VEILLE JURIDIQUE

Secteur des Affaires juridiques

Du 8 au 12 avril 2019

Actualités législatives et réglementaires

► *OIT - Santé et sécurité - Agriculture*

La loi n°2019-283 du 8 avril 2019, autorisant la ratification de la convention n° 184 de l'Organisation internationale du travail relative à la sécurité et la santé dans l'agriculture, est parue au *JO* du 9 avril.

► *Loi « anti casseurs »*

La loi n°2019-290 du 10 avril 2019, visant à renforcer et garantir le maintien de l'ordre public lors des manifestations, est parue au *JO* du 10 avril.

► *Conseil de prud'hommes - Régie d'avances*

Un arrêté du 1er avril, portant modification de l'arrêté du 14 mai 1996 portant institution de régies d'avances auprès des conseils de prud'hommes, est paru au *JO* du 9 avril.

Jurisprudence

► *Amiante - Préjudice d'anxiété*

La Cour de cassation opère un revirement de jurisprudence et développe trois points.
Le premier est que le salarié qui justifie d'une exposition à l'amiante générant un risque élevé de développer une pathologie grave peut être admis à agir contre son employeur, sur le fondement des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de ce dernier, quand bien même il n'aurait pas travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 (cette loi ouvrait droit aux salariés, ayant travaillé dans l'un des établissements listés à un mécanisme de départ à la retraite anticipée « *amiante* », de demander la réparation du préjudice d'anxiété).
Le deuxième point est que ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L 4121-1 et L 4121-2 du code du travail.
Et le troisième point est que, conformément aux règles du droit commun de la responsabilité civile, il appartient aux juges du fond de caractériser le préjudice personnellement subi par le salarié et résultant du risque élevé de développer une pathologie grave (Cass. ass. plén., 5-4-19, n°18-17442).

► *Chèque emploi service universel - CDD*

L'employeur est dispensé d'établir un contrat de travail écrit en cas d'utilisation du CESU pour les emplois n'excédant pas 8 heures hebdomadaires.
Cependant, il ne peut déroger aux dispositions d'ordre public du code du travail régissant les cas de recours au CDD et ses conditions de renouvellement (Cass. soc., 27-3-19, n°18-10903).

► *Contrat d'apprentissage*

Le contrat d'apprentissage est nul si son enregistrement n'a pas été fait.
Il ne peut, dans ce cas, être appliqué.
Ainsi, un travailleur ne peut obtenir le paiement des sommes au titre des salaires dus jusqu'à la fin du contrat et au titre des congés payés y afférents.
Seuls pourront être obtenus le paiement des salaires sur la base du smic ou du salaire minimum conventionnel pour la période où le contrat de travail a été exécuté, ainsi que l'indemnisation du préjudice résultant de la rupture des relations de travail (Cass. soc., 27-3-19, n°17-20172).

► *Congé de maternité*

Si un accord collectif prévoit un congé de maternité supplémentaire à l'issue du congé de maternité légal, il doit être reporté à l'issue d'un congé pathologique ayant suivi le congé de maternité légal (Cass. soc., 27-3-19, n°17-23988).

► *Forfait-jours*

Le salarié peut agir en nullité de la convention individuelle de forfait-jours tant que l'action en rappel d'heures supplémentaires n'est pas prescrite (Cass. soc., 27-3-19, n°17-23314).

Confédération Générale du Travail Force Ouvrière
141 avenue du Maine - 75680 Paris Cedex 14
sjuridique@force-ouvriere.fr - fsouillot@force-ouvriere.fr - ☏ 01.40.52.83.54

► *Affiliation retraite complémentaire Action en justice - Délai de prescription*

En application de l'article 2224 du code civil, le délai de prescription de l'action fondée sur l'obligation pour l'employeur d'affilier son personnel à un régime de retraite complémentaire et de régler les cotisations qui en découlent ne court qu'à compter de la liquidation par le salarié de ses droits à la retraite, jour où le salarié titulaire de la créance à ce titre a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer l'action (Cass. soc., 3-4-19, n°17-15658).

► *Représentativité Commission mixte paritaire*

L'article L 2261-4 du code du travail exige que les organisations syndicales d'employeurs ou de salariés qui désirent rejoindre une convention collective de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel et participer à sa gestion ne peuvent être que des organisations syndicales d'ores et déjà représentatives dans le champ d'application de cette convention ou de cet accord collectif.
En l'espèce, la fédération des entreprises de portage salarial (FEPS) souhaitait participer à la commission mixte paritaire alors qu'elle n'est pas représentative. Les demandes de la FEPS sont déclarées irrecevables faute de justifier d'un intérêt à agir (TGI Paris (référé), 4-4-19, n°19/51051).

► *Congés payés*

Le tribunal administratif de Clermont-Ferrand condamne l'Etat français, dans 5 arrêts du 2 avril 2019 (n°17-01070, 17-01993, 17-01995, 17-01069 et 17-01997) pour non transposition de l'article 7 de la directive européenne 2003/88/CE du 4 novembre 2003 qui dispose que les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins 4 semaines.
La directive ne peut, par elle-même, créer d'obligations dans le chef d'un particulier et ne peut donc être invoquée en tant que telle à l'encontre d'un employeur privé même si le salarié peut se prévaloir des dispositions contenues dans la directive.
Et, engage, par suite, la responsabilité de l'Etat puisque chaque requérant ne peut exiger de son employeur de porter à 4 semaines le total de ses congés et ne peut obtenir le rétablissement de son droit à congés annuels.

► *Lieu - Réunion - CE/CSE*

Le choix du lieu de réunion du CE (ou du CSE) est une prérogative de l'employeur sauf en cas d'abus de la part de ce dernier. En l'espèce, l'employeur fixe un lieu de réunion en région parisienne alors qu'aucun salarié de la société n'y travaille.
De plus, le temps de transport pour s'y rendre est particulièrement élevé et de nature à décourager les vocations des candidats à l'élection (Cass. soc., 3-4-19, n°17-31304).

► *Indemnités prud'homales Barémisation*

Le conseil de prud'hommes de Bordeaux adopte à son tour le refus d'appliquer la barémisation des indemnités prud'homales prévue par l'ordonnance du 22 septembre 2017 (CP Bordeaux 9-4-19 RG n°F18/00659).

► *Cadre - Insuffisance professionnelle*

Un salarié ayant été rétabli dans son ancien poste après avoir été promu, ne peut arguer d'une sanction disciplinaire car selon la Cour de cassation cette « *rétrogradation* » est justifiée par un bilan professionnel faisant état d'insuffisances professionnelles dans son nouveau poste (Cass. soc., 6-3-19 n°17-20886).

► *Pôle emploi - Aide individuelle à la formation*

Le tribunal administratif de Paris condamne Pôle emploi, dans une décision en date du 3 avril (n°1810043/3-2), à rembourser le montant des frais de formation engagés dans le cadre d'un contrat de sécurisation professionnelle au motif qu'il ne peut refuser à un chômeur de financer une formation pour des motifs non prévus par ses règles internes d'une part, et, d'autre part, sans prouver que cette formation ne favorise pas une reprise d'emploi rapide et durable.

► *Contrat de travail - Ancienneté*

Vaut présomption de reprise d'ancienneté, la date d'ancienneté figurant sur le bulletin de paie.
C'est à l'employeur qu'incombe la charge de la preuve contraire (Cass. soc., 3-4-19, n°17-19381).

► *Salarié protégé - Discrimination*

Le rappel à l'ordre notifié à un salarié délégué syndical pour lui reprocher un manque d'implication et l'absence de recherche d'information sur une mission que l'intéressé a indiqué ne pouvoir exercer en raison de ses mandats et contraintes personnelles est discriminatoire (Cass. soc., 3-4-19, n°17-17168).

► *Contrat de travail intermittent Accord de groupe*

Un contrat de travail intermittent conclu en application d'un accord de groupe doit être requalifié en contrat de travail à temps complet.
En effet, un accord de groupe ne peut pas permettre le recours à un contrat de travail intermittent, seuls une convention ou un accord collectif de travail étendu, ou

une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement le peut (Cass. soc, 3-4-19, n°17-19524).

► *Licenciement - Sanctions*

L'employeur peut, dans la lettre de rupture du contrat de travail, mentionner des avertissements antérieurs ayant sanctionné des faits de nature différente (Cass. soc., 3-4-19, n°16-29102).

► *Licenciement - Preuve*

Des licenciements disciplinaires fondés sur des courriels de salariés obtenus de manière illicite sans rechercher si ces messages, qui provenaient de la messagerie électronique mise à leur disposition par l'entreprise, avaient un caractère professionnel et si leur contenu relevait ou non de la vie privée des intéressés ne peuvent être déclarés sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc., 3-4-19, n°17-20953).

► *Syndicats - Désignation DS*

Dès lors que la confédération syndicale et les organisations syndicales qui lui sont affiliés ne désignent pas ensemble un nombre de délégués syndicaux supérieur à celui prévu par la loi ou un accord collectif, les syndicats affiliés à une confédération syndicales représentatives peuvent désigner des représentants syndicaux (Cass. soc., 3-4-19, n°18-20274).

► *Elections professionnelles*

Le salarié qui demande l'organisation des élections pour la mise en place des représentants du personnel bénéficie, lorsqu'une organisation syndicale intervient aux mêmes fins, de la protection de 6 mois prévues par le code du travail, sauf si la demande est manifestement dépourvue de tout caractère sérieux.
Ainsi, le salarié qui a pu se méprendre sur la nécessité d'organiser des élections et exerçant ses fonctions non pas dans les locaux de l'entreprise mais à son domicile et disposant pour toute information de listings d'adresses de courriels est protégé (Cass. soc., 3-4-19, n°18-10414).

► *Délégué syndical - Protection*

Si un délégué syndical (DS) a exercé ses fonctions pendant au moins un an, l'autorisation de l'inspecteur du travail est requise pour le licenciement de l'ancien DS durant les 12 mois suivant la cessation de ses fonctions.
En cas d'annulation du mandat et cessation des fonctions de DS, la protection en qualité de DS commence à courir à compter de la date du jugement d'annulation (Cass. soc., 3-4-19, n°17-28880).

FOCUS

Un regain donné au principe d'égalité de traitement

La Cour de cassation a eu tendance, ces derniers temps, à restreindre le principe d'égalité de traitement, surtout lorsque la différence de traitement résultait d'un accord ou d'une convention collective.

A titre d'illustration, la Cour de cassation a estimé que les différences de traitement entre catégories professionnelles distinctes opérées par voie de convention ou d'accord collectifs, négociés et signés par les organisations syndicales représentatives (…), sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle (Cass. soc., 27-1-15, n°13-23818).

Mais également que, des avantages différents peuvent être accordés à des salariés relevant d'établissements distincts, soit par des accords d'établissements séparés (Cass. soc., 3-11-16, n°15-18444), soit par un même accord d'entreprise (Cass. soc., 4-10-17, n°16-17517).

On pensait assister *in fine* à une lente agonie du principe d'égalité de traitement car, dans les faits, la présomption est très difficile à renverser.

Le principe était devenu clairement l'exception jusqu'à cet arrêt du 3 avril 2019 (n°17-11970), dans lequel la Cour de cassation exclut la généralisation de la présomption de justification lorsque la différence de traitement repose sur un accord ou une convention collective.

En l'espèce, un accord d'entreprise prévoyait la mise en place de mesures d'accompagnement à la suite d'une opération de regroupement de sites.

La différence de traitement était fondée sur la date de présence sur le site de la salariée et non sur l'appartenance à une catégorie professionnelle ou sur une différence de fonction au sein d'une telle catégorie.

Et l'employeur ne justifiait d'aucune raison objective pour ne pas faire bénéficier la salariée des mesures prévues par l'accord. Il invitait donc la Cour à généraliser le principe selon lequel une présomption de justification des différences de traitement était opérée lorsqu'une différence de traitement quelle qu'elle soit était instituée par voie d'accord.

La Haute Cour rejette cette analyse.

Elle considère qu'un accord collectif n'est pas en soi de nature à justifier une différence de traitement. Et les juges rappellent que le principe d'égalité de traitement est un principe général du droit de l'Union consacré par les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Selon la CJUE, c'est à la partie défenderesse qu'incombe la charge de prouver qu'il n'y a pas eu de violation de ce principe (CJUE, 13-9-07, aff. C-307/05).

S'il est vrai, que dans les cas déjà admis par la jurisprudence et précités, la présomption de justification des différences instituées par voie d'accord subsiste, il n'en demeure pas moins que la généralisation de ce principe n'est pas d'actualité.