



Actualités législatives et réglementaires

► *Inspecteurs du travail*

Un arrêté du 26 janvier 2022, modifiant l'arrêté du 3 avril 2012, relatif aux indemnités de stage et aux déplacements temporaires des inspecteurs-élèves du travail pris pour l'application des articles 3 et 7 du décret n°2006-781 du 3 juillet 2006, est paru au *JO* du 6.

► *RSA*

Le décret n°2022-130 du 5 février 2022, relatif à l'expérimentation de la recentralisation du revenu de solidarité active, est paru au *JO* du 6.

► *Travailleurs des plateformes - Elections*

Deux textes sont parus au *JO* du 8 :

- la loi n°2022-139 du 7 février 2022 ratifiant l'ordonnance n°2021-484 du 21 avril 2021 relative aux modalités de représentation des travailleurs indépendants recourant pour leur activité aux plateformes et aux conditions d'exercice de cette représentation, et portant habilitation du gouvernement à compléter par ordonnance les règles organisant le dialogue social avec les plateformes ;
- le décret n°2022-142 du 7 février 2022 modificatif relatif à l'organisation et aux conditions de déroulement du scrutin destiné à mesurer l'audience des organisations de travailleurs des plateformes.

► *Demandeurs d'emploi*

Le décret n°2022-160 du 9 février 2022, relatif à la création du traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé « *PIX emploi* », est paru au *JO* du 11.

Jurisprudence

► *Inégalité de traitement*

Sont des éléments susceptibles de caractériser une inégalité de traitement le fait que des salariés se soient vu refuser le bénéfice d'un plan de départ volontaire, prétendument en raison de leur projet qui avait reçu un avis défavorable de la part de la commission de suivi et alors qu'une autre salariée, ayant reçu un avis favorable pour le même projet de reconversion, avait pu bénéficier du plan (Cass. soc., 2-2-22, n°20-21479 et n°20-21478).

► *Rémunération variable*

Il résulte de l'article L 1321-6 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. À défaut, le document est inopposable au salarié. Cette règle s'applique y compris si le salarié a lui-même rédigé en anglais une auto-évaluation participant à déterminer au calcul de sa rémunération variable (Cass. soc., 2-2-22, n°20-15183).

► *Motif économique*

Les difficultés économiques rencontrées par une entreprise ne caractérisent pas une menace sur la compétitivité du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient (Cass. soc., 2-2-22, n°20-15182).

► *Travail dissimulé - Transfert d'entreprise*

En cas d'application de l'article L 1224-1, le nouvel employeur peut être tenu des faits de travail dissimulé commis par l'ancien employeur.

En outre, le salarié peut se prévaloir à l'appui de sa prise d'acte des manquements aux obligations déclaratives, à savoir l'absence de déclaration de travail à temps complet, commis par son ancien employeur (Cass. soc., 2-2-22, n°20-16386).

► *Mise à pied conservatoire - Licenciement*

Un délai de 2 mois entre la notification d'une mise à pied conservatoire et l'engagement d'une procédure de licenciement transforme (sans motif de nature à justifier ce délai) ladite mesure en mise à pied disciplinaire.

Ainsi, l'employeur ne peut pas ensuite décider, à raison des mêmes faits, le licenciement du salarié (Cass. soc., 2-2-22, n°20-14782).

► *Licenciement - Procédure*

L'absence d'entretien préalable n'a pas pour effet de priver la cause du licenciement de son caractère réel et sérieux (Cass. soc., 2-2-22, n°18-23425).

► QPC - Passe vaccinal

La Cour de cassation a refusé de transmettre la QPC du conseil de prud'hommes de Troyes relative à la possible interdiction d'exercer des mandats syndicaux en cas de suspension du contrat de travail due à un schéma vaccinal incomplet issu de la loi n°2021-40 du 5 août 2021, au motif que les questions ne précisent pas à quels droits et libertés garantis par la Constitution la disposition législative critiquée porte atteinte (Cass. soc., 9-2-22, n°21-40027).

FOCUS

L'absence de poste disponible ne rend pas la réintégration impossible

Une salariée, représentante du personnel, se voit notifier une mise à pied conservatoire. Par la suite, elle reçoit une proposition de rétrogradation disciplinaire qu'elle refuse. En effet, la modification du contrat de travail, ou des conditions de travail d'un salarié protégé imposées sans son accord, ouvre droit à sa réintégration dans son poste.

Face à ce refus, l'employeur décide d'engager une procédure de licenciement pour faute grave et sollicite une autorisation auprès de l'inspection du travail. L'autorisation de licenciement est refusée et ce refus est confirmé par le ministre.

Face à l'impossibilité de licencier la salariée, l'employeur décide malgré tout d'imposer la rétrogradation à la salariée.

Celle-ci décide de saisir en référé le conseil de prud'hommes. Elle invoque un trouble manifestement illicite. Elle demande sa réintégration dans son poste ainsi qu'un rappel des salaires dus pour la période de sa mise à pied conservatoire.

Mais l'employeur lui oppose une impossibilité de réintégration. Le poste de la salariée a été pourvu pendant sa mise à pied conservatoire et aucun autre poste similaire n'est disponible dans l'entreprise.

Ces arguments ont été validés par les juges d'appel. Selon eux, l'employeur a caractérisé une impossibilité absolue de réintégration.

L'indisponibilité du poste anciennement occupé par une salariée et l'absence de poste similaire dans l'entreprise, caractérisent-elles une impossibilité de réintégration ?

La Cour de cassation répond par la négative. Pour elle, les motifs retenus par la cour d'appel sont « *impropres à caractériser l'impossibilité pour l'employeur de réintégrer la salariée dans son emploi ou à défaut dans un emploi équivalent* » (Cass. soc., 2-2-22, n°20-18140).

Cette décision illustre la rigueur avec laquelle la Cour de cassation contrôle l'impossibilité de réintégration du salarié protégé.

La règle est la suivante : « *La modification du contrat de travail ou des conditions de travail d'un salarié protégé imposée sans son accord lui ouvre droit à sa réintégration dans son poste. Ce n'est qu'au cas où l'entreprise a disparu, ou en cas d'impossibilité de réintégration, que l'employeur est libéré de son obligation* ».

L'impossibilité de réintégrer le salarié doit, ainsi, être absolue.

C'est pourquoi la Cour de cassation juge que ne rend pas impossible la réintégration du salarié protégé les circonstances suivantes :

- une entreprise ayant pratiquement (mais pas complètement) cessé son activité dans un établissement et qu'il n'existe aucun emploi correspondant à la qualification du salarié protégé (Cass. soc., 13-12-94, n°92-42454) ;
- la cessation de publication des revues au sein desquelles le salarié protégé sollicitait sa réintégration dans ses fonctions de journaliste (Cass. soc., 8-7-97, n°94-43351) ;
- voire même la suppression du poste « *qu'occupait le salarié protégé avant son licenciement* » (Cass. soc., 13-7-93, n°90-41279).

Cette position ne peut qu'être saluée. Elle offre une garantie contre d'éventuelles stratégies de l'employeur, qui auraient pour but d'écarter des représentants du personnel considérés comme gênants.

Sur un plan juridique, on peut néanmoins se demander dans quel cas l'impossibilité de réintégration est absolue. Tel est le cas d'une société ayant fait l'objet d'une liquidation et ayant cessé toute activité, et ne dépendant pas d'une unité économique et sociale préalablement reconnue (Cass. soc., 19-11-08, n°07-43215).

L'impossibilité absolue de réintégration a également été admise récemment (Cass. soc., 1-12-21, n°19-25715) concernant un employeur invoquant son obligation de sécurité pour refuser la réintégration d'un salarié protégé, auteur de harcèlement moral.

A noter que cet arrêt nous renseigne sur d'autres points.

D'abord, il nous rappelle la compétence du juge des référés en cas de refus de réintégration du salarié protégé.

Ensuite, il nous apporte des éclaircissements sur les effets de la mise à pied conservatoire lorsque l'autorisation de licenciement a été refusée : « *Si l'autorisation de licenciement pour faute grave demandée par l'employeur est refusée, la mise à pied du salarié est annulée et ses effets supprimés de plein droit* ».