



## Textes législatifs et réglementaires

### ► *Indemnisation du chômage dans les branches du spectacle*

Le décret n°2017-321 du 10 mars 2017, paru au *JO* du 12 mars, révisé la liste des fonctions ouvrant droit au régime d'indemnisation du chômage applicable dans les branches du spectacle.

### ► *Emplois d'avenir à La Réunion*

Un arrêté du 7 mars 2017, paru au *JO* du 15 mars, fixe un montant expérimental de l'aide de l'Etat pour les emplois d'avenir conclus à La Réunion.

## Jurisprudence

### ► *Interdiction du port du voile dans l'entreprise : la CJUE se prononce*

Une règle interne d'une entreprise interdisant le port visible de tout signe politique, philosophique ou religieux ne constitue pas une discrimination directe.

Une telle interdiction est susceptible de constituer une discrimination indirecte, s'il est établi que l'obligation en apparence neutre qu'elle prévoit entraîne, en fait, un désavantage particulier pour les personnes adhérant à une religion ou à des convictions données.

Toutefois, une telle discrimination indirecte peut être objectivement justifiée par un objectif légitime, tel que la poursuite par l'employeur, dans ses relations avec ses clients, d'une neutralité politique, philosophique et religieuse, pourvu que les moyens de réaliser cet objectif soient appropriés et nécessaires (CJUE, 14-3-17, aff. C-157/15).

En l'absence d'une règle interne d'une entreprise, la volonté d'un employeur de tenir compte des souhaits du client de ne plus voir ses services assurés par une travailleuse portant un foulard islamique ne saurait être considérée comme une exigence professionnelle de nature à écarter l'existence d'une discrimination (CJUE, 14-3-17, aff. C-188/15).

### ► *Titres restaurant : possibilité d'opérer une retenue sur salaire*

Le ticket-restaurant constitue un avantage en nature payé par l'employeur, entrant dans la rémunération du salarié.

Il ne constitue donc pas une fourniture diverse au sens de l'article L 3251-1 du code du travail.

L'employeur peut donc retenir directement sur le salaire la part salariale due pour le financement du chèque déjeuner (Cass. soc., 1-3-17, n°15-18333).

### ► *Faute inexcusable et préjudice non indemnisable*

Il résulte de l'article L 452-3 du code de la sécurité sociale, tel qu'interprété par le Conseil constitutionnel dans sa décision n°2010-8 QPC du 18 juin 2010, qu'en cas de faute inexcusable,

la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle peut demander à l'employeur, devant la juridiction de sécurité sociale, la réparation d'autres chefs de préjudices que ceux énumérés par le texte précité, à la condition que ces préjudices ne soient pas déjà couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale.

Le besoin d'assistance par une tierce personne après consolidation est indemnisé dans les conditions prévues à l'article L 434-2 du code de la sécurité sociale, de sorte que ce préjudice est couvert, même de manière restrictive, par le livre IV du code de la sécurité sociale.

Il ne pouvait dès lors donner lieu à indemnisation sur le fondement de l'article L 452-3 du même code (Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 2-3-17, n°15-27523).

### ► *Restauration ferroviaire et jours de repos*

Selon l'article 8 du décret n°2003-849 du 4 septembre 2003 relatif aux modalités d'application du code du travail concernant la durée du travail du personnel des entreprises assurant la restauration dans les trains, pour permettre à un même salarié d'assurer le service à bord d'un train sur la totalité du parcours, il peut être dérogé à la durée quotidienne maximale du travail fixée à l'article L 212-1, devenu L 3121-34 du code du travail en sa rédaction alors applicable.

En contrepartie, selon leur durée et le nombre d'heures de travail qu'ils représentent, certains voyages doivent obligatoirement être suivis d'un ou plusieurs jours de repos selon des conditions fixées en annexe.

Il en résulte que ce repos, instauré à des fins de préservation de la santé et de la sécurité des salariés, doit suivre immédiatement la journée de travail y ouvrant droit, peu important que celle-ci coïncide avec un jour habituellement non travaillé. Ainsi, des salariés embauchés à temps partiel ne peuvent demander des dommages-intérêts pour les jours de repos obligatoires positionnés sur les jours non travaillés du fait du temps partiel (Cass. soc., 1-3-17, n°14-26106).



### ► *Accord de réduction du temps de travail et rémunération des heures supplémentaires*

Un accord de réduction du temps de travail conclu dans la branche du commerce de gros prévoit qu'en cas de réduction de leur temps de travail à 35 heures, les entreprises devront maintenir le salaire de base contractuel des salariés identique à celui qu'ils percevaient à la date d'application de la réduction du temps de travail, ce maintien pouvant être réalisé par le versement d'un complément différentiel.

Ainsi, une cour d'appel qui constate qu'au sein de l'entreprise, la durée du travail avait été maintenue à 39 heures, ce dont il se déduisait que les heures accomplies entre 35 et 39 heures étant déjà rémunérées par le salaire correspondant à 39 heures, peut décider que seules les majorations pour heures supplémentaires sont dues au salarié (Cass. soc., 1-3-17, n°15-20052).

### ► *Inexécution d'un accord de compétitivité*

Un accord d'entreprise prévoit qu'en cas de non-respect par la société de son engagement, celle-ci s'oblige à indemniser chaque salarié du montant total des efforts concédés entre la date de mise en application et la date de rupture de l'engagement.

Une cour d'appel décide à bon droit que cette clause s'analysait en une clause pénale par laquelle la société Whirlpool, pour assurer l'exécution de l'accord collectif, s'engageait à indemniser les salariés en cas d'inexécution (Cass. soc., 8-3-17, n°15-26975).

Ainsi, selon l'article 1231-5 du code civil, le juge peut moduler cette clause pénale, s'il considère qu'elle est dérisoire ou manifestement excessive.

### ► *Validité de la négociation de la convention d'assurance chômage*

La nullité d'une convention ou d'un accord collectif est encourue lorsque toutes les organisations syndicales n'ont pas été convoquées à sa négociation, ou si l'existence de négociations séparées est établie, ou encore si elles n'ont pas été mises à même de discuter les termes du projet soumis à la signature en demandant, le cas échéant, la poursuite des négociations jusqu'à la procédure prévue pour celle-ci.

La cour d'appel qui a constaté que, lors de la réunion conclusive qui s'est ouverte le 20 mars 2014, un nouveau projet d'accord a été débattu; que si, pendant la suspension de séance du 21 mars, des échanges bilatéraux ont eu lieu entre les organisations d'employeurs et les organisations de salariés, auxquels la CGT a été conviée, mais a refusé de participer, un dernier projet d'accord a été soumis à l'ensemble des partenaires sociaux après reprise de la séance le 22 mars 2014, faisant ainsi ressortir qu'il n'y a pas eu de négociations séparées; et que la CGT a été mise à même de discuter les termes dudit projet et de faire valoir ses droits, en a exactement déduit que la CGT n'établissait pas avoir été victime de manquements caractérisant une déloyauté des autres parties et que la négociation avait donc été régulièrement menée (Cass. soc., 8-3-17, n°15-18080).

### ► *Renonciation à la clause de non-concurrence en cas d'adhésion à un CSP*

En cas de rupture du contrat de travail résultant de l'adhésion du salarié au contrat de sécurisation professionnelle (CSP), l'employeur doit, s'il entend renoncer à l'exécution de la clause de non-concurrence, le faire au plus tard à la date du départ effectif de l'intéressé de l'entreprise, nonobstant toutes stipulations ou dispositions contraires (Cass. soc., 2-3-17, n°15-15405).

### ► *Repos hebdomadaire : abrogation d'un arrêté de fermeture obligatoire*

Il résulte du second alinéa de l'article L 3132-29 du code du travail que, depuis le 8 août 2015, date d'entrée en vigueur de la loi du 6 août 2015 (loi Macron), seul le préfet a compétence pour se prononcer sur une demande d'abrogation d'un arrêté de fermeture au public, formée par une organisation syndicale représentative des salariés ou des employeurs et motivée par l'évolution de la majorité des membres de la profession de la zone géographique concernée.

En conséquence, l'article R 3132-22 du code du travail doit nécessairement être regardé comme ne régissant plus, à compter de cette date, les décisions susceptibles d'être prises en réponse à une telle demande d'abrogation, lorsque figure, au nombre des motifs fondant la demande, l'invocation de la modification de la volonté de la majorité des membres de la profession (CE, 24-2-17, n°396286).

### ► *Travail sans titre de séjour et bénéficiaire de la protection de la femme enceinte*

Les dispositions d'ordre public de l'article L 8251-1 du code du travail s'imposent à l'employeur qui ne peut, directement ou indirectement, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France.

Une salariée dans une telle situation ne saurait bénéficier des dispositions légales protectrices de la femme enceinte interdisant ou limitant les cas de licenciement (Cass. soc., 15-3-17, n°15-27928 - PBRI).

### ► *CDD irrégulier et arrivée du terme : pouvoir du juge des référés*

Constitue un dommage imminent, la perte de l'emploi par l'effet de la survenance du terme durant la procédure, du contrat à durée déterminée toujours en cours au moment où le juge des référés statue, ce dommage étant de nature à priver d'effectivité le droit pour le salarié de demander la requalification d'un contrat à durée déterminée irrégulier en contrat à durée indéterminée afin d'obtenir la poursuite de la relation contractuelle avec son employeur.

En d'autres termes, le juge des référés est compétent, dans ce cas, pour ordonner la poursuite du contrat de travail jusqu'à ce qu'il soit statué sur le fond du litige, à savoir la demande de requalification en CDI (Cass. soc., 8-3-17, n°15-18560).



### ► *Licenciement économique et co-emploi*

Hors état de subordination, une société faisant partie d'un groupe ne peut être considérée comme un co-employeur, à l'égard du personnel employé par une autre, que s'il existe entre elles, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une confusion d'intérêts, d'activités et de direction, se manifestant par une immixtion

dans la gestion économique et sociale de cette dernière. Le fait que les dirigeants de la filiale proviennent du groupe et soient en étroite collaboration avec la société dominante, que celle-ci ait apporté à sa filiale un important soutien financier, et que, pour le fonctionnement de la filiale aient été signées avec la société dominante une convention de trésorerie ainsi qu'une convention générale d'assistance moyennant rémunération, ne peut suffire à caractériser une situation de co-emploi (Cass. soc., 7-3-17, n°15-16865).

## FOCUS

### *Reclassement en cas de licenciement économique : une Confédération, des UD et des UL forment-elles un groupe ?*

Voici une question qui intéresse bon nombre de nos structures.

La Cour de cassation vient d'y répondre de la manière la plus claire qui soit : « *l'adhésion d'une union syndicale locale à une union départementale et à des organes confédéraux n'entraîne pas en soi la constitution d'un groupe au sens des dispositions de l'article L 1233-4 du code du travail* ».

Ainsi pour que ces instances constituent un périmètre de reclassement, les juges doivent préciser « *en quoi les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation de l'union locale [...] lui permettraient d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel avec d'autres unions affiliées au même syndicat* » (Cass. soc., 7-3-17, n°15-23038).

Dans une situation assez proche, la Cour de cassation avait déjà jugé que l'adhésion d'une mutuelle de santé à une fédération nationale n'entraînait pas en soi la constitution d'un groupe, au sens des dispositions de l'article L 1233-4, dans lequel devait être recherché le reclassement d'un salarié licencié pour motif économique (Cass. soc., 11-2-15, n°13-23573).

Le groupe en cause revêt un caractère fonctionnel : il est composé de toutes les unions entre lesquelles existent des possibilités de permutation d'emploi, tenant à leur activité, leur organisation ou leur localisation, quels que soient les liens de droit qui les unissent.

Si l'indépendance juridique des structures n'est pas de nature à faire obstacle à la reconnaissance d'un groupe de reclassement, le seul fait que l'ensemble des unions locales (UL) et départementales (UD) aient manifestement des activités en grande partie similaires en ce qui concerne l'action syndicale et l'assistance apportée aux salariés auxquelles participait le salarié, dans le cadre de ses fonctions ne caractérise pas l'existence d'un groupe au sein duquel le reclassement doit s'effectuer.

Le simple fait que l'union locale fasse partie d'un ensemble d'unions de syndicat ne suffit pas à établir que la recherche de reclassement doit s'étendre à toutes les autres unions affiliées. Il faut en outre que des permutations de personnel soient réalisables entre chacune des unions.

Si la preuve de l'obligation de reclassement incombe à l'employeur, s'agissant d'une obligation de moyens renforcée, et qu'elle s'étend au groupe quand l'entreprise fait partie d'un groupe, il appartient au juge, en cas de contestation sur la consistance ou le périmètre du groupe de reclassement, de former sa conviction au vu de l'ensemble des éléments qui lui sont soumis par les parties (Cass. soc., 16-11-16, n°15-19927).

A noter que démontre la permutabilité du personnel, la constatation que le contrat de travail du salarié prévoyait la possibilité de son affectation dans des filiales, des sociétés mères ou partenaires de l'employeur et, d'autre part, des déclarations de l'employeur que plusieurs salariés avaient été affectés dans lesdites sociétés (Cass. soc., 5-10-99, n°97-41838).