

JURISPRUDENCE

Notre sélection * 2^e trimestre 2011 *

CONCLUSION & EXECUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL

CONTRAT DE TRAVAIL

CLAUSE DE NON CONCURRENCE

1. Délai de renonciation

✘ Cass. Soc., 30/3/2011, n° 09-41.583 - Au sens de l'article 28 de la convention collective nationale des ingénieurs et cadres de la métallurgie, le délai de huit jours dont dispose l'employeur pour prévenir le salarié qu'il le dispense, en cas de cessation du contrat de travail, de l'exécution d'une telle clause, a pour point de départ la date d'envoi de la lettre mettant fin au contrat, et son respect s'apprécie à la date d'envoi de la lettre dispensant le salarié d'exécuter la clause de non-concurrence, ledit délai s'imputant de date à date, sans qu'il y ait lieu d'en déduire les samedis, dimanches et jours fériés.

2. Appréciation de la contrepartie financière

✘ Cas. Soc. 22/6/2011, n°09-71.567 - En cas de versement de la contrepartie pour une part en cours de contrat (10% du salaire), pour l'autre pendant la durée d'exécution de la clause (15% du salaire), seul doit être pris en compte le montant dont le versement doit intervenir après la rupture du contrat de travail. C'est sur cette partie seulement que les juges vérifient si le niveau de contrepartie n'est pas dérisoire et donc que la clause est valable.

3. Dispense de préavis

✘ Cass. Soc. 22/6/2011, n°09-68.762 - En cas de licenciement du salarié avec dispense d'exécution de son préavis, la date de départ de l'obligation de non-concurrence, la date d'exigibilité de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence et la date à compter de laquelle doit être déterminée la période de référence pour le calcul de cette indemnité, sont celle du départ effectif du salarié de l'entreprise et non celle de la sortie des effectifs.

Contrat de travail intermittent

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°10-15.087 - Le contrat de travail intermittent conclu en l'absence d'une convention ou d'un accord collectif le permettant est illicite et doit être obligatoirement requalifié en contrat de travail à temps complet.

CDD pour surcroît

✘ Cass. Soc. 22/3/2011, n°09-7.051 - La simple mention d'un surcroît comme motif de recours au CDD est insuffisante. Pour ne pas encourir la requalification en CDI, le contrat doit reprendre la formulation prévue au code du travail, à savoir : accroissement ou surcroît temporaire d'activité.

OBJECTIFS ET REMUNERATION VARIABLE

1. Objectifs obligatoirement en français

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°09-67.492 - Il résulte de l'article L 1321-6 du code du travail que tout document comportant des obligations pour le salarié ou des dispositions dont la connaissance est nécessaire pour l'exécution de son travail doit être rédigé en français. Des objectifs rédigés en anglais sont donc inopposables au salarié.

2. Objectifs, nécessité de les fixer conformément au contrat

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°09-65.710 - Lorsque le contrat de travail prévoit que la rémunération variable dépend d'objectifs fixés annuellement par l'employeur, le défaut de fixation desdits objectifs constitue un manquement justifiant la prise d'acte de la rupture par le salarié.

Offre de détachement & rétractation

✘ Cass.Soc.25/5/2011, n°09-66.956 - L'acceptation par un salarié d'une offre de détachement précisant sa durée, l'emploi et la rémunération vaut avenant au contrat de travail et ne peut être rétractée de manière unilatérale par l'employeur.

Période d'essai, décompte en jours calendaires

✘ Cass. Soc., 28/4/2011, n°09-40.464 et 09-72.165 - Sauf disposition conventionnelle ou contractuelle contraire, toute période d'essai, qu'elle soit exprimée en jours, en semaines ou en mois, se décompte de manière calendaire. Les dispositions conventionnelles ou contractuelles contraires ne doivent pas conduire à dépasser les durées maximales spécifiques prévues par le Code du travail.

Prêt illicite de main-d'œuvre entre une société -mère & sa filiale

✘ Cass. Soc., 18/5/2011, n°09-69.175 - Hors entreprise de travail temporaire, toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main d'oeuvre est interdite.

- La Cour précise que cette interdiction concerne également l'entreprise utilisatrice et que le caractère lucratif de l'opération peut résulter d'un accroissement de flexibilité dans la gestion du personnel et de l'économie de charges procurée à cette dernière. Cette « définition » est à rapprocher de celle du prêt de main d'œuvre à but non lucratif donnée par la nouvelle loi du 28/7/2011 (voir notre note à ce sujet).
- La cour indique également que le délit de marchandage, défini comme une opération à but lucratif de fourniture de main-d'oeuvre qui a pour effet de causer un préjudice au salarié qu'elle concerne ou d'éluider l'application de dispositions légales ou de stipulations d'une convention ou d'un accord collectif de travail, est constitué dès lors qu'il avait été fait application au salarié d'une convention de forfait jours illicite, compte tenu de l'application erronée de la convention collective de la société mère s'agissant de la durée du travail. Le salarié s'est ainsi vu privé du paiement des heures supplémentaires effectuées.

DISCIPLINE

Harcèlement moral, sanction rapide nécessaire

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°09-70.902 - Déclare sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'un salarié reconnu comme l'auteur de faits de harcèlement moral par le juge prud'homal dans la mesure où l'employeur a tardé à agir à compter de sa connaissance des faits. La Cour de cassation a estimé que l'employeur qui s'était borné à attendre l'issue de la procédure prud'homale au lieu d'effectuer les enquête et investigations qui lui auraient permis d'avoir la connaissance exacte de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés au salarié a fait preuve d'une abstention fautive rendant la procédure de licenciement tardive en l'absence de faits fautifs nouveaux.

Liberté d'expression

✘ Cass. Soc. 22/6/2011, n° 10-10.856 - Le fait pour une salariée d'avoir apposé sur le balcon de son domicile une banderole mettant en cause publiquement et nommément son employeur, caractérise un abus dans la liberté d'expression et peut justifier son licenciement.

RETROGRADATION

1. Possibilité de refus

✘ Cass. Soc., 28/4/2011, n°09-70.619 - Lorsque l'employeur notifie au salarié une sanction emportant modification du contrat de travail, il doit informer l'intéressé de sa faculté d'accepter ou refuser cette modification. Le salarié dont le courrier de rétrogradation ne mentionnait pas cette possibilité était donc fondé à prendre acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur.

2. Refus & nouvelle sanction

✘ Cass. Soc., 28/4/2011, n°10-13.979 - Lorsque le salarié refuse une mesure de rétrogradation disciplinaire notifiée après un premier entretien préalable, l'employeur qui envisage de prononcer un licenciement au lieu de la sanction initiale doit convoquer l'intéressé à un nouvel entretien dans le délai de la prescription de deux mois prévu à l'article L1332-4 du code du travail ; le refus du salarié interrompt ce délai.

Usage de la messagerie professionnelle à des fins privées

✘ Cass. Soc. 5/7/2011, n°10-17.284 - La cour rappelle que le salarié a droit, même au temps et au lieu du travail, au respect de l'intimité de sa vie privée et que, si l'employeur peut toujours consulter les fichiers qui n'ont pas été identifiés comme personnels par le salarié, il ne peut les utiliser pour le sanctionner s'ils s'avèrent relever de sa vie privée. Ne pouvait donc être licencié le salarié ayant reçu, d'une collègue de l'entreprise, des messages d'ordre privé, même contenant en pièce jointe des photos érotiques, dans la mesure où il s'était contenté de les conserver dans sa boîte de messagerie sans les enregistrer ni les diffuser.

HYGIENE & SECURITE

Aptitude avec réserves ne vaut pas inaptitude

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°09-42.261 - La salariée ayant été déclarée apte à la reprise de son emploi avec des réserves pendant une durée temporaire, elle ne pouvait valablement invoquer les dispositions du code du travail en matière de reclassement et de reprise du versement des salaires applicables uniquement en cas d'inaptitude.

Etat d'ébriété & absence de faute grave

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°10-30.162 - Ayant relevé que l'état d'ébriété du salarié sur le lieu de travail n'avait pas eu de précédent et qu'il n'avait eu aucune répercussion sur la qualité du travail ni sur le fonctionnement normal de l'entreprise, la Cour d'appel, qui a tenu compte de l'ancienneté du salarié, a pu décider que la faute grave n'était pas caractérisée (et ce alors même que l'employeur indiquait que le salarié était affecté à des travaux requérant l'utilisation d'outils " rûpants " et de machines potentiellement dangereuses, notamment des meuleuses pneumatiques, et que son état d'ébriété l'exposait ainsi que ses collègues de travail à un danger pour leur santé et leur sécurité).

Exposition au bruit

✘ CJCUE 19/5/2011, C-147/08 - Ne satisfait pas à son obligation de sécurité l'employeur qui ne protège ses salariés contre l'exposition au bruit à plus de 85 dB(A) que par la mise à disposition de protection auditives individuelles la réduisant à 80 dB (A). L'employeur est tenu de mettre en œuvre un programme de mesures

techniques ou organisationnelles visant à réduire l'exposition des salariés. Il s'agit donc de privilégier les mesures collectives.

FAUTE INEXCUSABLE

1. Réparation de l'intégralité du préjudice

✘ Cass. 2^e civ., 30/6/2011, n°10-19.475 - Suite à la position prise par le Conseil Constitutionnel le 18/6/2010, la cour indique qu'en cas de faute inexcusable de l'employeur et indépendamment de la majoration de rente servie à la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, celle-ci peut demander à l'employeur, devant la juridiction de sécurité sociale, la réparation non seulement des chefs de préjudice énumérés par l'article L452-3 du code de la sécurité sociale, mais aussi de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV de ce même code.

2. Droit d'agir en reconnaissance de faute inexcusable, renoncement impossible

✘ Cass. Civ. 2^e 1/6/2011, n°10-20.178 - Est nul de plein droit le protocole signé par un salarié par lequel il renonçait contre indemnisation à toute action en reconnaissance de faute inexcusable



Visites de reprise, forme de la convocation

ATTENTION DANGER !

✘ Cass. Soc., 28/4/2011, n°09-40.487 - La Cour apporte plusieurs précisions importantes dans le cadre d'une reprise après maladie simple. Ainsi, seul l'examen pratiqué par le médecin du travail en application des articles R4624-21 et -22 du code du travail met fin à la suspension du contrat de travail. Il incombe à l'employeur de prendre l'initiative de cette visite médicale et de convoquer le salarié par tous moyens. Dès lors que l'employeur n'avait pas organisé lui-même la visite de reprise, le salarié n'avait pas commis un manquement en ne se présentant pas à une visite seulement envisagée par le médecin du travail lors d'une visite de pré reprise. Enfin, en l'absence de visite de reprise à l'issue de l'arrêt de travail, le contrat de travail demeurant suspendu, le salarié qui ne s'était pas présenté à son poste n'avait pas commis de faute.

REMUNERATION, AVANTAGES, INDEMNITES DE RUPTURE & COTISATIONS SOCIALES

Avantages catégoriels

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n° 10-14.725 et 10-11.933 - La Cour confirme dans un premier temps sa jurisprudence selon laquelle la seule différence de catégorie professionnelle ne saurait en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement, résultant d'un accord collectif, entre les salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, cette différence devant reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler concrètement la réalité et la pertinence. Elle précise ensuite que « la stipulation d'un accord collectif qui fonde une différence de traitement sur l'appartenance à une catégorie professionnelle est considérée comme justifiée par une raison objective » dès lors que cette différence de traitement a pour objet ou pour but de prendre en compte les spécificités de la situation des salariés relevant d'une catégorie déterminée, tenant notamment aux conditions d'exercice des fonctions, à l'évolution de carrière ou aux modalités de rémunération ».

Différences de traitement entre établissements d'une même entreprise

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°10-30.162 et 10-30.337 - Une différence de traitement entre salariés d'établissements différents est possible dès lors qu'elle est justifiée par des éléments objectifs. Dans une première affaire, la Cour a considéré que la différence d'activité entre les établissements ne justifiait pas la différence de traitement des salariés dans la mesure où l'avantage était lié au travail posté, modalité d'organisation du travail appliquée dans tous les établissements. Dans une seconde affaire, elle a considéré qu'une réduction de la durée de travail à 32 heures pour les salariés travaillant uniquement de nuit n'avait pas à être étendue aux

salariés travaillant à la fois de nuit et de jour, les sujétions des salariés étaient alors différentes.

Participation - calcul de la réserve spéciale

✘ Cass. soc., 17/5/2011, n°10-10.957 - Les salaires à retenir pour le calcul du montant de la réserve sont constitués des rémunérations définies à l'article L 242-1 du Code de la sécurité sociale donc par référence à l'assiette de calcul des cotisations de sécurité sociale. Les frais professionnels doivent donc être déduits des rémunérations pour ce calcul dans les conditions et limites fixées par arrêté interministériel. En l'espèce, la rémunération des pigistes devait être prise en compte après déduction de l'abattement de 30 % prévu par l'article 9 de l'arrêté du 20/12/2002 pour les journalistes professionnels.

Remise du livret d'épargne salariale

✘ Cass. Soc. 18/5/2011, n°10-11.43 - La remise tardive d'un livret d'épargne salariale, plus de deux ans après que le salarié ait quitté l'entreprise ne donne lieu à l'octroi de dommages et intérêts qu'à condition qu'il en soit résulté un préjudice pour celui-ci.

VRP, mise à la retraite & indemnité de clientèle

✘ Cass. Soc., 11/5/2011, n°09-41.298 - La mise à la retraite par l'employeur est un mode de rupture du contrat permettant au salarié de prétendre, s'il en remplit les conditions, à l'indemnité de clientèle prévue à l'article L7313-13 du code du travail, qui ne se cumule pas avec l'indemnité de départ à la retraite, seule la plus élevée étant due.

TEMPS DE TRAVAIL, ABSENCES & CONGES

Forfaits jours

✘ Cass. soc., 29/6/2011, n° 09-71.107 - La Cour valide le système du forfait jours sous réserve que l'accord collectif, sur la base duquel le forfait jours est pratiqué, comporte des dispositions suffisantes en matière de suivi de la charge de travail et de l'amplitude des journées d'activité des salariés. Pour produire tous ses effets, la convention individuelle de forfait en jours doit ainsi être prévue par un accord collectif garantissant le respect des **durées maximales de travail** ainsi que des repos journaliers et hebdomadaires.



Fermeture pour congé, avis exprès des délégués du personnel

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°09-70.688 - En vertu de l'article L3141-20 du code du travail, lorsque le congé s'accompagne de la fermeture de l'établissement, le fractionnement peut être réalisé par l'employeur sur avis conforme des délégués du personnel ou, à défaut de délégués, avec l'agrément des salariés. La cour précise que l'avis conforme des délégués du personnel s'entend d'un avis exprès ; la signature par le délégué du personnel d'un compte rendu de réunion des délégués du personnel prévoyant le fractionnement d'une période de congés payés ne vaut pas avis conforme.

Heures supplémentaires, travail dissimulé, calcul de l'indemnité forfaitaire

✘ Cass. soc., 5/5/2011, n°10-11.967 - Le montant de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé doit être calculé en tenant compte des heures supplémentaires accomplies par le salarié au cours des six derniers mois précédant la rupture du contrat.

Temps de pause paye & avantage individuel acquis

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°09-42.807 - Constitue notamment un avantage collectif et non un avantage individuel acquis celui dont le maintien est incompatible avec le



respect par l'ensemble des salariés concernés de l'organisation collective du temps de travail applicable suite à la dénonciation ou à la mise en cause d'un accord collectif. Il s'agissait en l'espèce de 45 minutes de temps de pause payé par jour.

RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Appropriation de documents professionnels

✘ Cass. Crim. 16/6/2011, n°10-85.079 - Le transfert de documents sur son ordinateur personnel via la messagerie professionnelle n'est pas répréhensible dès lors que ces documents ont vocation à servir la défense du salarié dans un litige prud'homal. Le fait que, ni la procédure de licenciement, ni la procédure prud'homale, ne soient engagées à la date d'appropriation des documents est sans incidence dès lors que le salarié savait que son licenciement était projeté et que l'instance prud'homale a été engagée peu de temps après cette appropriation



Avertissement, règlement intérieur & licenciement

✘ Cass. Soc., 3/5/2011, n°10-14104 - Si l'employeur n'est, en principe, pas tenu de convoquer le salarié à un entretien avant de lui notifier un avertissement, il en va autrement lorsque, au regard des dispositions d'un règlement intérieur, l'avertissement peut avoir une influence sur le maintien du salarié dans l'entreprise. Tel est le cas, lorsque le règlement intérieur subordonne le licenciement d'un salarié à l'existence de deux sanctions antérieures, pouvant être constituées notamment par un avertissement.



Femme enceinte & annulation du licenciement prononcé

REVIREMENT

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°10-17.022 - Opérant un revirement de jurisprudence, la Cour de cassation vient de juger que le délai de quinze jours part à compter du jour où la salariée a effectivement pris connaissance du licenciement donc à compter de la date du retrait du courrier et non à celle de première présentation. En cas de non retrait du courrier et de retour à l'employeur, le délai court à compter de la remise en main propre à la salariée. Une telle jurisprudence permet à la salariée enceinte d'étirer au maximum le délai dont elle bénéficie pour faire valoir l'annulation de son licenciement.

INAPTITUDE

1. Inaptitude professionnelle & licenciement pour faute grave

✘ Cass. Soc. 22/6/2011 n°10-30.415 - Après le refus par un salarié déclaré inapte d'un poste de reclassement, il appartient à l'employeur d'en tirer les conséquences, notamment, en formulant de nouvelles propositions ; la recherche des possibilités de reclassement doit être compatible avec les conclusions du médecin du travail au cours de la visite de reprise. Le salarié après le refus d'un poste administratif avait manifesté son intérêt pour un poste comportant des astreintes en cardiologie alors même que l'avis du médecin du travail était réservé sur ce point et que l'employeur l'avait convoqué à plusieurs reprises devant le médecin du travail en vue de la recherche d'autres possibilités de reclassement compatibles avec son état de santé. La cour d'appel, qui a retenu, d'une part, que le salarié dont le contrat de travail n'était pas suspendu, qui n'était pas en congé, qui percevait son salaire, qui était soumis au pouvoir de direction de l'employeur, devait se tenir à sa disposition et déférer à toute convocation, et qui a constaté, d'autre part, que le salarié avait quitté la France pour un long séjour à l'étranger et s'était ainsi en toute connaissance de cause délibérément soustrait aux convocations faisant sciemment obstacle à la recherche d'un poste approprié à ses capacités, a pu décider que ce manquement réitéré à ses obligations contractuelles rendait impossible son maintien dans l'entreprise et constituait une faute grave.

2. Inaptitude & reclassement au sein du réseau de franchisés

✘ Cass. Soc. 25/5/2011, n°10-14.897 - La recherche des possibilités de reclassement du salarié victime d'un accident du travail et déclaré inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, doit s'apprécier à l'intérieur du

groupe auquel appartient l'employeur concerné, parmi les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation lui permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel. L'activité dans le cadre d'un contrat de franchise ne suffit pas à démontrer l'absence de possibilités de permutation de personnel ; il appartient à l'employeur d'apporter des éléments probants quant à l'effectivité de ses recherches et à leur résultat infructueux.

3. Inaptitude professionnelle & CDD

✘ Cass. Soc. 25/5/2011, n°10-10515 - Avant la loi du 17/5/2011, le code du travail permettait à l'employeur de demander la résolution judiciaire du contrat du salarié recruté en CDD et déclaré inapte par le médecin du travail. Dans ce cadre, la Cour de cassation a précisé qu'en l'absence de reclassement ou de résolution du CDD dans le mois suivant la déclaration d'inaptitude, l'employeur avait l'obligation de reprendre le versement des salaires. Pour rappel, la loi du 17/5/2011 prévoit désormais que l'inaptitude au poste, professionnelle ou non, constitue un motif de rupture anticipée du CDD. L'employeur qui n'utilise pas cette faculté dans le délai d'un mois suivant la constatation de l'inaptitude doit reprendre le versement des salaires.

Licenciement économique, peu important les souhaits du salarié

✘ Cass. soc. 17/5/2011, n°09-68.627 - Le licenciement pour motif économique d'un salarié qui a manifesté l'intention de quitter l'entreprise ne constituant pas une rupture amiable du contrat de travail, la volonté de l'intéressé, même démontrée, ne suffit pas à justifier son licenciement ; les critères du licenciement pour motif économique doivent être réunis.

Licenciement & respect de la procédure conventionnelle

✘ Cass. Soc., 17/5/2011, n°09-72.843 et Cass. soc., 18/5/2011, n°09-72.787 - Le non-respect d'une formalité prévue par la convention collective rend le licenciement prononcé sans cause réelle et sérieuse dès lors que la procédure conventionnelle constitue pour le salarié une garantie de fond et non une simple garantie de procédure. Constitue une garantie de fond la disposition conventionnelle selon laquelle, en cas d'insuffisance dans les résultats, un entretien devait être obligatoirement mené avec le salarié pour permettre d'une part au salarié d'apporter d'éventuelles justifications et, d'autre part, à l'employeur de rechercher les moyens d'y remédier (ajustement des missions, formation complémentaire ou affectation à de nouvelles fonctions). L'irrespect du délai de convocation auprès du conseil de discipline produit les mêmes effets dès lors qu'il a empêché le salarié d'assurer utilement sa défense (un jour au lieu de huit).

Licenciement et retrait du permis de conduire



REVIREMENT

✘ Cass. Soc. 3/5/2011, n°09.67.464 - La suspension ou le retrait du permis de conduire, en dehors du temps de travail ne peut jamais déboucher sur une sanction disciplinaire ni a fortiori un licenciement pour faute. Opérant un revirement de jurisprudence, la Cour indique « qu'un motif tiré de la vie personnelle du salarié ne peut, en principe, justifier un licenciement disciplinaire, sauf s'il constitue un manquement de l'intéressé à une obligation découlant de son contrat de travail » puis ajoute « que le fait pour un salarié qui utilise un véhicule dans l'exercice de ses fonctions de commettre, dans le cadre de sa vie personnelle, une infraction entraînant la suspension ou le retrait de son permis de conduire ne saurait être regardé comme une méconnaissance par l'intéressé des obligations découlant de son contrat de travail. ».

Licenciement d'un salarié malade & remplacement définitif

✘ Cass. Ass. Plén, 22/4/2011, n°09-43.334 - Confirme, à peine de nullité du licenciement du salarié malade, la nécessité de procéder au remplacement définitif du salarié par l'embauche d'un autre salarié en CDI. Est donc nul le licenciement d'un gardien d'immeuble dont le remplacement a été assuré par une société extérieure, spécialisée dans l'entretien d'immeubles.

Mise à la retraite interdite en cas d'embauche à un âge ne le permettant plus

✘ Cass. Soc. 29/6/211, n°09-42.165 - lorsque le salarié avait atteint, au moment de son engagement, l'âge permettant à l'employeur de le mettre à la retraite en application de l'article L. 1237-5 du code du travail, son âge ne peut constituer un motif permettant à l'employeur de mettre fin au contrat de travail.

PRISE D'ACTE

1. Prise d'acte injustifiée

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°09-43.208 - En cas de prise d'acte injustifiée par le salarié, et donc de requalification de la rupture en démission, l'employeur est en droit de réclamer l'indemnité compensatrice correspondant au préavis non exécuté et ce, sans qu'il soit besoin de justifier d'un quelconque préjudice.

2. Prise d'acte & DIF

✘ Cass. Soc., 18/5/2011, n°09-69.175 - Lorsque les manquements de l'employeur justifient la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par le salarié, la rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse avec notamment le droit pour le salarié d'être indemnisé pour les heures de DIF qu'il n'a pu utiliser au moment de la rupture, faute d'avoir à exécuter un préavis.

Transaction & CRP

✘ Cass. Soc. 31/5/2011, n°10-14.313 - La transaction, ayant pour objet de mettre fin à toute contestation résultant de la rupture du contrat de travail à l'initiative de l'employeur, est valablement conclue par le salarié licencié lorsqu'il a eu connaissance effective des motifs de cette rupture par la réception de la lettre recommandée lui notifiant son licenciement, même lorsque l'effet de la rupture est différé du fait de la signature d'une convention de reclassement personnalisé.

U.E.S. & assistance à l'entretien préalable

✘ Cass. Soc. 8/6/2011, n°10-14.650 - Constitue une irrégularité de procédure, l'absence de précision, dans le courrier de convocation à un entretien préalable au licenciement, dans une entreprise appartenant à une unité économique et sociale disposant d'instances représentatives du personnel, de la faculté pour le salarié de se faire assister par tout membre du personnel relevant de cette U.E.S.

REPRESENTANTS DU PERSONNEL & STATUT COLLECTIF

ACCORD D'ENTREPRISE

Accord d'entreprise & syndicat catégoriel

✘ Cass. Soc. 31/5/2011 - Un syndicat représentatif catégoriel peut, avec des syndicats intercatégoriels, et sans avoir à établir sa représentativité au sein de toutes les catégories de personnel, négocier et signer un accord d'entreprise intéressant l'ensemble du personnel, son audience électorale, rapportée à l'ensemble des collèges électoraux, devant alors être prise en compte pour apprécier les conditions de validité de cet accord.

COMITE D'HYGIENE, DE SECURITE ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL

CHSCT, projet important & désignation d'un expert

✘ Cass. Soc., 4/5/2011, n°09-67.476 et 09-66.556 - L'implantation d'un nouveau logiciel ou une réorganisation de certains services ne justifient pas le recours à un expert agréé en l'absence de répercussions sur la santé, la sécurité ou les conditions de travail.

DELEGUE SYNDICAL, REPRESENTANT DE SECTION SYNDICALE

Cadre de désignation

✘ Cass. Soc. 5/4/2011, n°10-18.523 - Les règles d'appréciation de la représentativité d'un syndicat, telles que prévues par la loi du 20/8/2008, ne s'appliquent qu'à compter du moment où l'ensemble des entités composant l'UES ont organisé des élections postérieurement à son entrée en vigueur.

✘ Cass. soc., 18/5/2011, n°10-60.383 - Sauf accord collectif en disposant autrement, le périmètre de désignation des délégués syndicaux est le même que celui retenu, lors des dernières élections, pour la mise en place du comité d'entreprise ou d'établissement.

✘ Cass. Soc. 31/5/2011, n°10-25.688, 10-25.929 et 10-26.915 - Un syndicat non encore représentatif a le choix entre ne désigner qu'un seul RSS au niveau de l'entreprise ou un RSS par établissement distinct.

Représentativité & audience électorale

✘ Cass. Soc., 18/5/2011, n°10-60.406 - Est d'ordre public absolu, la règle selon laquelle un syndicat n'est représentatif dans l'entreprise qu'à condition d'avoir recueilli au moins 10% des suffrages exprimés lors du premier tour de l'élection des membres titulaires du comité d'entreprise.

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°10-19.921 - Le score minimal de 10 % des suffrages exprimés au profit d'un salarié, tel que fixé par l'article L2143-3 du code du travail, se calcule sur le seul collège au sein duquel sa candidature a été présentée. De fait, pouvait valablement être désigné délégué syndical le salarié qui avait recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés dans le deuxième collège au sein duquel le syndicat l'avait présenté.

✘ Cass. Soc. 29/6/2011, n°10-60.394 - L'article L2143-3 du code du travail fait obligation au syndicat représentatif qui désigne un délégué syndical de le choisir parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections. Ce n'est que si le syndicat ne dispose plus dans l'entreprise ou l'établissement d'aucun candidat remplissant cette condition qu'il peut désigner un délégué syndical parmi les autres candidats ou, à défaut, parmi ses adhérents au sein de l'entreprise. Cette condition n'est pas remplie lorsque des candidats décident de renoncer à exercer le mandat de délégué syndical au profit d'un adhérent.

Représentativité & période transitoire

✘ Cass. Soc., 18/5/2011, n°10-60.258 - La période transitoire prend fin dès lors que les premières élections ont débouché sur la proclamation d'élus au second tour, quand bien même aucun syndicat n'aurait présenté de candidats au premier tour. La loi du 20/8/2008 a institué une période transitoire précédant la tenue des premières élections professionnelles lui faisant suite et durant laquelle la représentativité syndicale s'apprécie non pas sur la base des nouveaux critères légaux d'audience électorale, mais sur celle de présomptions irréfragables. Cette décision vient déjouer la stratégie de contournement consistant, pour les syndicats, à ne présenter aucun candidat lors des premières élections, de façon à continuer à bénéficier des règles transitoires et notamment à désigner des délégués syndicaux.

SALARIES PROTEGES

Fin de contrat à durée déterminée

✘ Cass. Soc. 5/4/2011, n°10-10.424 - L'arrivée du terme du CDD d'un délégué du personnel n'entraîne cessation de la relation contractuelle qu'après saisine de l'Inspection du travail et constat par celle-ci de l'absence de mesure discriminatoire.

Transfert partiel d'entreprise

✘ Cass. Soc. 31/5/2011, n°10-17.460 - Le transfert du contrat de travail d'un salarié protégé compris dans un transfert partiel d'entreprise ne peut intervenir

qu'après une autorisation de l'inspection du travail ; le transfert effectué en l'absence d'autorisation est nul et est imputable à la société cédante

ELECTIONS

Dépôt des candidatures syndicales

✘ Cass. Soc. 15/6/2011, n°10-25.282 - Un délégué syndical ne peut présenter une liste de candidats au nom de son syndicat que lorsqu'il a expressément reçu mandat à cette fin.

Point de départ du mandat des délégués du personnel

✘ Cass. Soc. 25/5/2011, n°10-12.200 - Le point de départ du mandat des délégués du personnel étant la date à laquelle le vote a été acquis, il n'a pas lieu de le reporter à l'expiration du délai de 15 jours de contestation des élections professionnelles.

Vote électronique

✘ Cass. Soc., 5/4/2011, n°10-19.951 - Indique que l'article L.2314-22 du Code du travail, qui prévoit que l'élection peut avoir lieu hors temps de travail si un accord est conclu entre l'employeur et l'ensemble des organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, ne s'applique pas au vote électronique..

Sanction du défaut d'organisation des élections professionnelles

✘ Cass. Soc., 17/5/2011, n°10-12.852 - « L'employeur qui, bien qu'il y soit légalement tenu, n'accomplit pas les diligences nécessaires à la mise en place d'institutions représentatives du personnel, sans qu'un procès-verbal de carence ait été établi, commet une faute qui cause NECESSAIREMENT un préjudice aux salariés, privés ainsi d'une possibilité de représentation et de défense de leurs intérêts. »

CONVENTIONS COLLECTIVES

Banque

✘ Cass. Soc. 31/5/2011, n°09-71.458 - Une convention collective ne pouvant déroger dans un sens moins favorable aux dispositions d'ordre public de l'article L1234-5 du code du travail, l'indemnité compensatrice de préavis doit intégrer la part de rémunération variable perçue par le salarié.

Bureaux d'études Techniques et Ingénieurs Conseil

✘ Cass. Soc. 31/5/2011, n°10-10.257 - La classification au coefficient 270, position 3-3 ne suffit pas en tant que telle à justifier de la qualité de cadre dirigeant.

Bâtiment, ouvriers, entreprises occupant plus de dix salariés

✘ Cass. Soc. 11/5/2011, n°09-70.960 - Selon l'article 8-12 de la convention collective, bénéficient des indemnités de petits déplacements les ouvriers non sédentaires du bâtiment pour les petits déplacements qu'ils effectuent quotidiennement pour se rendre sur le chantier avant le début de la journée de travail et pour en revenir, à la fin de la journée de travail. L'article 8-16 prévoit que l'indemnité de frais de transport a pour objet d'indemniser forfaitairement l'ouvrier pour les frais de transport qu'il a engagés quotidiennement pour se rendre sur le chantier avant le début de la journée de travail et pour en revenir à la fin de la journée de travail, quel que soit le moyen de transport utilisé (elle n'est pas due lorsque l'ouvrier n'engage pas de frais de transport). L'article 8-17 prévoit que l'indemnité de trajet a pour objet d'indemniser, sous forme forfaitaire, la sujétion que représente pour l'ouvrier la nécessité de se rendre quotidiennement sur le chantier et d'en revenir (elle n'est pas due lorsque l'ouvrier est logé gratuitement par

l'entreprise sur le chantier ou à proximité immédiate du chantier). Le salarié qui avait dû se rendre à plusieurs reprises par ses propres moyens sur des chantiers situés hors de son lieu de travail habituel, pouvait ainsi prétendre à des indemnités pour les petits déplacements qu'il avaient effectués, peu important que les chantiers sur lesquels il a travaillé soient plus proches de son domicile que son lieu de travail habituel et que les trajets aient été effectués à partir de son domicile.

Gardiens, concierges et employés d'immeuble

✘ Cass. Soc. 18/5/2011, n°09-72.546 - Si le total des unités de valeur d'un gardien catégorie B ne peut excéder 12 000, le non-respect de cette interdiction ne dispense pas l'employeur de son obligation de payer le salaire correspondant aux tâches effectuées.

