprise, mais c'est à notre connaissance la première fois qu'il est énoncé que les gratifications versées aux stagiaires entrent dans l'assiette de calcul des budgets CE.

[Cass. soc., 31 mai 2016, n° 14-25.042](#)

Heures de délégation : le maintien de la rémunération pendant le mandat ne vise pas les remboursements de frais

Un délégué syndical ou un représentant du personnel ne peut être privé, du fait de l'exercice de son mandat, du paiement d'une indemnité compensant une sujétion particulière de son emploi qui constitue un complément de salaire. Il ne peut, en revanche, réclamer le paiement de sommes correspondant au remboursement de frais professionnels qu'il n'a pas exposés.

Les représentants du personnel ne doivent subir aucune perte de salaire du fait de l'exercice de leur fonction. Cependant il faut distinguer dans les éléments de rémunération devant être maintenus pendant le mandat :

- ceux qui sont dus en raison d'une sujétion liée aux fonctions, mais indépendamment de toute dépense effective, qui ont une nature de salaire, comme une prime de panier, d'habillement... ;
- et ceux dont l'attribution est destinée à compenser, même de manière forfaitaire, une dépense supportée par le salarié en raison des conditions d'exercice de son activité, qui constituent des frais professionnels.

Si les premiers éléments sont automatiquement maintenus pendant l'exercice du mandat, les seconds ne le sont que si le salarié, pendant l'exercice de ces fonctions représentatives, s'est trouvé placé dans la situation qui les conditionne, rappelle la Cour de cassation.

En l'espèce, des représentants du personnel de la SNCF considèrent qu'ils ont été victimes de discrimination en raison de l'absence de versement d'une allocation forfaitaire de déplacement pendant l'exercice de leur mandat. Ils estiment que ces allocations constituent un complément de salaire lié à leur caractère forfaitaire résultant d'une sujétion particulière de leur emploi. Au surplus, ils considèrent que venant dans les locaux pour exercer leur mandat, leur situation est comparable à celle des agents effectuant une journée de service dite "de réserve à disposition" de l'employeur, qui sont prêts à partir pour la conduite d'un train en remplacement d'un autre conducteur, et qui perçoivent cette allocation sans avoir à justifier l'engagement de frais.

Leur employeur considère au contraire qu'il a toujours considéré ces allocations comme des remboursements forfaitaires de frais réellement engagés et non comme des salaires. Les représentants du personnel, ne remplissant pas les conditions pour en bénéficier pendant leurs mandats, n'avaient pas à les percevoir.

La Cour de cassation donne raison à l'employeur. Elle considère que :

- les allocations de déplacement avaient pour objet de compenser forfaitairement les frais supplémentaires engagés par les agents de conduite à l'occasion de leur service en cas de déplacements liés à la conduite d'un train ou lorsqu'ils restent en réserve à disposition dans un local dédié, prêts à partir pour remplacer un autre conducteur ;
- ces allocations n'étaient pas versées aux agents de conduite en service facultatif, se trouvant disponibles à leur domicile, de sorte que les représentants du personnel, non inclus dans le roulement, lors de l'utilisation de leurs heures de délégation ne pouvaient comparer leur situation à celles des agents restant en réserve à disposition.

En conséquence, ces allocations constituaient donc bien un remboursement de frais et non un complément de salaire, indépendamment de leur caractère forfaitaire. Elles n'avaient donc pas à être intégrées dans la rémunération due aux représentants du personnel au titre de leurs heures de délégations.

[Cass. soc., 1er juin 2016, n°15-15.202](#)

Harcèlement moral : la Cour de cassation assouplit sa jurisprudence

La Cour de cassation opère un revirement de taille sur la prévention et la condamnation des faits de harcèlement moral. Elle étend la solution de l'arrêt Air France du 25 novembre 2015 sur l'obligation de sécurité de résultat en tenant compte désormais, dans l'appréciation des faits, des mesures de prévention mises en oeuvre par l'entreprise.

L'arrêt "Air France" du 25 novembre 2015 (Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444) avait fait grand bruit. A l'occasion d'un contentieux sur l'obligation de sécurité de résultat s'agissant d'un steward qui avait développé un syndrome post-traumatique suite aux attentats du 11 septembre 2001, la Cour de cassation avait infléchi sa position sur la portée de l'obligation de sécurité de résultat. Les juges avaient accepté de tenir compte des mesures de prévention mises en oeuvre par l'entreprise pour reconnaître qu'elle avait bien respecté son obligation de sécurité. Cette solution est aujourd'hui étendue aux cas de harcèlement moral.

Dans cette affaire, un agent de fabrication de radiateurs tubulaires, licencié pour inaptitude physique après avoir demandé dans un premier temps la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de son employeur, demande en justice des dommages-intérêts pour harcèlement moral. La cour d'appel rejette sa demande. Les juges constatent que "l'employeur justifiait avoir modifié son règlement intérieur pour y insérer une procédure d'alerte en matière de harcèlement moral, avoir mis en oeuvre dès sa connaissance du conflit personnel du salarié avec son supérieur hiérarchique immédiat une enquête interne sur la réalité des faits, une réunion de médiation avec le médecin du travail, le directeur des ressources

humaines et trois membres du CHSCT en prenant la décision au cours de cette réunion d'organiser une mission de médiation pendant 3 mois entre les deux salariés en cause, confiée au DRH".

I
Ils estimaient par ailleurs que "par la nature même des faits de harcèlement moral qu'il s'agit de prévenir, [les dispositifs de prévention de harcèlement moral] ne peuvent avoir principalement pour objet que de faciliter pour les salariés s'estimant victimes de tels faits la possibilité d'en alerter directement leur employeur ou par l'intermédiaire de représentants qualifiés du personnel".

Mais la Cour de cassation n'est pas de cet avis s'agissant de la teneur des mesures de prévention. Elle vise, comme dans l'arrêt Air France, les mesures de prévention prévues aux articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail et reproche à la cour d'appel de n'avoir pas recherché si l'employeur "avait mis en oeuvre des actions d'information et de formation propres à prévenir la survenance des faits de harcèlement moral". A contrario, si l'employeur avait bien mis en oeuvre l'ensemble des mesures de prévention visées par ces deux articles du code du travail - et en particulier des mesures de formation et d'information - il aurait alors satisfait à son obligation de sécurité.

[Cass. soc., 1er juin 2016, n° 14-19702](#)

Transfert d'entreprise - Modification du contrat de travail résultant du transfert légal : le refus du salarié constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement

Lorsque l'application de l'article L. 1224-1 du Code du travail entraîne une modification du contrat de travail autre que le changement d'employeur, le salarié est en droit de s'y opposer. Il appartient alors au cessionnaire, s'il n'est pas en mesure de maintenir les conditions antérieures, soit de formuler de nouvelles propositions, soit de tirer les conséquences de ce refus en engageant une procédure de licenciement. La cour d'appel qui a constaté que le transfert partiel de l'entité économique à laquelle était rattachée la salariée avait entraîné par lui-même une modification de son contrat de travail, en a exactement déduit que le licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse.

[Cass. soc., 1er juin 2016, n° 14-21143](#)

Délit d'entrave Défaut de consultation du CE préalablement à la décision de ne plus recruter d'intérimaires

Est coupable d'entrave au fonctionnement régulier du comité d'entreprise la société qui n'avait pas consulté ce dernier préalablement à la décision de ne plus recruter d'intérimaires à l'échéance des contrats en cours. En effet, cette décision, concernant plus de 120 salariés, intervenue alors que depuis plusieurs années, la société avait recouru massivement à l'intérim pour pourvoir durablement des emplois liés à son activité normale et permanente, s'analysait en une question affectant de manière importante le volume et la structure des effectifs, ainsi que les

conditions d'emploi, rendant nécessaire, aux termes de l'article L. 2323-6 [L. 2323-1 depuis l'intervention de la loi Rebsamen du 17 août 2015] du Code du travail, la consultation du comité d'entreprise.

Le comité d'entreprise doit être informé et consulté « sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, notamment sur les mesures de nature à affecter le volume et la structure des effectifs, la durée du travail ou les conditions d'emploi [...] » (C. trav., art. L. 2323-1). D'après cet arrêt, commet ainsi un délit d'entrave l'employeur qui n'informe pas et ne consulte pas le comité d'entreprise préalablement à sa décision de ne plus recruter d'intérimaires à l'échéance des contrats de mission, alors qu'il y avait recouru massivement pendant plusieurs années pour pourvoir durablement des emplois liés à son activité normale et permanente. Pour la Cour de cassation, l'infraction de délit d'entrave était caractérisée dans la mesure où la suppression de ces contrats affectait nécessairement le volume et la structure des effectifs ainsi que les conditions d'emploi, rendant indispensable la consultation du comité d'entreprise. Elle rejette ainsi l'argumentation de l'employeur qui considérait qu'il n'avait pu manquer à son obligation d'information-consultation puisque les contrats de mission avaient pris fin à leur échéance sans qu'aucune décision nouvelle n'ait été prise en la matière. Il est donc essentiel de respecter le caractère temporaire du travail intérimaire, qui ne peut être utilisé pour pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice (C. trav., art. L. 1251-5).

À défaut, l'entreprise utilisatrice s'expose non seulement à la sanction civile de la requalification en CDI (C. trav., art. L. 1251-40), mais également, à terme, à une éventuelle condamnation pénale pour inobservation des prérogatives du comité. En outre, le recours à l'intérim pour pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise est puni d'une amende de 3750 € (7500 € et six mois d'emprisonnement en cas de récidive; C. trav., art. L. 1255-3).

[*Cass. crim., 10 mai 2016, n° 14-85.318 F-PB*](#)

Cette veille juridique est réalisée à partir de différentes sources :

Site de la Cour de cassation
Dépêches AFP
Editions Législatives veille permanente
Lamy social, actualité juridique
Liaisons sociales Quotidien
Revue RF Social