

# **QUELQUES POINTS D'ACTUALITE**

**JANVIER - FEVRIER 2021**

## **Jurisprudence**

### **1) Forfait jours**

Cass. Soc. 06/01/21 n°17-28234

Pour la Cour de Cassation, si une convention de forfait en jours est annulée ou privée d'effet par le juge, l'employeur peut réclamer, dans le cadre d'une demande subsidiaire, le remboursement des jours de repos accordés au salarié en application de ladite convention.

### **2) Rupture conventionnelle**

Cass. Soc. 06/01/21 n° 19-18549

Selon une jurisprudence constante, un vice du consentement justifie l'annulation d'une rupture conventionnelle et fait, en conséquence, produire à la rupture du contrat les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dans cette espèce, un salarié qui avait projeté de créer son entreprise, avait signé une rupture conventionnelle avec son employeur. Ayant appris, deux mois après la date d'effet de la rupture, que la suppression de son poste devait être prévue dans un PSE, le salarié a saisi le Conseil des Prud'hommes pour demander l'annulation de la rupture conventionnelle pour dol.

La Cour de Cassation a approuvé la Cour d'Appel qui avait jugé que le fait pour l'employeur d'avoir gardé le silence sur le projet de PSE, constituait un vice du consentement (le dol défini par l'article 1137 du Code Civil étant un vice du consentement).

En conclusion, lorsqu'une entreprise connaissant des difficultés économiques, envisage la conclusion d'une rupture conventionnelle, elle a intérêt à informer le salarié de son éventuel projet de licenciement économique, pour éviter de voir requalifier la rupture en licenciement sans cause réelle et sérieuse.

### 3) **PSE - Annulation**

Cass. Soc. 13/01/21 n°19-12522

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation précise que seule l'annulation d'une décision de validation ou d'homologation d'un PSE prononcée pour absence ou insuffisance du plan a pour effet l'annulation des licenciements économiques ouvrant un droit à réintégration.

Il n'en va pas de même si la décision de validation ou d'homologation est annulée pour un autre motif (dans cette espèce l'annulation était due au caractère non majoritaire de l'accord). Dans ce cas, les licenciements ne sont pas nuls, mais assimilés à des licenciements sans cause réelle et sérieuse. Les salariés peuvent prétendre à une indemnité au moins égale à six mois de salaire.

### 4) **Elections Professionnelles – Vote électronique**

Cass. Soc. 13/01/21 n°19-23533

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation apporte une précision concernant la possibilité pour l'employeur de recourir au vote électronique par une décision unilatérale.

L'article L2314-26 du Code du travail énonce que l'élection du CSE peut avoir lieu par vote électronique « *si un accord d'entreprise, ou à défaut, l'employeur le décide* ».

En l'espèce, en l'absence de délégué syndical, l'employeur avait décidé, par décision unilatérale, de recourir au vote électronique.

Pour contester cette décision, il était prétendu que l'employeur aurait dû tenter une négociation selon les modalités dérogatoires, en l'absence de délégué syndical, avec un CSE ou des salariés mandatés.

La Cour de Cassation précise dans cet arrêt qu'une tentative loyale de négociation préalable est obligatoire, mais seulement en présence d'un délégué syndical dans l'entreprise. En l'absence de délégué syndical, l'employeur n'a pas à tenter au préalable une négociation selon les modalités dérogatoires (par ex. accord conclu avec un CSE, ou un salarié mandaté)

### 5) **Conseiller du salarié**

Cass. Soc. 13/01/21 n°19-17489

Dans cette affaire, la Cour de Cassation précise les conditions dans lesquelles une situation d'imminence de la désignation d'un conseiller du salarié lui permet de bénéficier de la protection statutaire en cas de licenciement.

Pour la Cour, la protection n'est acquise que si l'employeur a connaissance de l'imminence de la désignation au moment de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable.

## **6) Contrat à durée déterminée de remplacement**

Cass. Soc. 20/01/21 n°19-21535

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation énonce que la mention du nom et de la qualification du salarié remplacé doit être suffisamment précise pour connaître le poste concret de la personne remplacée.

En l'espèce, une entreprise du transport aérien avait conclu plusieurs contrats à durée déterminée en mentionnant la qualification de « personnel navigant commercial ».

La Cour de Cassation ayant considéré qu'il s'agissait d'une catégorie générique comportant plusieurs qualifications telles qu'hôtesse, steward, chef de cabine, chef de cabine principal, dont les fonctions et rémunérations sont différentes, a requalifié les contrats à durée déterminée en contrats à durée indéterminée.

Conclusion : les employeurs doivent veiller à qualifier de façon précise la qualification du salarié remplacé.

## **7) Heures supplémentaires - Preuve**

Cass. Soc. 27/01/21 n°17-31046

La Cour de Cassation rappelle tout d'abord qu'« en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis, quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement. »

Deux enseignements sont à tirer de cet arrêt :

**1/** Si le salarié doit produire des éléments factuels revêtant un minimum de précision, il n'a pas la charge exclusive de la preuve. Dans l'espèce soumise à la Cour de Cassation, le salarié n'avait pas mentionné les pauses dont il avait bénéficié. Pour la Cour, cette absence de mention des pauses ne suffisait pas à écarter sa demande en paiement d'heures supplémentaires.

**2/** L'employeur, dans ce système de preuve partagée, doit pouvoir établir le mode de contrôle des horaires qu'il a mis en place. La Cour de Justice de l'Union Européenne a rappelé qu'un employeur doit « mettre en place un système objectif fiable et accessible permettant de mesurer la durée du temps de travail journalier effectué par chaque travailleur ».

L'employeur ne peut donc, dans un contentieux, se borner à critiquer les éléments fournis par le salarié sans en produire en sens contraire en prétendant n'être pas en mesure de contrôler l'activité du salarié.

## **8) Exercice d'un mandat de représentant du personnel – Heures supplémentaires**

Cass. Soc. 27/01/21 n°19-22038

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation énonce que le temps de trajet pour l'exécution des fonctions représentatives est rémunéré comme du temps de travail effectif pour la partie excédant le temps normal de déplacement entre le domicile et le lieu de travail. Pour la Cour de Cassation, ce temps doit être pris en compte pour déterminer l'existence, le cas échéant, d'heures supplémentaires donnant lieu à majoration.

La Cour de Cassation ne précise pas si elle vise uniquement le temps de trajet à l'occasion de l'exercice du mandat non imputable sur le crédit d'heure (comme les réunions du CSE) ou toutes les activités du mandant pouvant être imputées sur le crédit d'heure.

On peut espérer que seul le premier est à prendre en compte.

A suivre ...

## **9) Licenciement nul – Droit à réintégration**

Cass. Soc. 10/02/21 n°19-20397

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation précise que le fait pour un salarié dont le licenciement est jugé nul et qui a trouvé un nouvel emploi suite à son licenciement, ne le prive pas de son droit à réintégration.

Pour la Cour de Cassation, l'employeur ne peut pas prétendre que sa réintégration est matériellement impossible.

## **10) Salarié Porté**

Avis Cass. 11/02/21 n°20-70005

Pour la Cour de Cassation, un salarié porté, effectuant une prestation pour un client, s'il survient un événement familial ouvrant droit à des jours d'absences, doit bénéficier de jours d'absence dans les conditions légales et sans perte de rémunération.

Ces jours d'absences, assimilés à du temps de travail effectif, doivent être pris en compte pour déterminer la durée du congé annuel.

## **11) Grève**

Cass. Soc. 10/02/21 n°19-14021

Dans cette affaire, la Cour de Cassation rappelle que les conditions d'exercice du droit de grève ne doivent pas dégénérer en abus.

La Cour d'Appel avait relevé que des représentants du personnel participant à un mouvement de grève dans un hôtel avaient apporté une gêne anormale au travail des salariés non-grévistes, à la clientèle par usage de mégaphone et de sifflets dans les couloirs de l'hôtel, distribution de tracts aux clients, entrée de force dans un chambre. Ayant considéré ces comportements abusifs, elle avait estimé que la Direction était fondée à interdire provisoirement l'accès à l'hôtel aux représentants du personnel puis, après quelques jours à conditionner l'accès à l'absence d'utilisation de matériel sonore et d'entrée dans les chambres de l'hôtel.

La Cour de Cassation a approuvé l'arrêt de la Cour d'Appel.

Par contre, le fait pour la Direction de l'hôtel de demander au juge judiciaire d'interdire aux salariés grévistes d'utiliser des instruments sonores sur la voie publique, en deçà d'un périmètre de 200 mètres autour de l'hôtel n'est pas recevable dès lors que le juge judiciaire n'a pas compétence pour faire respecter l'ordre sur la voie publique.

## **12) Transaction – Clause non-concurrence**

Cass. Soc. 17/02/21 n°19-20635

Les faits étaient les suivants :

Peu après son licenciement, une salariée avait signé avec son employeur une transaction en date du 30 mars 2015. Dans la transaction, il était mentionné que les parties se déclaraient remplies de tous leurs droits, mettaient fin à tout différend né ou à naître et renonçaient à toute action relative à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail. Par contre, il n'était pas fait mention de l'existence d'une clause de non-concurrence.

Le 27 juillet 2016, la salariée a saisi le juge social d'une demande en paiement de la contrepartie pécuniaire à la clause de non-concurrence, laquelle n'avait pas été dénoncée par l'employeur.

La Cour d'Appel a donné satisfaction à la salariée au motif que « l'employeur ne justifiait pas avoir expressément levé la clause de non-concurrence ».

La Cour de Cassation casse, dans cette décision, l'arrêt de la Cour d'Appel au motif que « les obligations réciproques des parties au titre d'une clause de non-concurrence sont comprises dans l'objet de la transaction par laquelle ces parties déclarent être remplies de tous leurs droits, mettre fin à tout différend né ou à naître et renoncer à toute action relative à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail ».