



Veille Juridique du département des affaires juridiques et du droit syndical du 2 au 6 juillet 2018

FO

Textes législatifs et réglementaires

► *Conseil supérieur de la prud'homie*

Un arrêté du 13 juin 2018, portant nomination au Conseil supérieur de la prud'homie, est paru au *JO* du 6 juillet. Est nommé membre du Conseil supérieur de la prud'homie, et de sa commission permanente, en qualité de représentant des salariés, sur proposition de la CGT-FO, M. Frédéric SOUILLOT, en remplacement de M. Didier PORTE.

► *Commission nationale de la négociation collective*

L'arrêté du 26 juin 2018, portant nomination de membres de la Commission nationale de la négociation collective et des trois sous-commissions constituées en son sein, est paru au *JO* du 4 juillet.

► *Commissions administratives paritaires*

Le décret n°2018-579 du 4 juillet 2018, modifiant le décret n°2011-1063 du 7 septembre 2011, relatif aux comités techniques de La Poste, et le décret n°94-130 du 11 février 1994, relatif aux commissions administratives paritaires de La Poste, est paru au *JO* du 6 juillet.

Le décret n°2018-578 du 4 juillet 2018, modifiant le décret n°94-131 du 11 février 1994, relatif aux commissions administratives paritaires de France Télécom, est paru au *JO* du 6 juillet.

► *Spectacles vivants*

Le décret n°2018-574 du 4 juillet 2018, instituant un dispositif de soutien à l'emploi du plateau artistique de spectacles vivants diffusés dans des salles de petite jauge, est paru au *JO* du 5 juillet. Ce dispositif vise à favoriser l'emploi direct du plateau artistique pour les spectacles vivants produits dans des salles de petite jauge, la notion de plateau artistique désignant les artistes du spectacle et, le cas échéant, le personnel technique attaché directement à la production.

Le décret définit les conditions d'éligibilité de ce dispositif, ses modalités de mise en œuvre, son montant et ses modalités de gestion.

Jurisprudence

► *Loi « Travail » - Médecine du travail*

Dans une décision du 4 juillet 2018, le Conseil d'Etat vient de rejeter le recours de FO pour excès de pouvoir contre le décret n°2016-1908 du 27 décembre 2016 relatif à la modernisation de la médecine du travail.

Les dispositions de la loi « El Khomri » sur la médecine du travail sont donc validées (CE, 4-7-18, n°408377, n°408429 et n°411893).

► *Résiliation judiciaire*

Un salarié peut demander la résiliation judiciaire de son contrat de travail lorsque l'employeur se soustrait à son obligation de fourniture du travail et tarde à mettre en œuvre la procédure de licenciement économique, le salarié étant demeuré dans une situation incertaine (Cass. soc., 13-6-18, n°17-16022).

► *Egalité de traitement*

Dans une décision du 28 juin 2018, la Cour de cassation considère que les salariés engagés postérieurement à l'entrée en vigueur de l'accord de substitution ne peuvent revendiquer, au titre du principe d'égalité de traitement, le bénéfice de disposi-

tions prévues par l'accord collectif antérieur (Cass. soc., 28-6-18, n°17-16499).

Encore une nouvelle atteinte au principe de l'égalité de traitement qui a tendance, de plus en plus, à se réduire à peau de chagrin.

► *Cotisations à un ordre professionnel*

L'obligation d'inscription auprès de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes diplômés permettant l'exercice de la profession est imposée, quelles qu'en soient les conditions d'exercice, à l'ensemble des masseurs-kinésithérapeutes, de sorte que les cotisations ordinaires ne constituent pas des frais professionnels exposés dans l'intérêt de l'employeur. L'employeur n'a donc pas à les rembourser (Cass. soc., 30-5-18, n°16-24734).

► *Cumul d'emplois*

Un employeur peut demander à un salarié de lui fournir son contrat de travail et ses bulletins de paie relatifs à un autre emploi qu'il occupe afin de vérifier que la durée hebdomadaire maximale de travail n'est pas habituellement dépassée (Cass. soc., 20-6-18, n°16-21811). Si le salarié ne s'exécute pas, il commet une faute grave justifiant son licenciement.

Département des affaires juridiques et du droit syndical

☎ : 01 40 52 83 54 - 📠 : 01 40 52 83 48

sjuridique@force-ouvriere.fr

frederic.souillot@force-ouvriere.fr





► Désignation RSS/DS

Le syndicat qui mandate un salarié doit indiquer, à peine de nullité de la désignation, soit l'entreprise, soit l'établissement lieu de la désignation, dans la lettre qu'il notifie au chef d'entreprise et qui fixe les limites du litige (Cass. soc., 20-6-18, n°17-60304).

► Règlement intérieur

Pour justifier des formalités de dépôt du règlement intérieur auprès du Conseil de prud'hommes, un employeur ne peut se contenter de viser les termes du règlement intérieur (RI). L'employeur, au-delà des mentions figurant dans le RI, doit justifier concrètement de l'accomplissement des formalités d'affichage et de dépôt au greffe du conseil de prud'hommes du ressort de l'entreprise ou de l'établissement (Cass. soc., 21-6-18, n°16-22804).

► Accord d'entreprise - Mise à disposition du juge

Lorsqu'une partie invoque un accord d'entreprise précis, il incombe au juge de se procurer ce texte qui contient la règle de droit éventuellement applicable au litige, au besoin en invitant les parties à lui en faire parvenir un exemplaire (Cass. soc., 15-6-18, n°17-11093).

► Convention forfait en jours

Lorsque les salariés ne bénéficient pas de la rémunération minimale pour être valablement soumis à une convention de forfait en jours, ceux-ci ne peuvent obliger l'employeur à les rémunérer à un tel niveau (Cass. soc., 28-8-18, n°16-28344).

► Requalification CDD en CDI

La requalification de contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne saurait faire rétroactivement disparaître les obligations auxquelles l'employeur était tenu envers le salarié engagé à temps partiel.

Ainsi, malgré la requalification des CDD à temps partiel en CDI à temps complet, le salarié peut prétendre à des dommages et intérêts en raison du non-respect des règles sur le temps partiel (Cass. soc., 13-6-18, n°17-14658 et n°17-14659).

► Licenciement d'un salarié protégé

Lorsqu'une cour administrative d'appel, qui a seulement confirmé le jugement du tribunal administratif sur un motif de légalité externe tenant à l'absence d'enquête contradictoire par l'inspecteur du travail mais n'a pas statué sur le motif selon lequel les faits reprochés au salarié ne comportaient pas un degré de gravité suffisant pour justifier son licenciement, il revient à la cour d'appel de rechercher si le licenciement du salarié était justifié par une cause réelle et sérieuse.

En d'autres termes, il revient à la juridiction prud'homale d'apprécier l'existence d'une cause réelle et sérieuse de licenciement, voire d'une faute grave, dès lors que l'annulation de la décision administrative ayant autorisé le licenciement avait finalement été censurée pour un motif de forme (Cass. soc., 4-7-18, n°16-26138).

► Détachement de salariés

Dans un arrêt du 5 juin 2018, la Cour d'appel de Riom reconnaît un contrat de travail entre un travailleur polonais détaché, embauché sur un chantier dans le cadre d'un contrat de sous-traitance et une entreprise donneuse d'ordre.

Les juges retiennent un prêt de main-d'œuvre illicite et une opération de marchandage, jugeant que le contrat de sous-traitance avait « pour objet exclusif le prêt d'une main-d'œuvre à un coût très avantageux » (CA Riom ch. soc., 5-6-18, n°17/00934).

FOCUS

Le point sur la clause de mobilité

Une clause de mobilité permet à l'employeur d'imposer un changement du lieu de travail et ceci, même au-delà du secteur géographique, dès lors que la nouvelle affectation ne dépasse pas le cadre de la clause de mobilité.

Le salarié qui refuse une mutation qui s'inscrit dans le périmètre de la clause de mobilité s'expose à un licenciement pour faute (Cass. soc., 10-12-14, n°13-23790).

La faute grave peut même être retenue, en cas de refus réitéré sans aucun motif légitime, malgré plusieurs lettres de mise demeure (Cass. soc., 12-1-16, n°14-23290).

Lorsque la mutation s'accompagne d'une modification d'un autre élément du contrat de travail (rémunération, passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit...), l'accord du salarié est requis, malgré l'existence d'une clause de mobilité.

A noter que la mutation en vertu de la clause de mobilité peut avoir un caractère disciplinaire si elle repose sur une faute du salarié.

La clause de mobilité peut être prévue par le contrat de travail ou être imposée par la convention collective.

Lorsqu'elle est imposée par la convention collective, l'employeur ne peut s'en prévaloir que si le salarié a été informé de l'existence de la convention collective, au moment de son engagement, et mis en mesure d'en prendre connaissance.

Lorsque le salarié est engagé avant l'entrée en vigueur de la convention collective il ne peut se voir opposer une clause de mobilité (Cass. soc., 27-6-02, n°00-42646).



Il est possible, au cours de l'exécution du contrat de travail, d'introduire une clause de mobilité. Une telle insertion constitue une modification du contrat nécessitant l'accord du salarié.

Pour être valable, la clause de mobilité doit définir, de façon précise, sa zone géographique d'application, l'employeur ne pouvant en étendre unilatéralement la portée. Une clause prévoyant une mobilité sur tout le territoire français est suffisamment précise (Cass. soc., 9-7-14, n°13-11906).

Lorsque l'activité de l'entreprise implique, par définition, qu'elle s'exercera exclusivement dans un département, cela suffit pour délimiter, de façon précise, la zone géographique d'application (Cass. soc., 20-2-13, n°11-21649).

Est illicite la clause qui prévoit que la zone géographique sera étendue en cas d'extension d'activité ou en fonction des futurs clients (Cass. soc., 13-5-15, n°14-12698 ; Cass. soc., 17-3-10, n°08-43368).

A noter qu'une clause de mobilité imposant toute mutation au sein d'un groupe ou d'une unité économique et sociale est prohibée (Cass. soc., 16-2-12, n°10-26542 ; Cass. soc., 23-9-09, n°07-44200).

Lorsque l'employeur met en œuvre la clause de mobilité, il ne doit pas abuser de son droit. Notamment, il lui appartient de prévenir suffisamment à l'avance le salarié de sa nouvelle affectation afin que celui-ci s'organise.

La mutation doit être justifiée par l'intérêt de l'entreprise ; c'est au salarié de prouver que la clause de mobilité a été utilisée de mauvaise foi.

La Cour de cassation a déjà sanctionné un employeur qui se servait d'une clause de mobilité pour sanctionner un salarié qui refusait, à juste titre, une modification de son contrat (Cass. soc., 5-3-14, n°12-28661).

Est également abusive, l'utilisation de la clause de mobilité, alors que le salarié avait averti son employeur du coût et de la durée des trajets entre son domicile et son nouveau lieu de travail ainsi que de l'absence de transports en commun à la fin du travail journalier (Cass. soc., 30-5-13, n°12-13608).

La modification du lieu de travail ne doit pas porter une atteinte excessive au droit de la salariée au respect de sa vie personnelle et familiale ou à son droit au repos (Cass. soc., 3-11-11, n°10-14702).

Lorsque la mise en œuvre de la clause de mobilité porte atteinte à la vie personnelle et familiale du salarié, cette atteinte doit être justifiée par la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché. C'est à l'employeur d'apporter cette preuve (Cass. soc., 14-10-08, n°07-40523 ; Cass. soc., 10-2-16, n°14-17576 ; Cass. soc., 23-3-11, n°09-69127).

La mutation de la salariée étant justifiée par la réduction considérable et durable de l'activité à laquelle elle était affectée, cette dernière ne peut s'y opposer en faisant valoir que son époux travaille à La Rochelle et qu'elle a deux enfants adolescents âgés de 12 et 17 ans.

En effet, l'atteinte à la vie familiale de l'intéressée est justifiée par la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché (Cass. soc., 14-2-18, n°16-23042).