



## **Textes législatifs et réglementaires**

### ► **Reprise de site rentable : publication du décret fixant les modalités d'information des salariés en cas de cession d'une PME**

Dans une PME de moins de 250 salariés, la cession d'un fonds de commerce ou d'une société par son propriétaire ne pourra intervenir qu'après une information préalable des salariés de l'entreprise afin de leur permettre de présenter une offre de rachat. Ce dispositif prévu par la loi n°2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire dite loi « Hamon » s'appliquera aux cessions conclues à compter du 1<sup>er</sup> novembre 2014.

Un décret n°2014-1254 du 28 octobre 2014, publié au J.O du 29 octobre détaille la procédure d'information des salariés. Un guide d'application devrait être mis en ligne.

## **Jurisprudences**

### ► **Egalité de traitement**

La Cour de cassation a rappelé que pour apprécier si l'égalité de traitement des rémunérations, il faut d'une part, « se livrer à une analyse comparée de la situation, des fonctions, et des responsabilités » de la salariée et de celles des autres salariés auxquels elle se compare, et d'autre part, de rechercher « si les fonctions respectivement exercées par les uns et les autres » ne sont pas de valeur égale aux siennes.

Le seul constat du passage à un échelon supérieur plus vite que les autres membres du comité de direction auxquels elle se compare n'est pas suffisant (Cass. soc., 22-10-14, n°13-18362).

### ► **Visite médicale de reprise tardive et résiliation judiciaire**

Une visite médicale de reprise tardive justifie-t-elle dans tous les cas une résiliation judiciaire aux torts de l'employeur ? Non vient de juger la Cour de cassation. Quand le retard est dû au service de médecine du travail, il ne justifie pas la résiliation judiciaire du contrat.

Dans l'affaire présente, la Cour de cassation a estimé qu'un retard de trois mois dans la mise en œuvre d'une visite médicale de reprise après un retour de congé de maternité ne justifie pas la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur si cette mise en œuvre tardive est due à l'inorganisation du service de médecine du travail et n'est donc pas imputable à l'employeur (Cass. Soc. 21-10-14, n°13-19786).

### ► **Une prime associée aux temps de conduite est illicite**

La Cour de cassation a considéré qu'une prime dont le montant est fixé en fonction des délais de livraison et des distances effectuées est illicite quand bien même elle prend en compte les temps d'attente. En effet, cet avantage est contraire aux dispositions de la convention collective nationale des transports routiers et activités auxiliaires de transport du 21 décembre 1950 qui prévoient que « dans un but de sécurité, les contrats de travail ne pourront contenir de clause de rémunération principale ou accessoire de nature à compromettre la sécurité, notamment par incitation directe ou indirecte au dépassement de la durée du travail ou des temps de conduite autorisés, telle que l'octroi de primes ou de majorations de salaire en fonction des distances parcourues et/ou du volume des marchandises transportées » (Cass. soc., 15-10-14, n°12-29235).

### ► **Redressement Urssaf**

Si un redressement Urssaf est exercé à la suite d'un PV de travail dissimulé (en l'espèce une absence de déclaration préalable à l'embauche de plusieurs salariés), il n'est pas nécessaire d'établir l'intention frauduleuse de l'employeur. Le redressement a pour objet exclusif le recouvrement des cotisations afférentes à l'emploi dissimulé. Un simple oubli ou retard ne permettra donc pas à l'employeur d'échapper au recouvrement des cotisations sociales qu'il aurait dû verser au titre des emplois non déclarés (Cass. 2<sup>e</sup> civ, 9-10-14, n°13-22943).



### ► **Experts du comité d'entreprise**

Les marchés passés à titre onéreux par certaines personnes publiques ou privées sont soumis à des obligations de publicité et de mise en concurrence (art.8 du décret n°2005-1742 au 30-12-05). Mais ces obligations ne s'appliquent pas au comité d'entreprise de ces organismes (en l'occurrence une caisse primaire d'assurance maladie) lorsqu'il décide de recourir à un expert-comptable. C'est ce que vient de décider la Cour de cassation. (Cass. Soc. 8-10-14 n°13-15769).

### ► **Local du CE**

Le CE ne peut refuser de déménager dans un nouveau local aménagé mis à sa disposition par l'employeur dès lors que ce local lui permet d'exercer normalement ses fonctions. Peu importe que le local soit plus petit que le précédent, dès lors qu'il est aménagé et pourvu du matériel nécessaire à l'exercice normal de ses fonctions, le transfert du local du CE ne peut être refusé. (Cass. Soc. 22-10-14, n°13-16614).

### ► **Subvention patronale au budget de fonctionnement du CE**

Le tribunal de grande instance de Libourne, en opposition à la jurisprudence récente de la Cour de cassation, estime que la subvention patronale, au fonctionnement du comité d'entreprise et aux activités sociales et culturelles, doit être calculée en tenant compte de la masse salariale de la DADS et non celle correspondant au compte 641 du plan comptable général (TGI Libourne, 16-10-14, n°12/01416). Pourtant, la Cour de cassation considère que la masse salariale retenue pour évaluer le budget du CE correspond à la masse salariale brute visée au compte 641, à l'exception de certaines sommes (Cass. soc., 20-5-14, n°12-29142 ; Cass. soc., 9-7-14, n°13-17470).

### ► **Pause et temps de travail effectif**

Le port d'une tenue de travail pendant une pause déjeuner n'en fait pas nécessairement du temps de travail effectif. La Cour d'appel avait pourtant considéré que les salariés de l'atelier prenaient leur pause repas en fonction des exigences du travail et restaient en tenue de travail, ce qui signifiait qu'ils restaient dans le créneau horaire de 12 à 13h30 prévu par le contrat de travail à la disposition de l'employeur. Telle n'est pas l'analyse de la Cour de cassation qui rappelle que « le temps consacré aux pauses est considéré comme du temps de

travail effectif lorsque le salarié est à la disposition de son employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ».

Ainsi, « **la seule circonstance** que le salarié soit astreint au port d'une tenue de travail durant la pause ne permet pas de considérer que ce temps constitue un temps de travail effectif ». (Cass. Soc. 15-10-14, n°13-16645).

### ► **Libre prestation de services**

Le salaire minimal imposé dans le cadre de marchés publics ne s'applique pas aux travailleurs du sous-traitant établi dans un autre Etat-membre, dès lors que les salariés exécutent le marché en cause exclusivement dans cet Etat.

En définitive, la CJUE ne permet pas que les clauses sociales qui peuvent être intégrées dans le cadre de marchés publics puissent aller jusqu'à imposer un salaire minimum au sous-traitant qui soit sans rapport avec le coût de la vie prévalant dans l'Etat membre où les prestations seront effectuées (CJUE 18-9-14, aff. C-549/13).

### ► **Droit d'alerte des délégués du personnel en matière de harcèlement moral et risques psycho-sociaux**

Dans une association de moins de 50 salariés ne disposant que de délégués du personnel, les salariés se plaignaient du climat très dur caractérisé par une attitude agressive du président, des propos insultants et des menaces.

Malgré les interventions de l'inspection du travail, et de la médecine du travail qui avaient relevé l'existence d'une « *souffrance au travail* », l'employeur n'avait pas modifié son comportement, estimant qu'aucun fait précis ne lui était rapporté.

Les délégués du personnel avaient alors exercé un premier droit d'alerte en 2011, puis un second en 2012 non suivis d'effet.

Face à l'inertie de l'employeur, les délégués du personnel ont alors saisi sur la base de l'article L2313-2 du code du travail, le juge prud'homal statuant en la forme des référés pour qu'il adopte toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte aux droits et libertés des salariés et assortir sa décision d'une astreinte.

Le conseil de prud'hommes de Colmar a accepté de mettre en place une expertise judiciaire sur les risques psycho-sociaux, à la charge de l'employeur, en désignant un expert qui devra remettre son rapport dans les trois mois. (Cons. Prud'hommes Colmar 30-9-14 – RG : F 14/00581).

### *L'obligation de prévention d'un harcèlement moral par l'employeur n'impose par la rupture automatique du contrat de travail du harceleur présumé*

L'employeur a une obligation générale de sécurité de résultat vis-à-vis de ses salariés. Le code du travail prévoit donc que l'employeur « prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs » (art. L 4121-1 du code du travail).

Dans ce cadre, l'employeur doit « planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel » (art. L 4121-2 du code du travail).

Ainsi, l'obligation de sécurité de résultat qui incombe à l'employeur trouve à s'appliquer en matière de harcèlement moral au travail. En effet, l'article L 1152-4 du code du travail dispose que : « L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral ».

En conséquence, afin de protéger la victime du harcèlement, l'employeur peut, voire doit, utiliser son pouvoir disciplinaire pour sanctionner l'auteur du harcèlement (art. L 1152-5 du code du travail).

Si l'employeur ne réagit pas face à une situation de harcèlement, sa responsabilité pourrait être engagée, quand bien même il ne serait pas lui-même auteur de l'acte (Cass. soc., 10-5-01, n°99-40059 ; Cass. soc., 1-3-11, n°09-69616).

De plus, dès lors que le salarié prouve que l'employeur n'a pas pris toutes les mesures nécessaires pour prévenir les agissements de harcèlement moral et qu'un préjudice distinct en a découlé, l'employeur doit verser au salarié une indemnisation (Cass. soc., 6-6-12, n°10-27694 ; Cass. soc., 17-10-12, n°11-18884).

Ainsi, au regard de cette jurisprudence *a priori* très lourde de conséquences pour l'employeur, ce dernier peut estimer que le maintien dans l'entreprise de l'auteur du harcèlement est devenu impossible et ainsi procéder à son licenciement.

Toutefois, la Cour de cassation, le 22 octobre 2014 (n°13-18862) est venue préciser que l'employeur ne peut pas systématiquement licencier pour faute grave l'auteur présumé du harcèlement. En effet, les Hauts magistrats considèrent que : « l'obligation faite à l'employeur de

*prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir ou de faire cesser les agissements de harcèlement moral n'implique pas par elle-même la rupture immédiate du contrat de travail d'un salarié à l'origine d'une situation susceptible de caractériser ou dégénérer en harcèlement moral ».*

Dans cette hypothèse, l'automatisme du recours au motif de la faute grave, privatif des indemnités de préavis et de licenciement, est impossible.

Il faut donc prendre en compte le contexte dans lequel les agissements susceptibles de conduire à une situation de harcèlement se produisent.

Ainsi, la faute grave n'avait déjà pas été retenue lorsque le salarié, licencié pour avoir adopté envers ses salariés un management constitutif de harcèlement moral, n'avait jamais été sensibilisé aux difficultés d'exercice de ses fonctions d'encadrement et était lui-même victime de harcèlement moral (Cass. soc., 29-1-13, n°11-23944).

Dans l'affaire du 22 octobre 2014, il était reproché à la salariée d'avoir fait « preuve d'autoritarisme et d'une agressivité non justifiée à l'égard des salariés placés sous sa subordination, à l'origine d'un climat détestable ayant notamment provoqué le placement d'une salariée en arrêt de travail pour cause d'anxiété réactionnelle liée au travail ».

A titre d'exemple, la salariée imposait des places précises pour les réunions durant lesquelles il leur était interdit d'échanger le moindre mot.

Puis, cette salariée interdisait aux autres salariés, tout contact avec le directeur des ventes, ce qui aboutissait corrélativement à isoler ce dernier. Enfin, elle imposait aux salariés de réaliser un rapport d'activité quotidien, alors que la direction de l'entreprise n'exigeait pas un tel rapport, sous peine de recevoir de nombreuses relances au ton sec.

Pour autant, en l'espèce, la qualification de harcèlement moral n'a pas été retenue.

Néanmoins, il a été admis que l'attitude autoritaire et inappropriée de la salariée constituait une cause réelle et sérieuse de licenciement.

Ainsi, en raison de la requalification de son licenciement pour cause réelle et sérieuse, et non plus pour faute grave, la salariée a obtenu un rappel d'indemnité de préavis et d'indemnité conventionnelle de licenciement. (Cass ; Soc. 22-10-14, n°13-18862).