

Textes



Les textes permettant la mesure de l'audience syndicale dans les TPE sont parus

Décret n° 2016-548 du 4 mai 2016 relatif à la mesure de l'audience des organisations syndicales concernant les entreprises de moins de 11 salariés

Arrêté du 4 mai 2016 relatif à la mesure en 2016 de l'audience électorale des organisations syndicales auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés

Le décret est pris pour l'application de l'article 4 de la loi n° 2010-1215 du 15 octobre 2010 complétant les dispositions relatives à la démocratie sociale issues de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 et de l'article 1^{er} de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi.

Le décret détermine les modalités de mise en œuvre du scrutin organisé auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés en vue de la mesure de l'audience syndicale.

La mesure de l'audience auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés repose sur un scrutin sur sigle organisé au niveau régional par voie électronique ou par correspondance. Organisé tous les 4 ans, ce scrutin participe à la mesure globale de l'audience des organisations syndicales qui sert de fondement pour :

- l'appréciation de leur représentativité au niveau des branches professionnelles et au niveau national et interprofessionnel,
- pour la désignation des conseillers prud'hommes salariés,
- pour la répartition des sièges entre organisations syndicales au sein des futures commissions paritaires régionales interprofessionnelles.

De plus, le décret précise notamment les modalités de présentation de la propagande des organisations syndicales et simplifie le dispositif de vote par correspondance.

L'arrêté apporte les éléments d'organisation et de mise en œuvre du scrutin avec notamment :

- le calendrier relatif aux recours gracieux et contentieux et à l'organisation du vote,
- la liste des pièces justificatives à présenter à l'appui d'un recours gracieux sur les listes électorales,
- le modèle de formulaire de candidature et annexes,
- le modèle de déclaration sur l'honneur des salariés figurant sur la propagande électorale.

Ces textes sont entrés en application le 6 mai 2016.



Salaires minimum des apprentis : de nouvelles modifications

Décret n° 2016-510 du 25 avril 2016 relatif au contrôle de l'application du droit du travail

Le décret n° 2016-510 du 25 avril 2016 publié au Journal officiel du 27 avril corrige une erreur de recodification présente dans l'article D 6222-26 du code du travail concernant notamment le salaire minimum perçu par un apprenti de 21 ans et plus.

En effet, aujourd'hui, le salaire minimum de ces apprentis représente un pourcentage du SMIC.

Dès le 1^{er} juillet 2016, date d'application du décret, le salaire minimum des apprentis de 21 ans et plus deviendra un pourcentage du salaire minimum conventionnel correspondant à l'emploi occupé si celui-ci est supérieur au SMIC.

Article 9

Aux a, b et c du 3° de l'article D 6222-26 du code du travail, les mots: « du salaire minimum de croissance correspondant à l'emploi occupé » sont remplacés par les mots: « du salaire minimum de croissance ou, s'il est supérieur, du salaire minimum conventionnel correspondant à l'emploi occupé ».

Zoom



Restauration rapide : salaires minima conventionnels

Avenant n° 49 du 3 avril 2015 relatif aux salaires minima, à la classification et aux congés au 1^{er} avril 2015, étendu par arrêté du 15 décembre 2015, JO du 17 décembre 2015.

La convention collective nationale de la restauration rapide définit des grilles salariales pour le personnel, qui doivent être impérativement respectées par les entreprises de ce secteur.

Le montant du salaire minima devant être appliqué aux salariés, varie en fonction de leur niveau dans l'entreprise et de leur échelon :

Niveau	Échelon	Taux horaire minimum brut en Euros applicable depuis 2015
I	1	9,61
I	2	9,63
II	1	9,83
II	2	9,84
II	3	10,15
III	1	10,24
III	2	10,25
III	3	11,09
IV	1	11,78
IV	2	12,05
IV	3	12,62
IV	4	13,71
V	1	37 400
V	2	38 700
V	3	62 000

Cette grille de salaires, issue de l'avenant n° 49 du 3 avril 2015 est désormais applicable à tous les employeurs du secteur de la restauration rapide et non plus seulement à ceux qui adhèrent au SNARR (Syndicat National de l'Alimentation et de la Restauration rapide), et ce, depuis le 18 décembre 2015.

L'avenant a été étendu par un arrêté d'extension du 15 décembre 2015, publié au Journal Officiel le 17 décembre 2015.

Toutefois, il est à préciser que, depuis le 1^{er} janvier 2016, le SMIC horaire brut s'élève à 9,67 euros. Or, il est impossible pour un chef d'entreprise de rémunérer ses employés en deçà de ce montant.

De ce fait les salaires minima prévus pour le niveau I et les échelons 1 et 2 ne sont pas applicables car ils sont inférieurs au minimum légal. Il convient donc de rémunérer ces salariés au moins 9,67 euros bruts de l'heure.



Parents ou nounou : la détermination du planning des congés

Convention collective nationale des assistants maternels du particulier employeur du 1^{er} juillet 2004, IDCC 2395

Comme n'importe quel salarié, l'assistante maternelle a le droit à 5 semaines de congés payés par an pour une année complète travaillée. Les congés doivent lui permettre de se reposer. Par conséquent, les congés payés annuels doivent être pris.

La convention collective des assistantes maternelles du particulier employeur fixe les modalités de prise des congés.

Sur la période du 1^{er} mai au 31 octobre, l'assistante maternelle doit pouvoir prendre 2 semaines de congés en continu (cela peut être l'été ou non). Néanmoins si les parents et l'assistante maternelle sont d'accord, elle peut prendre moins de jours de vacances sur cette période. Dans ce cas, il semble nécessaire d'établir cet accord par écrit, avec signature des deux parties.

La 1^{ère} année, si la nounou agréée est embauchée en cours d'année et qu'elle a acquis moins de 12 jours ouvrables de congés, alors ceux-ci doivent être pris en continu (elle ne peut donc pas fractionner ses congés).

Si le nombre de congés acquis dépassent 2 semaines, alors elle peut prendre le reste de ses vacances pendant ou en dehors de la période du 1^{er} mai au 31 octobre. Cela peut lui ouvrir droit à des jours de congés supplémentaires. C'est la raison pour laquelle le fractionnement des congés ne peut se faire qu'avec l'accord des parents qui l'emploient.

Lorsqu'il est prévu au contrat que l'accueil de l'enfant s'effectue sur une année incomplète, la salariée n'acquiert pas 30 jours ouvrables de congés payés. Cependant, pour lui permettre de bénéficier d'un repos total de 30 jours ouvrables, il lui est accordé le droit à un congé complémentaire non rémunéré.

Par exemple, si la nourrice a acquis 20 jours ouvrables de congés :

- elle prend 20 jours de congés rémunérés par les parents ;
- et elle peut prendre 10 jours de congés supplémentaires mais non rémunérés (congé sans solde).

La Convention collective des assistantes maternelles ne fixe pas d'autres règles en matière de prise des congés payés. Néanmoins, elle définit qui des parents de l'enfant ou de la nounou fixe la date des congés.

En principe, c'est l'employeur qui fixe les dates de congés de l'assistante maternelle.

Cependant, dans le cadre de multi-employeurs (c'est-à-dire si la nounou garde les enfants de plusieurs parents), il faut tenir compte des contraintes professionnelles du salarié pour lui permettre de prendre effectivement des vacances. En effet, si les différents employeurs de la nourrice lui donnent ses congés à tour de rôle, elle n'a jamais véritablement de vacances puisqu'elle aura toujours les enfants de ses autres employeurs à garder.

Dans ce contexte, tous les parents ainsi que l'assistante maternelle doivent trouver un accord sur la date des congés. Cet accord doit intervenir à compter du 1^{er} janvier pour l'année en cours, ou au plus tard le 1^{er} mars. Par conséquent, en cas de multi-employeurs, les dates de vacances de l'année 2016 ont dû être fixées le 1^{er} mars 2016 au plus tard.

Il se peut que tous les parents et l'assistante maternelle n'arrivent pas à se mettre d'accord. Dans ce cas, la convention prévoit que c'est la salariée qui fixe la date de ses congés :

- 3 semaines en été ;
- 1 semaine en hiver.

Ces congés peuvent être payés ou sans solde (congé complémentaire non rémunéré). La salariée avertit ses employeurs des dates de congés qu'elle compte prendre au cours de l'année, à partir du 1^{er} janvier et au plus tard le 1^{er} mars.

Dans la pratique, lorsque la nounou est embauchée par plusieurs parents, c'est elle qui fixe le plus souvent ses dates de congés, car il est difficile de trouver un accord entre tous les parents, compte tenu de leurs contraintes professionnelles et de leurs emplois du temps respectifs.

Jurisprudence

Prolongation d'un congé parental : l'information de l'employeur est indispensable

Cass. Soc., 03 mai 2016 : n° 14-29.190

Le congé parental d'éducation, d'une durée initiale d'1 an au plus, peut être prolongé à la condition pour le salarié, aux termes de l'article L 1225-51 du code du travail, d'en informer l'employeur au moins 1 mois à l'avance.

Article L 1225-51

Lorsque le salarié entend prolonger ou modifier son congé parental d'éducation ou sa période d'activité à temps partiel, il en avertit l'employeur au moins 1 mois avant le terme initialement prévu et l'informe de son intention soit de transformer le congé parental en activité à temps partiel, soit de transformer l'activité à temps partiel en congé parental.

Toutefois, pendant la période d'activité à temps partiel ou à l'occasion des prolongations de celle-ci, le salarié ne peut pas modifier la durée du travail initialement choisie sauf accord de l'employeur ou lorsqu'une convention ou un accord collectif de travail le prévoit expressément.

L'article R 1225-13 du code du travail précise que cette information doit être adressée à l'employeur par lettre recommandée avec avis de réception ou remise contre récépissé.

Quelles sont les conséquences d'un manquement du salarié à ces formalités ? Telle était la question soumise en l'espèce à la Cour de cassation.

Même s'il ne respecte pas les formes légales, le salarié a droit au congé

La Cour de cassation a déjà jugé que les formalités prévues par le code du travail ne sont pas une condition du droit au bénéfice du congé (Cass. Soc., 1 juin 2004 : n° 02-43.151). Elles ne constituent qu'un simple moyen de preuve de l'information de l'employeur (Cass. Soc., 12 mars 2002 : n° 99-43.501).

Le salarié peut donc bénéficier du congé même en l'absence de lettre recommandée ou remise contre récépissé. De même, une demande de prolongation formée moins d'1 mois avant l'échéance du congé ne saurait justifier un refus de l'employeur (CA Versailles 27 octobre 1999 : n° 97-22320). Ce principe est fermement rappelé en l'espèce par la Cour de cassation.

Mais en cas de litige, le salarié devra justifier par tous moyens qu'il a bien donné l'information à son employeur.

S'il n'a pas informé l'employeur, le salarié est en absence injustifiée

Dans la présente espèce, le salarié n'avait pas repris son travail à l'issue de son congé parental d'éducation d'1 an. Il n'avait pas informé son employeur de la prolongation de son congé ou des motifs de son absence. Ayant été licencié, il contestait le bien-fondé de la rupture de son contrat de travail. Selon lui, l'absence d'information de l'employeur préalablement au renouvellement du congé était sans effet sur son droit à cette prolongation.

Mais la Cour de cassation ne suit pas ce raisonnement. L'obligation d'information s'impose, même si le respect des formalités légales n'est pas une condition du droit à la prolongation du congé.

Le salarié qui n'a pas informé son employeur est en situation d'absence injustifiée. En l'espèce, le salarié ne rapportant pas la preuve d'une telle information et n'ayant au surplus pas répondu aux mises en

demeure de justifier de son absence, la Cour approuve les juges du fond d'en avoir déduit l'existence d'une faute grave de l'intéressé justifiant son licenciement.



A savoir : *le non-respect des formalités légales de demande de prolongation d'un congé parental d'éducation ne prive pas le salarié de son droit à congé. Mais si l'intéressé ne justifie pas des raisons de son absence, il risque un licenciement*

Retrait du permis de conduire : pas de licenciement si le salarié est en mesure de travailler

Cass. Soc., 15 avril 2016 : n° 15-12.533

Le salarié dont le permis de conduire est suspendu en raison de faits survenus dans le cadre de sa vie personnelle peut être licencié si cette suspension l'empêche d'exécuter son travail. L'employeur peut en effet se prévaloir, à l'appui du licenciement, du trouble causé au bon fonctionnement de l'entreprise (déjà en ce sens, par exemple, Cass. Soc., 31 mars 1998 : n° 95-44.274 ; Cass. Soc., 24 janvier 2007 : n° 05-41.598 et Cass. Soc., 1^{er} avril 2009 : n° 08-42.071).

Encore faut-il, comme le rappelle la Cour de cassation dans son arrêt du 15 avril 2016, que le salarié soit placé dans l'impossibilité d'exercer l'ensemble des fonctions lui incombant.

Tel n'est pas le cas lorsque le salarié n'est pas employé exclusivement à des activités de conduite. En l'espèce, l'intéressé était affecté à un poste d'agent de service remplaçant, effectuant des livraisons mais aussi d'autres activités ne nécessitant pas la conduite d'un véhicule, par exemple la préparation de commandes, le chargement et le déchargement des camions, le réapprovisionnement des rayons etc. L'employeur ne justifiait donc pas d'un trouble au bon fonctionnement de l'entreprise suffisamment important pour motiver le licenciement du salarié (voir déjà en ce sens : Cass. Soc., 4 mai 2011 : n° 09-43.192 et Cass. Soc., 18 janvier 2012 n° 10-30.677).



A savoir : *un salarié qui n'est pas affecté exclusivement à des activités de conduite ne peut pas être licencié en raison d'une suspension de son permis de conduire*

Certificat de travail : la remise tardive ne cause pas un préjudice automatique

Cass. Soc., 13 avril 2016 : n° 14-28293

Un salarié d'une entreprise voit son contrat rompu. La société qui l'employait ne lui a pas remis certains documents de fin de contrat à l'occasion de cette rupture (bulletin de salaire et certificat de travail).

Le salarié a donc saisi les prud'hommes aux fins de remise de ces documents. Ces derniers ont été remis lors de l'audience de conciliation au salarié.

Cependant le salarié demande le paiement de dommages et intérêts en réparation pour remise tardive des documents. Son argument : la non-délivrance et la délivrance tardive du certificat de travail et du bulletin de paie causent nécessairement un préjudice que les juges doivent réparer.

Les Juges du fond ainsi que la Cour de Cassation ne donnent pas raison au salarié au motif que *le salarié n'apportait aucun élément pour justifier le préjudice allégué*, il ne pourra donc prétendre au paiement de dommages et intérêts pour remise tardive des documents de fin de contrat.

Les Juges suprêmes en profitent pour rappeler que *l'existence d'un préjudice et l'évaluation de celui-ci relève du pouvoir souverain des juges du fond.*

Le principe est que pour obtenir réparation d'un préjudice subi, il faut en apporter la preuve, le cas échéant, le salarié ne pourra obtenir de dommages et intérêts.

Cependant, certaines exceptions existent en droit du travail : le non-respect de certaines règles par l'employeur cause nécessairement un préjudice au salarié. Celui-ci doit donc être réparé, par l'allocation de dommages et intérêts, sans besoin aucun de le démontrer.

La remise tardive des documents de fin de contrat en est la parfaite illustration.

Lorsque le contrat prend fin, l'employeur doit remettre au salarié :

- le certificat de travail (L 1234-19 du code du travail) ;
- le reçu pour solde de tout compte ;
- une attestation destinée à Pôle Emploi pour l'allocation chômage (R 1234-9 du code du travail).

Article L 1234-19

A l'expiration du contrat de travail, l'employeur délivre au salarié un certificat dont le contenu est déterminé par voie réglementaire.

Article R1234-9

L'employeur délivre au salarié, au moment de l'expiration ou de la rupture du contrat de travail, les attestations et justifications qui lui permettent d'exercer ses droits aux prestations mentionnées à l'article L 5421-2 et transmet sans délai ces mêmes attestations à Pôle emploi.

La remise tardive de ces documents cause un préjudice au salarié qui doit donc être réparé par les juges du fond (Cass. Soc. 4 avril 2006 : n° 04-47785 ; 13 février 2007 : n° 04-48754 ; 9 avril 2008 : n° 07-40356 ; 7 juillet 2010 : n° 09-41177 ; 15 décembre 2010 : n° 08-45161 ; 5 juillet 2011 : n° 10-30465 ; 25 janvier 2012 : n° 10-11590 ; 18 juin 2014 : n° 13-16848 ; 21 janvier 2015 : n° 13-25675)

Cette indemnisation est due quand bien même ce retard n'a aucune incidence sur la date de versement des allocations chômage (Cass. Soc., 25 mars 2009 : n° 07-45266).

A titre d'exemple, un salarié a obtenu 3.000 euros de dommages et intérêts pour la remise tardive de l'attestation Pôle emploi (Cass. Soc., 14 décembre 2010 : n° 09-68742).

Cette jurisprudence concerne les documents de fin de contrat en général, par contre si on s'intéresse plus précisément au cas du certificat de travail en particulier, la jurisprudence est moins nette.

La jurisprudence vient exiger du salarié qui demande des dommages et intérêt pour défaut de remise, remise tardive ou rédaction défectueuse du certificat de travail, de prouver que ce retard lui a causé un préjudice (Cass. Soc., 11 janvier 2006 : n° 03-46055).

En l'absence de justification de l'existence d'un préjudice, le juge ne peut accorder de dommages et intérêts à sa demande (Cass. Soc., 15 novembre 2005 : n° 03-46599).

Est-ce parce que la remise tardive d'un tel document cause un préjudice que les juges estiment moindre par rapport à une remise tardive de l'attestation Pôle Emploi : en effet, cette dernière permet au salarié d'obtenir l'allocation chômage. Or le certificat de travail permet au salarié qui quitte définitivement l'entreprise de prouver qu'il est libre de tout engagement.

Dans un deuxième temps, les juges se sont-ils montrés si sévères car le document a été remis lors de l'audience de conciliation ? Le salarié a néanmoins maintenu sa demande de dommages et intérêts. Enfin,

si le document remis tardivement avait été l'attestation Pôle Emploi, on peut se demander si la solution aurait été la même et si les juges auraient tout de même exigé la preuve d'un préjudice.



A savoir : *la remise tardive des documents de fin de contrat impose le paiement de dommages et intérêt si le retard cause un préjudice au salarié : cette nuisance diffère selon les documents en question*

Avis successifs du médecin du travail : c'est le dernier qui prime

Cass. Soc., 13 avril 2016 : n° 15-10.400

Un salarié avait fait l'objet d'avis successifs du médecin du travail. Après avoir été déclaré inapte, il a finalement été considéré apte, avec des réserves. Entre ces avis contradictoires, l'employeur lui avait proposé des postes de reclassement, conformes aux préconisations du médecin du travail.

La cour d'appel avait considéré que le dernier avis d'aptitude était en réalité un avis de validation d'une proposition de reclassement, et qu'il appartenait à l'employeur, face au refus du salarié d'occuper son poste, de lui faire de nouvelles propositions de reclassement ou de le licencier.

Cette analyse est censurée par la Cour de cassation, qui confirme le principe selon lequel ni le juge, ni les parties ne peuvent interpréter un avis médical qui s'impose à eux (Cass. Soc., 16 septembre 2009 : n° 08-42.212 ; Cass. Soc., 17 décembre 2014 : n° 13-12.277).

En l'espèce, même si l'inaptitude avait été constatée régulièrement et que l'employeur se trouvait dans une phase de recherche de reclassement, l'aptitude au poste mentionnée par le médecin du travail au cours de cette phase s'imposait à lui. Les obligations de l'employeur et le régime juridique applicable doivent, en effet, s'apprécier à l'aune du dernier avis médical d'aptitude ou d'inaptitude au poste (Cass. Soc., 28 mai 2014 : n° 12-35.096 ; Cass. Soc., 9 juillet 2014 : n° 13-18.696).



A savoir : *si le salarié a, dans un 1^{er} temps, été déclaré inapte par le médecin du travail, l'employeur doit tenir compte du dernier avis en date du médecin du travail : ainsi, si l'intéressé est finalement déclaré apte, il doit être réintégré sur son poste réaménagé*

Cassation du jugement qui annule les élections : les élections suivantes ne sont pas annulées pour autant

Cass. Soc., 12 avril 2016 : n° 15-18652

En l'espèce, à l'issue des élections au comité d'établissement, un syndicat a obtenu 10 % des voix. Ces élections ayant été annulées par jugement du tribunal, de nouvelles élections ont eu lieu : le même syndicat n'a obtenu que 4,4 % des suffrages. Quelques mois plus tard, le jugement ayant annulé les premières élections a, à son tour, été annulé par la Cour de cassation.

Puisque les premières élections étaient donc valables, le syndicat qui avait obtenu 10 % des suffrages lors de celles-ci a désigné un délégué syndical.

L'employeur a contesté la capacité pour le syndicat de désigner un délégué syndical, car il soulève qu'aux dernières élections il n'a obtenu de 4,4 % des voix.

Pour déterminer le suffrage obtenu par le syndicat, faut-il prendre en compte les premières élections ou

les secondes ?

La décision de la Cour de cassation de casser le jugement du tribunal annulant les premières élections (et donc de rendre la première élection valable), n'entraîne pas, par elle-même l'annulation des élections qui ont suivi et à l'encontre desquelles aucune demande d'annulation n'a été formée.

Par conséquent, c'est le résultat des dernières élections qui doit être pris en compte pour établir la représentativité des syndicats (et donc 4,4 %).

Ainsi, pour diverses raisons, les élections professionnelles organisées dans l'entreprise peuvent être annulées par le juge. Ce jugement est lui-même susceptible d'être remis en cause devant la Cour de cassation. Ainsi, des élections professionnelles peuvent être annulées par les premiers juges, pour finalement être déclarées valables par les seconds.

Généralement, il peut s'écouler plusieurs mois entre la décision rendue par le tribunal d'instance et celle de la Cour de cassation.

Entre deux décisions de justice, l'employeur peut donc être amené à organiser de nouvelles élections professionnelles, puisque les premières ont été annulées par le tribunal d'instance. Le temps que la Cour de cassation se prononce, de nouvelles élections professionnelles peuvent avoir eu lieu.

Puisque les premières élections étaient en fait valables, on peut croire que les secondes n'auraient jamais dû être organisées et que seules les premières comptent. Ce n'est pas le point de vue de la Cour de cassation. Ce n'est pas parce qu'elle casse le jugement d'annulation rendu par le tribunal d'instance que les secondes élections ne produisent plus effet.

Selon la Cour de cassation, sa décision de casser le jugement d'annulation des premières élections n'a pas pour effet d'annuler les secondes élections.

D'une élection sur l'autre, les votes peuvent être différents et un syndicat qui est représentatif suite aux premières élections peut finalement ne plus l'être lors des secondes.

Selon la Cour de cassation, ce sont les résultats des dernières élections qui doivent être pris en compte.

Par conséquent, un syndicat qui a obtenu 10 % des voix aux premières élections professionnelles (qui rappelons-le, sont finalement déclarées conformes par la Cour de cassation) puis 4,4 % aux secondes élections, n'est pas représentatif et ne peut pas non plus désigner de délégué syndical.

Une situation qui peut donc se révéler injuste mais qu'il est absolument impossible d'anticiper.



A savoir : *la cassation d'un jugement annulant des élections n'entraîne pas, par elle-même, l'annulation d'un nouveau scrutin organisé entre-temps dans l'entreprise et à l'encontre duquel aucune demande d'annulation n'a été formée dans le délai réglementaire de 15 jours. Dès lors, c'est le résultat de ce dernier scrutin qui doit être pris en compte pour établir la représentativité des syndicats*

Le droit d'inviter une personnalité syndicale extérieure dans l'entreprise est limité

Cass. Soc., 12 avril 2016 : n° 15-60.190

Cette décision mérite d'être signalée comme la première rendue par la Chambre sociale de la Cour de cassation sur un texte pourtant vieux de plus de 30 ans et sur lequel il ne paraissait exister qu'une décision

de la Chambre criminelle (Cass. Crim., 11 mai 1989 : n° 87-84.544). C'est, en effet, la loi 82-915 du 28 octobre 1982, l'une des lois dites Auroux, qui a donné la possibilité aux sections syndicales d'entreprise d'inviter à leurs réunions *des personnalités syndicales extérieures*.

Article L 2142-10

Les adhérents de chaque section syndicale peuvent se réunir une fois par mois dans l'enceinte de l'entreprise en dehors des locaux de travail suivant des modalités fixées par accord avec l'employeur. Les sections syndicales peuvent inviter des personnalités syndicales extérieures à l'entreprise à participer à des réunions organisées par elles dans les locaux syndicaux mis à leur disposition en application de l'article L 2142-8, ou, avec l'accord du chef d'entreprise, dans d'autres locaux mis à leur disposition. Des personnalités extérieures autres que syndicales peuvent être invitées par les sections syndicales à participer à une réunion, avec l'accord de l'employeur.

Aujourd'hui prévu par l'article L 2142-10 du code du travail, ce droit d'invitation est toutefois limité aux réunions qui se tiennent dans le local syndical commun que l'employeur doit mettre à la disposition de toutes les sections dans les entreprises d'au moins 200 salariés ou, dans les entreprises d'au moins 1000 salariés, dans le local qu'il doit mettre en propre à la disposition de chacune des sections. Sur ce point, l'article L 2142-10 du code du travail renvoie en effet expressément aux dispositions de l'article L 2142-8 du même code relatives à la mise à disposition de locaux au profit des sections syndicales. Pour les réunions tenues en dehors de ces locaux, on ne peut guère parler de droit d'invitation puisque celui-ci est alors subordonné à une autorisation de l'employeur.

Article L 2142-8

Dans les entreprises ou établissements d'au moins 200 salariés, l'employeur met à la disposition des sections syndicales un local commun convenant à l'exercice de la mission de leurs délégués. Dans les entreprises ou établissements d'au moins 1 000 salariés, l'employeur met en outre à la disposition de chaque section syndicale constituée par une organisation syndicale représentative dans l'entreprise ou l'établissement un local convenable, aménagé et doté du matériel nécessaire à son fonctionnement.

C'est à ses dépens que le syndicat en cause est appelé à une lecture correcte de la combinaison de ces deux textes, d'abord, par l'employeur, puis, par le tribunal et, enfin, par la Cour de cassation rejetant le pourvoi.

Si l'on comprend que les *pleins pouvoirs* de la section au sein du local mis à sa disposition par application de la loi déterminent celui de décider qui peut y pénétrer, et qu'un tel local ne soit attribué qu'à partir d'un certain effectif de l'entreprise, il reste que les participants à une réunion syndicale, et donc la teneur et la richesse des débats, deviennent eux-aussi en partie déterminés par la taille de l'entreprise, ce qui est sans doute moins satisfaisant.



A savoir : *la présence d'une personnalité syndicale extérieure à une réunion devant se tenir, dans l'entreprise, en dehors du local syndical mis à la disposition du syndicat organisateur, nécessite l'accord de l'employeur*

Le délégué syndical qui renonce à son mandat doit informer son organisation syndicale

Cass. Soc., 6 avril 2016 : n° 14-23.198

Un délégué syndical ne peut renoncer à son mandat qu'à condition d'en informer l'organisation syndicale l'ayant désigné. Une cour d'appel ne peut pas, dès lors, débouter un salarié de sa demande de nullité du licenciement pour non-respect de son statut protecteur sans constater qu'il avait informé son organisation syndicale de sa décision. Telle est la solution retenue par la chambre sociale de la Cour de cassation dans

son arrêt du 6 avril 2016.

En l'espèce, les juges du fond avaient déduit la volonté du salarié de démissionner de son mandat de délégué syndical d'une lettre circulaire qu'il avait adressée aux salariés de l'entreprise. L'interprétation donnée à cette lettre était pour le moins étonnante et si l'employeur en avait eu connaissance, il ne semble pas qu'il en ait été le destinataire. Mais le pourvoi n'invoquait ni la dénaturation de la lettre, ce qui aurait supposé un contenu clair, ni le fait que l'employeur n'en ait pas été expressément destinataire puisqu'en la matière, la connaissance par l'employeur prévaut sur la notification formelle tant en ce qui concerne, à tout le moins, la date de l'investiture du délégué (notamment Cass. Soc., 21 octobre 1998 : n° 97-60.041 ; Cass. Soc., 12 juin 2013 : n° 12-19.575) que la date de sa destitution (Cass. Soc., 9 juillet 2014 : n° 12-29.438).

S'appuyant sur les articles 2003 et 2007 du code civil qui prévoient, pour le premier, que le mandat prend fin, soit par la révocation du mandataire, soit par la renonciation de celui-ci à son mandat et, pour le second, que le mandataire peut renoncer au mandat en notifiant au mandant sa renonciation, les demandeurs contestaient, en revanche, la validité de la renonciation du délégué à son mandat, celui-ci n'ayant pas notifié sa volonté - à la supposer non équivoque - à l'organisation syndicale qui l'avait désigné.

Ce sont ces dispositions générales relatives au mandat que la Haute Juridiction a retenu à l'appui de sa cassation. L'employeur désireux de se prévaloir de la renonciation par un salarié à son mandat de délégué syndical doit donc s'assurer que ce dernier a bien fait part de sa volonté à son syndicat. En pratique, il sera dès lors bien inspiré d'en demander confirmation au syndicat lui-même.



A savoir : *la renonciation d'un délégué syndical à son mandat ne prend effet qu'à condition qu'il en ait informé son organisation syndicale. L'information du seul employeur ne suffit pas*

Sanction disproportionnée : la gifle est-elle une faute

Cass. Soc., 6 avril 2016 : n° 14-26611

En l'espèce, une salariée, embauchée le 3 septembre 1987 dans une société de rééducation, est sanctionnée d'un avertissement le 6 avril 2012. La sanction est motivée par des actes de maltraitance sur un adolescent, dans le cadre de ses fonctions d'éducatrice spécialisée. Cependant, elle met en avant la disproportion de la sanction au regard de son geste et demande l'annulation de celle-ci.

Elle obtient gain de cause auprès de la Cour d'appel, qui rappelle que cet acte fautif était isolé. L'avertissement est donc annulé et la salariée se voit attribuer des dommages et intérêts au titre de l'annulation de la sanction.

Cependant, pour l'employeur, aucune disproportion n'est à rapporter puisque la maltraitance de l'un des patients figure dans le règlement intérieur comme un acte susceptible d'être sanctionné.

La Cour Suprême admet que la sanction est disproportionnée au regard du contexte global entourant l'acte de maltraitance, mais aussi en mettant cet acte en perspective avec l'attitude habituelle de la salariée. La gifle n'est qu'un acte isolé, qui a été donnée dans une situation de conflit difficile à maîtriser et qui ne traduit pas du tout la personnalité de cette salariée qui a, d'ordinaire, un comportement pondéré et des qualités professionnelles unanimement appréciées.

Divers facteurs peuvent amener l'employeur à prendre des sanctions différentes, dans des situations pourtant similaires. Il prendra en compte certains éléments entourant la commission de la sanction pour

choisir de réduire ou d'augmenter la sanction :

- l'ancienneté du salarié dans l'entreprise (Cass. Soc., 3 juin 1997 : n° 95-41226) ;
- le passé disciplinaire de celui-ci ;
- la personnalité du salarié ;
- sa position hiérarchique ;
- ses difficultés personnelles (divorce, décès ...) ;
- la circonstance dans laquelle la faute a été commise.

C'est le cas dans l'arrêt commenté : la salariée a plus de 22 ans d'ancienneté au service de cet employeur, elle est décrite comme ayant une attitude *pondérée* et est reconnue pour ses qualités professionnelles. Également, le fait que ce qui a donné lieu à une sanction, ne soit qu'un acte isolé et que la salariée soit exempte de sanctions disciplinaires antérieures, joue également beaucoup.

C'est seulement après avoir été attentif à tous ces détails, que l'employeur peut (ou pas) administrer un avertissement.

L'article L 1333-2 du code du travail accorde aux juges, le pouvoir d'annuler une sanction irrégulière en la forme ou injustifiée ou disproportionnée à la faute commise.

La sanction en question peut tout à fait être un avertissement, y compris lorsqu'il s'agit de la sanction la plus faible prévue par le règlement intérieur (Cass. Soc., 3 mars 1988 : n° 85-42006).

Le contrôle judiciaire porte sur :

- la réalité des faits ;
- la légitimité de la sanction ;
- la disproportion de la sanction à la gravité de la faute ;
- la régularité de la procédure suivie.

Si, comme en l'espèce, la justice juge la sanction disproportionnée, elle peut la minimiser ou l'annuler.

L'annulation d'une sanction disciplinaire ne s'accompagne pas automatiquement d'une condamnation de l'employeur à des dommages et intérêts. Une telle condamnation n'est envisageable que si le salarié rapporte la preuve qu'il a été victime d'un préjudice (Cass. Soc., 5 novembre 1987 : n° 84-43121 et Cass. Soc., 13 mars 2002 : n° 00-40860).

Les juges sont donc extrêmement sévères en l'espèce puisqu'ils demandent, en quelque sorte, aux employeurs, d'être *irréprochables* lorsqu'ils infligent une sanction.



A savoir : *lorsque l'employeur estime que le comportement de son salarié mérite sanction, il doit appréhender le comportement fautif dans son ensemble : ancienneté du salarié, ses antécédents disciplinaires et le contexte global*

C'est au comité d'entreprise de sanctionner les salariés mis à sa disposition par l'employeur

Cass. Soc., 23 mars 2016 : n° 14-14.811

En 1986, deux animateurs engagés par la SNCF sont mis à disposition du comité d'établissement de Lyon pour prendre en charge les activités de gymnastique et de musculation. Leurs rémunérations sont déduites de la subvention aux activités sociales et culturelles versée par la SNCF au comité.

En 2007, le comité d'établissement décide de transférer les activités de gymnastique et de musculation à deux associations, les deux animateurs refusent alors d'effectuer la moindre prestation de travail.

En 2010, le comité d'établissement saisit le tribunal de grande instance afin d'obtenir la condamnation de la SNCF à lui rembourser les salaires versés aux intéressés et déduits de la subvention pendant une période où ils n'accomplissaient plus aucune activité en son sein.

Résoudre le litige supposait de s'interroger sur le point de savoir qui, de la SNCF ou du comité d'établissement, avait le pouvoir de sanctionner les animateurs pour leur refus de travailler. Si c'était la SNCF, elle pouvait être condamnée à rembourser le montant des rémunérations déduit de la subvention aux activités sociales et culturelles. Si c'était le comité d'établissement, la SNCF n'était pas tenue de rembourser.

L'agent mis à disposition du comité d'entreprise devient son salarié

La Cour de cassation opte pour la deuxième solution. Pour elle, un agent de la SNCF mis à la disposition d'un comité d'entreprise pour y accomplir un travail pour le compte de ce dernier et sous sa direction est lié par un contrat de travail à cet organisme, lequel a dès lors la qualité d'employeur.

L'arrêt n'est pas sans rappeler un précédent qui avait admis de façon tout aussi laconique qu'un agent d'EDF mis à la disposition d'un organisme de droit privé (la caisse centrale des activités sociales du personnel des industries électriques et gazières) pour y accomplir un travail pour le compte de celui-ci et sous sa direction est lié à cet organisme par un contrat de travail (Cass. Soc., 15 juin 2010 : n° 08-44.238).

La solution est transposable à toutes les entreprises

Outre une motivation que d'aucuns pourraient trouver quelque peu lacunaire, l'inconvénient des décisions de 2016 et 2010 est de laisser penser que leur portée serait limitée aux entreprises à statut.

Or, il semble qu'il n'en soit rien. Il résulte en effet de l'article L 2323-83 du code du travail que le comité d'entreprise assure la gestion des activités sociales et culturelles exercées directement par lui, c'est-à-dire en dehors de toute structure qui serait pourvue de la personnalité juridique.

Article L 2323-83

Le comité d'entreprise assure, contrôle ou participe à la gestion de toutes les activités sociales et culturelles établies dans l'entreprise prioritairement au bénéfice des salariés, de leur famille et des stagiaires, quel qu'en soit le mode de financement, dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'État.

Ce décret détermine notamment les conditions dans lesquelles les pouvoirs du comité d'entreprise peuvent être délégués à des organismes créés par lui et soumis à son contrôle, ainsi que les règles d'octroi et d'étendue de la personnalité civile des comités d'entreprise et des organismes créés par eux. Il fixe les conditions de financement des activités

Comment imaginer alors que le comité pourrait assurer cette gestion si l'employeur conservait sur le personnel affecté à ces activités un pouvoir le rendant seul juge de l'opportunité des poursuites disciplinaires et des sanctions ?

On peut toutefois regretter que la Cour de cassation n'ait pas rendu son arrêt au visa de l'article L 2323-83, ce qui aurait permis de lever toute ambiguïté sur la motivation de la solution. Néanmoins, bien que n'étant lui-même pas très précis, un arrêt plus ancien paraît avoir déjà suggéré une telle approche de la question (Cass. Soc., 21 juin 1979 : n° 78-11.594).



A savoir : *un salarié mis par son entreprise à la disposition du comité d'entreprise est lié par un contrat de travail à ce comité, lequel a dès lors la qualité d'employeur. C'est donc au comité d'entreprise, et non à l'entreprise, qu'il appartient de sanctionner ce salarié*

La décision de déménager ou fermer un site doit être prise après consultation du CE

Cass. Crim., 15 mars 2016 : n° 14-85.078

Cass. Crim., 30 mars 2016 : n° 15-80.117

La décision de l'employeur sur un projet de déménagement doit être précédée de la consultation du comité d'entreprise (article L 2323-2).

Article L 2323-2

Les décisions de l'employeur sont précédées de la consultation du comité d'entreprise, sauf, en application de l'article L 2323-42, avant le lancement d'une offre publique d'acquisition.

Les projets d'accord collectif, leur révision ou leur dénonciation ne sont pas soumis à l'avis du comité d'entreprise.

Le comité d'entreprise doit donc être consulté avant que la décision de l'employeur ne devienne irréversible. A défaut, le projet ne pouvant plus être abandonné ou amendé, la consultation serait dépourvue d'effet utile. Deux affaires soumises à la chambre criminelle de la Cour de cassation illustrent ce principe.

Dans la première espèce (n° 14-85.078), les directions de deux sociétés appelées à fusionner avaient décidé de regrouper leurs activités à Vélizy. Le bail des locaux situés à Levallois-Perret avait été dénoncé le 28 octobre 2011 et un bail conclu à Vélizy le 18 novembre 2011. Le comité d'établissement de Levallois-Perret avait été réuni les 6 et 20 décembre 2011 afin d'être informé et consulté sur ce projet de déménagement.

La décision de transfert des locaux ayant déjà été prise de manière définitive, le président du comité d'établissement avait été condamné par la cour d'appel de Paris pour délit d'entrave au fonctionnement du comité d'entreprise. Il n'avait pas personnellement résilié le bail de Levallois-Perret et conclu celui de Vélizy, mais cette circonstance n'était pas de nature à l'exonérer de son obligation de consulter préalablement le comité dès lors qu'il était informé du projet de déménagement. Quant à son argument selon lequel une consultation préalable aurait été inopérante faute d'informations sûres et définitives, il avait été rejeté au motif qu'au moment où un déménagement est envisagé, c'est d'abord sur le principe même d'une telle démarche qu'une consultation est nécessaire.

La chambre criminelle de la Cour de cassation approuve la décision de la cour d'appel de Paris.

Dans la seconde espèce (n° 15-80.117), la consultation du comité d'entreprise sur le projet de fermeture de site avait été engagée le 18 mai 2010 et devait se poursuivre jusqu'au 15 septembre suivant. Or, dès le 27 mai 2010, le conseil d'administration de l'association avait approuvé le projet de plan de fermeture et autorisé la direction générale à effectuer toutes démarches nécessaires à la réalisation de cette opération.

L'association ayant pris une décision définitive avant la fin de la consultation du comité d'entreprise, la Cour de cassation approuve la cour d'appel de Paris de l'avoir condamnée au paiement de dommages-intérêts à cette instance. La Cour d'appel et la Cour de cassation n'avaient à se prononcer que sur l'aspect civil du litige puisque, s'agissant des poursuites pénales, le ministère public n'avait pas fait appel de la décision de relaxe du tribunal. Mais, si le ministère public avait fait appel, la condamnation civile se serait accompagnée d'une condamnation pénale pour délit d'entrave.



A savoir : *la consultation du comité d'entreprise sur un projet de déménagement doit avoir lieu avant dénonciation du bail. De même, le conseil d'administration d'une association ne peut pas décider de fermer un site avant la fin de la consultation du comité d'entreprise*

8 jours pour organiser la visite médicale de reprise, ni plus ni moins

Cass. Soc., 13 avril 2016 : n° 15-10.400

La Cour de cassation rappelle aux juges du fond que l'employeur dispose d'un délai de 8 jours calendaires pour organiser l'examen médical de reprise faisant suite à un arrêt de travail.

Article R 4624-23

L'examen de reprise a pour objet :

1° De délivrer l'avis d'aptitude médicale du salarié à reprendre son poste ;

2° De préconiser l'aménagement, l'adaptation du poste ou le reclassement du salarié ;

3° D'examiner les propositions d'aménagement, d'adaptation du poste ou de reclassement faites par l'employeur à la suite des préconisations émises par le médecin du travail lors de la visite de préreprise.

Dès que l'employeur a connaissance de la date de la fin de l'arrêt de travail, il saisit le service de santé au travail qui organise l'examen de reprise dans un délai de 8 jours à compter de la reprise du travail par le salarié.

Par exemple, un salarié dont l'arrêt de travail prend fin le mercredi 18 mai 2016 réintègre l'entreprise le jeudi 19 mai 2016. La visite de reprise doit avoir lieu entre le jeudi 19 mai et le jeudi 26 mai 2016. Les samedi, dimanche et jour férié inclus dans le délai de 8 jours ne doivent pas être décomptés.

En l'espèce, le salarié avait repris son poste le lundi 28 septembre. La cour d'appel a déduit de l'absence de convocation du salarié à l'examen médical le samedi 3 octobre un manquement de l'employeur à son obligation d'organiser cette visite : à tort car, ce faisant, elle a réduit le délai de 8 jours imparti pour effectuer la visite de reprise, qui expirait le lundi 5 octobre.



A savoir : *l'employeur dispose de 8 jours plein à compter de la reprise de son travail par le salarié après un arrêt maladie pour organiser la visite médicale de reprise*