

Alain SUTRA  
Michèle CORRE  
Romain SUTRA

*Avocats Associés*

Halima ABBAS TOUAZI  
Sophie BAILLY  
Murièle DEFAINS-LACOMBE  
Elsa GAILLARD-DIAZOU  
Clémentine DEBECQUE  
Marlène PLARD

*Avocats*

## **Quelques points d'actualité** **Septembre 2017**

### **Jurisprudence :**

#### **1. Qualité de cadre dirigeant**

**Cass. Soc. 7 septembre 2017 n° 15-24725.**

Dans cette affaire, un salarié a été embauché en qualité de « responsable de centre de profits » sous le régime du forfait jours.

Les juges du fond ayant considéré que la convention de forfait jours était illicite, l'employeur a fait valoir que ledit salarié ne pouvait prétendre à un rappel d'heures supplémentaires au motif qu'il pouvait être considéré comme un cadre dirigeant.

La Cour de Cassation considère que le juge n'a pas à rechercher si les fonctions exercées réellement par le salarié pouvaient permettre de considérer le salarié comme un cadre dirigeant (qualité exclusive des heures supplémentaires) lorsqu'il ressort du contrat de travail que l'employeur avait entendu placer le salarié, non sous le régime de cadre dirigeant, mais sous le régime autonome du forfait jours.

#### **2. Temps partiel.**

**Cass. Soc. 7 septembre 2017 n°16-19528**

La Cour énonce dans cet arrêt, que pour qu'un salarié à temps partiel puisse prétendre à l'intégralité d'un complément de salaire prévu par un accord collectif, il convient que l'accord comporte une disposition expresse en ce sens. En l'absence d'une telle disposition, le complément de salaire peut être proratisé en fonction de la durée du travail du salarié.

#### **3. Licenciement abusif.**

**Cass. Soc 13 septembre 2017 n°16/13578**

Dans un arrêt de principe, la Cour de Cassation confirme qu'en cas d'irrégularité de la procédure de licenciement, l'existence d'un préjudice n'est pas automatique. Le salarié licencié doit donc établir la preuve du préjudice dont il demande l'indemnisation.

Par contre, si la rupture du contrat est déclarée abusive, celle-ci, selon la Cour, est présumée causer un préjudice au salarié.

Le salarié pourra donc prétendre à des dommages et intérêts même s'il ne peut justifier d'un préjudice.

Il convient de noter que suite aux ordonnances du 22 septembre 2017, cette jurisprudence ne concernera que les salariés ayant moins d'un an d'ancienneté, étant précisé que pour ces salariés le montant maximum octroyé par le juge ne pourra pas dépasser un mois de salaire.

#### 4. Congés payés

Cass. Soc 7 septembre 2017 n°16-16643

La cour précise, dans cet arrêt, que les primes versées en contrepartie ou à l'occasion du travail, telles que les primes d'ancienneté, doivent être intégrées dans la rémunération à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité de congés payés.

Cass. Soc. 21 septembre 2017 n°16/16643

Conformément au droit européen, l'employeur doit prendre toutes les mesures permettant à un salarié d'exercer son droit à congé. En cas de contestation judiciaire, l'employeur doit donc apporter la preuve qu'il a bien accompli les diligences nécessaires, étant précisé que cette règle de preuve s'applique à tous les congés légaux et/ou conventionnels qui s'ajoutent aux 4 semaines garanties par le droit de l'Union Européenne.

#### 5. Harcèlement moral

Cass. Soc 13 septembre 2017 n°15-23045

En application de l'article L 1152-2 du Code du Travail un salarié ne peut être licencié pour avoir relaté des agissements de harcèlement moral.

Un licenciement intervenu en dépit de cette interdiction est nul.

Dans l'arrêt du 13 septembre 2017, la Cour de Cassation considère que cette protection ne peut jouer que si le salarié a littéralement employé les termes de harcèlement moral préalablement au licenciement.

Au cas où le salarié, bien qu'énonçant des faits qui pourraient être constitutifs d'un harcèlement moral, ne les qualifie pas comme tels, la sanction de la nullité devrait être écartée.

6. Modification du contrat de travail.  
Cass. Soc 13 septembre 2017 n°15-28659

Dans l'hypothèse où un employeur projette pour une cause économique de modifier le contrat de travail d'un salarié, il doit faire la proposition par lettre recommandée. Le salarié dispose alors d'un délai de réflexion d'un mois.

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation relève que ces formalités ne sont obligatoires que si la modification est proposée pour un des motifs économiques énoncés à l'article L1233-3 du Code du Travail.

Le simple fait que le motif de la modification ne soit pas inhérent à la personne du salarié ne suffit pas en soi à qualifier la modification d'économique et à contraindre l'employeur à respecter les formalités susvisées.

7. Promesse d'embauche  
Cass. Soc 21 septembre n°16-20103 et 20104

Un club de rugby a adressé par courriel à deux joueurs professionnels une proposition d'engagement dans laquelle était prévue la rémunération mensuelle, divers avantages et la date de début de l'activité. Puis le club s'est rétracté.

Nonobstant cette rétraction, les joueurs ont retourné le document signé puis ont saisi le juge pour obtenir des indemnités de rupture, au motif que la promesse d'embauche valait contrat de travail.

La Cour d'Appel en se fondant sur la jurisprudence jusqu'alors constante de la Cour de Cassation avait donné gain de cause aux joueurs de rugby.

La Cour de Cassation, dans ces deux arrêts, censure la décision de la Cour d'Appel au motif qu'il convient de distinguer l'offre d'un contrat de travail de la promesse de contrat de travail.

Ainsi l'offre qui se caractérise par une **proposition** précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction ainsi que la volonté exprimée de son auteur d'être lié en cas d'acceptation, ne vaut pas contrat de travail.

Elle peut être rétractée avant l'expiration du délai d'acceptation.

En revanche, la promesse d'embauche se caractérise par un **engagement** accordant au bénéficiaire le droit d'opter pour la conclusion du contrat de travail et pour la formation duquel ne manque que le consentement de celui-ci. Dans ce cas, la promesse vaut contrat de travail.

La distinction n'est pas évidente.

Aussi, pour éviter toute ambiguïté, il est préférable de préciser dans la proposition, que celle-ci ne vaut pas contrat de travail et que si la réponse à la proposition est positive, les parties devront se rencontrer pour signer un contrat de travail.

8. Rémunération variable.

Cass. Soc 21 septembre 2017 n°16-20426

En application de l'article L1321-6 du Code du Travail qui impose l'usage de la langue française pour tous documents comportant des dispositions dont la connaissance est nécessaire pour l'exécution de son travail, la jurisprudence considère que les documents fixant les objectifs permettant de déterminer une rémunération variable contractuelle doivent être rédigés en français.

Dans cet arrêt, la Cour valide toutefois un document fixant des objectifs rédigés en anglais, dès lors que quelques jours après, une version traduite en français avait été envoyée en ligne sur le site intranet de l'entreprise.

9. Contrat temporaire

Cass. Soc 21 septembre 2017 n°16-20270

Dans cet arrêt la Cour de Cassation juge que lorsqu'un salarié intérimaire introduit devant le Conseil de Prud'hommes une action en requalification de son contrat en CDI, le contrat ne peut pas, du seul fait de cette action, être poursuivi au-delà du terme convenu de la mission. En effet, pour la Cour, le droit à l'emploi ne constitue pas une liberté fondamentale.

Cette décision qui concerne les salariés intérimaires devraient pouvoir être transposée aux salariés titulaires d'un CDD.