



actance

— société d'avocats —

ACTUTENDANCE

N° 521 — 13 décembre 2019



9 min

- ✓ Congé parental – Suspension du contrat de travail – Absence de réintégration – Discrimination indirecte
- ✓ Frais professionnels – Prescription – 2 ans
- ✓ Licenciement – Harcèlement moral – Nullité – Réintégration – Impossibilité
- ✓ Indemnité de départ à la retraite – Dispositif prévu par la convention – Cumul – 2 avantages n’ayant pas le même objet
- ✓ Accord de branche – Extension – Contrôle de la représentativité des organisations patronales signataires – Compétence du juge judiciaire (NON)
- ✓ PLFSS – Adoption définitive par le Parlement
- ✓ Assurance chômage – Contribution patronale - Bonus-Malus - Secteurs concernés

Jurisprudence

Relations individuelles

- Congé parental – Suspension du contrat de travail – Absence de réintégration
- – Discrimination indirecte

Rappel : A l'issue du congé parental d'éducation ou de la période de travail à temps partiel, le salarié retrouve son précédent emploi ou, à défaut, un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente (art. L. 1225-55 du Code du travail ; Cass. Soc., 19 juin 2013, n° 12-12.758).

A ce titre, l'employeur ne peut apporter toute modification du contrat de travail ou attribuer des tâches moins valorisantes que les précédentes (Cass. Soc., 1^{er} avril 1992, n° 90-42.529 ; Cass. Soc., 17 mars 2010, n° 08-44.127).

L'employeur qui ne réintègre pas une salariée, à l'issue de son congé parental, à son précédent emploi ou à un emploi similaire peut-il être condamné pour discrimination indirecte ?

Cass. Soc., 14 novembre 2019, n° 18-15.682

A l'issue d'un congé parental de près de 3 ans, une salariée, occupant un emploi de comptable, s'est vu confiée des tâches d'administration et de secrétariat, sans rapport avec son précédent emploi. Son poste initial avait été attribué définitivement à son remplaçant.

La salariée a saisi la juridiction prud'homale pour manquement de l'employeur à son obligation de réemploi. Elle réclamait à ce titre 30 000€ de dommages et intérêts pour discrimination en raison de son état de grossesse.

La Cour d'appel a retenu le manquement de l'employeur à son obligation mais a rejeté la demande de la salariée estimant que ce manquement ne pouvait être indemnisé au titre d'une discrimination, faute de faits précis et concordant de nature à supposer l'existence d'une discrimination à raison de l'état de grossesse.

La Cour de cassation ne retient pas cette position et censure l'arrêt d'appel, considérant que les juges du fond auraient dû rechercher « si, eu égard au nombre considérablement plus élevé de femmes que d'hommes qui choisissent de bénéficier d'un congé parental, la décision de l'employeur en violation des dispositions susvisées de ne confier à la salariée, au retour de son congé parental, que des tâches d'administration et de secrétariat sans rapport avec ses fonctions antérieures de comptable ne constituait pas un élément laissant supposer l'existence d'une discrimination indirecte en raison du sexe et si cette décision était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ».

La Haute juridiction s'appuie sur l'article L. 1132-1 du Code du travail et sur l'accord-cadre européen annexé à la directive 2010/18/UE (directive 96/34/CE à l'époque des faits) dont l'objectif vise à accorder « *une protection sociale adéquate des travailleurs, en l'occurrence ceux ayant demandé ou pris un congé parental* ».

Il en résulte que le manquement de l'employeur à son obligation de réemploi, à l'issue d'un congé parental, peut être sanctionné pour discrimination indirecte en raison du sexe (et non en raison de l'état de grossesse comme le soutenait la salariée).

Note : Dans ce cas, il revient à l'employeur de rapporter la preuve que sa décision était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination (art. L. 1134-1 du Code du travail).

Le non-respect par l'employeur de l'obligation de réemploi du salarié de retour de congé parental peut donner lieu également à :

- ✓ Une indemnité d'un montant qui ne peut être inférieur aux salaires des 6 derniers mois (art. L. 1225-71 du Code du travail) ;
- ✓ L'amende prévue pour les contraventions de la 5^e classe (soit 1500€) (art. R. 1227-5 du Code du travail).

Frais professionnels – Prescription – 2 ans

Rappel : *L'employeur est tenu de rembourser au salarié les frais qu'il a exposés pour les besoins de son activité professionnelle. A défaut, le salarié peut agir en justice pour demander le remboursement de ses frais professionnels.*

Quel est le délai de prescription d'une telle action ?

Les frais professionnels relèvent-ils de la prescription triennale au même titre que les salaires (art. L. 3245-1 du Code du travail) ou de la prescription biennale au titre de l'exécution du contrat de travail (art. L. 1471-1 du Code du travail) ?

Cass. Soc., 20 novembre 2019, n° 18-20.208

Dans cette affaire, un salarié réclamait le paiement d'une somme de 884.70€ au titre de la prime de transport.

Les juges du fond l'ont débouté de sa demande au motif qu'elle était prescrite. Pour les juges, cette prime relevait des frais professionnels et était prescrite par 2 ans.

Contestant cette décision, le salarié s'est pourvu en cassation estimant au contraire que c'est la prescription triennale qui s'appliquait.

La Cour de cassation rejette le pourvoi considérant que l'action en paiement de l'indemnité de transport, qui relevait du régime des frais professionnels, « *n'était pas soumise aux dispositions de l'article L. 3245-1 du Code du travail (...) se rapportant à l'action en paiement ou en répétition du salaire* ».

Autrement dit, l'action en paiement des frais professionnels est soumise à la prescription biennale.

Note : Il s'agit d'un revirement de jurisprudence (Cass. Soc., 30 juin 2010, n° 08-42.836).

En l'espèce, la Cour de cassation avait jugé que la prescription quinquennale (*prescription triennale depuis la loi n°2013-504 du 14 juin 2013*) s'appliquait à toute action afférente au salaire et telle était le cas d'une action tendant au remboursement d'indemnités kilométriques et de repas liées à l'exécution d'un travail salarié.

■ Licenciement – Harcèlement moral – Nullité – Réintégration – Impossibilité

Rappel : *Aucun salarié ne peut être licencié pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés (art. L. 1152-2 du Code du travail).*

Toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance de cet article est nulle (art. L. 1152-3 du Code du travail).

En cas de nullité du licenciement, le salarié peut demander sa réintégration. Celle-ci doit intervenir dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent, sauf si sa réintégration est matériellement impossible (art. L. 1235-3-1 du Code du travail).

Dans la pratique, qu'est-ce qui peut caractériser une impossibilité matérielle de réintégrer un salarié ?

Cass. Soc., 23 octobre 2019, n° 18-16.495

A la suite de son licenciement pour insuffisance professionnelle, une salariée a saisi le CPH d'une demande de nullité. Elle soutenait que son licenciement était en réalité motivé par des faits de harcèlement moral dont elle était la victime.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande et déclaré le licenciement nul. La salariée a alors sollicité sa réintégration près de 5 ans après son licenciement.

La Cour l'a déboutée de cette demande après avoir constaté que :

- ✓ D'une part, son précédent emploi de responsable des relations presse femme, mode, sport et culture n'existait plus au sein de l'entreprise depuis un plan de réorganisation ;
- ✓ D'autre part, les postes de communication ou de responsable de relations de presse reconnus comme équivalents à son poste initial étaient tous pourvus au sein de l'entreprise.

Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation confirme cette décision considérant que matériellement la réintégration de la salariée dans l'entreprise était impossible.

Note : Le salarié ne pouvant être réintégré a droit aux indemnités versées au salarié ne souhaitant pas être réintégré et notamment à une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure aux salaires des 6 derniers mois.

■ Indemnité de départ à la retraite – Dispositif prévu par la convention – Cumul
■ – 2 avantages n’ayant pas le même objet

Rappel : *En vertu de l’article L. 1211-1 du Code du travail, les dispositions relatives à un départ volontaire à la retraite sont applicables au personnel des personnes publiques employé dans les conditions du droit privé, sous réserve des dispositions particulières ayant le même objet résultant du statut qui régit ce personnel.*

Des avantages provenant de sources différentes ne se cumulent pas s’ils ont le même objet et la même cause (Cass. Soc., 6 octobre 2010, n° 09-42.769).

Cass. Soc., 20 novembre 2019, n° 18-19.578

Cette affaire concernait des ouvriers employés par un établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC).

Ces salariés relevaient du droit privé mais bénéficiaient du régime de retraite des ouvriers des établissements industriels de l’Etat, lequel prévoit que :

- ✓ La pension de retraite est calculée sur la rémunération des 6 derniers mois ;
- ✓ Les salariés bénéficient d’un dispositif « *coup de chapeau* » consistant à revaloriser leur échelon et donc leur rémunération 6 mois avant le départ à la retraite.

Par ce dispositif, les salariés bénéficient d’une meilleure rémunération à la fin de leur carrière et par la suite d’une meilleure pension de retraite.

Lors d’un départ à la retraite, l’employeur n’a pas versé au salarié son indemnité de départ à la retraite. Il estimait que l’indemnité légale prévue à l’article L. 1237-9 du Code du travail et le dispositif « *coup de chapeau* » avaient le même objet, s’agissant d’une gratification de fin de carrière.

Contestant ce refus, le salarié a saisi le CPH en paiement de l’indemnité de départ à la retraite.

La Cour d’appel, suivie par la Cour de cassation, a fait droit à sa demande estimant que le dispositif « *coup de chapeau* » et l’indemnité de départ à la retraite n’avaient pas le même objet.

Autrement dit, ces 2 avantages avaient vocation à se cumuler.

Jurisprudence

Relations collectives

■ Accord de branche – Extension – Contrôle de la représentativité des organisations patronales signataires – Compétence du juge judiciaire (NON)

Rappel : Les stipulations d'une convention de branche ou d'un accord professionnel ou interprofessionnel peuvent être rendues obligatoires pour tous les salariés et employeurs compris dans le champ d'application de cette convention ou de cet accord par arrêté du ministre chargé du travail (art. L. 2261-15 du Code du travail).

La légalité de l'arrêté d'extension est subordonnée à la condition que toutes les organisations syndicales et patronales représentatives dans le secteur aient été invitées à la négociation de l'accord, peu important que toutes ne l'aient pas signé (CE, 6 décembre 2006, n° 273773).

Cass. Soc., 27 novembre 2019, n° 17-31.442

En octobre 2009, les fédérations patronales Syntec et Cinov ont signé avec plusieurs organisations syndicales un avenant à la convention collective Syntec, prévoyant l'intégration dans le champ de la convention collective des activités d'analyses, essais et inspections techniques. En 2010, cet avenant a fait l'objet d'un arrêté d'extension.

Trois sociétés ont demandé en justice l'inopposabilité de l'avenant à leur égard.

La Cour d'appel a fait droit à leur demande après avoir relevé que les entreprises n'adhéraient pas aux fédérations signataires et qu'aucune organisation patronale représentative dans le secteur des activités de contrôle dont relèvent ces sociétés n'y adhère. Pour prendre cette décision, la Cour a opéré un contrôle sur la représentativité des organisations patronales signataires.

La Cour de cassation censure cette décision considérant qu'en application du principe de séparation des pouvoirs, « le juge judiciaire n'a pas compétence pour vérifier la régularité des conditions de négociation et de conclusion d'un accord collectif étendu ».

Ce contrôle appartient « au seul juge administratif dans le cadre de son contrôle de la légalité de l'arrêté d'extension ».

Note : Il s'agit d'un revirement de jurisprudence. La Cour de cassation jugeait jusqu'à présent que dans le cadre d'un accord professionnel étendu, le juge judiciaire devait vérifier si les employeurs compris dans le champ d'application professionnel et territorial de l'accord étaient signataires de l'accord ou relevaient d'une organisation patronale représentative dans le champ de l'accord et signataire de l'accord (Cass. Soc., 16 mars 2005, n° 03-16.616).

Législation et réglementation

PLFSS – Adoption définitive par le Parlement

L'Assemblée nationale a adopté définitivement le 3 décembre 2019 le projet de loi de financement de la sécurité sociale (PLFSS) pour 2020 et revient sur la version qu'elle avait adoptée en première lecture.

Pour rappel, le texte prévoit notamment :

- ✓ La reconduction de la prime exceptionnelle de pouvoir d'achat en 2020 à condition de mettre en place au préalable un accord d'intéressement. Les accords conclus entre le 1^{er} janvier 2020 et le 30 juin 2020 pourront avoir une durée de 1 à 3 ans ;
- ✓ D'étendre la compétence des Urssaf notamment au recouvrement et au contrôle des cotisations Agirc-Arrco à partir de 2022 ;
- ✓ La dématérialisation :
 - de la transmission du taux de cotisation due au titre des accidents du travail et maladies professionnelles ;
 - du paiement des cotisations et contributions sociales qui devient obligatoire pour tous les employeurs ;
- ✓ L'indemnisation du congé proche aidant à compter du 30 septembre 2020 ;
- ✓ La possibilité de prendre son congé de présence parentale de manière fractionnée ou à temps partiel.

Le Conseil Constitutionnel a été saisi de 3 demandes concernant la constitutionnalité du texte. Le PLFSS peut donc encore évoluer si certaines mesures sont supprimées.

Assurance chômage – Contribution patronale - Bonus-Malus - Secteurs concernés

A compter de 2021, les entreprises d'au moins 11 salariés, appartenant aux secteurs d'activité dans lesquels un taux de séparation moyen est supérieur à 150%, sont soumises à un dispositif de bonus-malus.

L'arrêté du 27 novembre fixe les 7 secteurs concernés. Il s'agit des secteurs suivants :

- ✓ Fabrication de denrées alimentaires, de boissons et de produits à base de tabac dont le taux de séparation moyen est de 326% ;
- ✓ Autres activités spécialisées, scientifiques et techniques dont le taux de séparation moyen est de 268% ;
- ✓ Production et distribution d'eau, assainissement, gestion des déchets et dépollution dont le taux de séparation moyen est de 258% ;
- ✓ Hébergement et restauration dont le taux de séparation moyen est de 215% ;
- ✓ Transport et entreposage dont le taux de séparation moyen est de 194% ;

- ✓ Fabrication de produits en caoutchouc et en plastique ainsi que d'autres produits minéraux non métalliques, dont le taux de séparation moyen est de 180% ;
- ✓ Travail du bois, industrie du papier et imprimerie dont le taux de séparation moyen est de 176%.

Pour identifier les entreprises relevant d'un secteur d'activité entrant dans le champ d'application du bonus-malus, il faut identifier :

- ✓ Le Code identifiant de la convention collective (IDC) de l'entreprise qui correspond à la convention collective dont relève l'activité principale de l'entreprise. L'annexe 2 de l'arrêté liste les codes IDCC entrant dans le champ du dispositif ;
- ✓ Le Code caractérisant l'activité principale exercée (APE). Si ce code ne correspond pas à l'un fixé à l'annexe 3 de l'arrêté, l'entreprise est exclue du dispositif.

Lorsque les entreprises n'appliquent aucune convention collective, l'affectation dans l'un des secteurs se fait par le code APE mentionné à l'annexe 4.

Sont exclues du dispositif, les entreprises d'insertion par l'activité économique.

Pour l'ensemble de ces secteurs, le taux de la contribution est fixé à 5,5% au maximum et à 3% au minimum, sachant que le taux de droit commun est de 4,05%.

CONTACTS

152 bis, rue de Longchamp - 75116 Paris

Tél. : +33 (0)1 44 94 96 00

societe@actanceavocats.com



actance
— société d'avocats —

actance
société d'avocats

