



BREVES INFORMATIONS SOCIALES N° 01/2008

I/. Rupture de période d'essai : Extension de la notion de rupture abusive

Dans la droite ligne de sa jurisprudence antérieure relative à la rupture de la période d'essai et à l'appréciation de sa finalité, la Cour de Cassation a récemment renforcé, par un arrêt en date du 20 novembre 2007, le contrôle de la cause de la rupture.

La Cour de Cassation avait déjà successivement jugé que :

- En cas de rupture de la période d'essai en raison d'une faute commise par le salarié, l'employeur est tenu de respecter la procédure disciplinaire : convocation à l'entretien préalable et notification par une lettre dûment motivée (Cass. Soc. 10 mars 2004).
- La rupture discriminatoire des relations contractuelles en cours de période d'essai est nécessairement nulle : en l'espèce, un employeur avait mis fin à une période d'essai immédiatement après la reprise du travail d'un salarié dont la période d'essai avait été suspendue plusieurs semaines pour cause de maladie (Cass. Soc. 16 février 2005).
- L'employeur n'est pas libre de mettre un terme à la période probatoire imposée à un salarié à l'occasion d'un changement de fonctions et est tenu, lorsque ce salarié ne donne pas satisfaction, de le réintégrer dans ses anciennes fonctions (Cass. Soc. 30 mars 2005).
- L'employeur ne peut utiliser la période d'essai à des fins étrangères à l'évaluation des compétences du salarié : la période d'essai avait été utilisée comme un moyen de faire face à un besoin momentané de main d'œuvre (Cass. Soc. 31 octobre 2007).

Par cet arrêt du 20 novembre 2007, la Cour de Cassation pose une nouvelle pierre à son édifice en énonçant que :

« La période d'essai étant destinée à permettre à l'employeur d'apprécier la valeur professionnelle du salarié, la Cour d'Appel, qui a constaté dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, que la résiliation du contrat de travail était intervenue au cours de la période d'essai pour un motif non inhérent à la personne du salarié, a décidé à bon droit qu'elle était abusive. »

En l'espèce, un salarié avait été soumis au moment de son embauche, à une période d'essai de 4 mois renouvelable une fois. Le salarié avait contesté la rupture de sa période d'essai en estimant que celle-ci n'avait pas été prononcée pour un motif inhérent à sa personne, mais en raison de la suppression de son poste.

La Cour de Cassation rappelle le principe selon lequel « la période d'essai (est) destinée à permettre à l'employeur d'apprécier la valeur professionnelle du salarié » et en tire pour conséquence qu'est abusive « la résiliation du contrat de travail ... pour un motif non inhérent à la personne du salarié »

En visant expressément le « *motif non inhérent à la personne du salarié* », la Cour renvoie ainsi directement à la définition du motif économique visé à l'article L 321-1 du Code du Travail.

La Cour de Cassation semble donc désormais exclure toute possibilité de rompre la période d'essai d'un salarié pour motif économique, sans respecter au préalable la procédure applicable au licenciement prononcé de ce chef.

L'employeur devra donc s'assurer de ce que la décision qu'il pourrait être amené à prendre à l'occasion de la rupture d'une période d'essai, pourra bien être justifiée par des motifs inhérents au salarié, faute de quoi le salarié pourrait être tenté d'en remettre en cause le bien fondé.

II/. Obligation d'adaptation : La reconnaissance d'un préjudice distinct

Par un arrêt en date du 23 octobre 2007, la Cour de Cassation retient la responsabilité de l'employeur en cas de manquement à son obligation d'adaptation du salarié à son emploi et du maintien de ses capacités à occuper le poste de travail.

Le manquement d'un employeur à cette obligation était déjà sanctionné par la Cour, notamment en cas de licenciement pour motif économique ou pour insuffisance professionnelle, ces licenciements étant alors requalifiés en licenciements sans cause réelle ni sérieuse.

Toutefois, dans son arrêt en date du 23 octobre 2007, la Cour de Cassation franchit une étape supplémentaire, puisqu'elle considère que le manquement de l'employeur à cette obligation cause au salarié un préjudice distinct de celui résultant de la rupture du contrat de travail.

En l'espèce, deux salariées qui avaient respectivement 12 et 24 ans d'ancienneté n'avaient bénéficié, pendant toute la durée de leur carrière, que d'un stage de formation continue de 3 jours en 1999. Licenciées pour motif économique, les salariées avaient contesté la validité de leur licenciement et fait valoir le manquement de leur employeur à son obligation d'adaptation aux évolutions de leurs postes et de maintien de leur capacité à occuper un emploi.

Sur le fondement de l'article L.930-1 du code du travail qui oblige l'employeur à « *veiller au maintien de leur [les salariés] capacité à occuper un emploi.* » la Cour a ainsi estimé que ces salariées avaient vu leurs chances de retrouver un emploi, diminuées du fait du manquement de leur employeur à cette obligation.

Il n'est alors pas exclu que des salariés, quel que soit le motif de leur licenciement, et quand bien même ce licenciement serait jugé fondé, soient de plus en plus amenés à réclamer des dommages et intérêts pour défaut de maintien par leur employeur, de leur capacité à occuper un emploi.

Les employeurs doivent rester particulièrement vigilants quant à la mise en œuvre de la formation professionnelle au sein de leur entreprise.

III/. Temps de travail effectif : précisions en matière d'astreinte et de déplacement dans l'entreprise

La loi TEPA 2007-1223 du 21 août 2007 prévoit, dans certaines conditions, des exonérations fiscales et sociales au titre des heures supplémentaires tant au bénéfice des employeurs pour lesquels le paiement de ces heures est exonéré de charges sociales, qu'au bénéfice des salariés pour lesquels les revenus perçus au titre de ces heures supplémentaires ne sont pas soumis à imposition.

Toutefois, pour bénéficier de cette mesure sans risque de redressement en cas de contrôle URSSAF, les employeurs doivent s'assurer de la mise en place au sein de l'entreprise, d'un système fiable et précis de contrôle du temps de travail, pour permettre d'identifier clairement le temps de travail effectif de leurs salariés.

A cet égard, les précisions apportées par la Cour de Cassation, aux termes de deux arrêts en date du 31 octobre 2007, ont retenu notre attention :

1. Dans un premier arrêt, la Cour a été amenée à se prononcer sur la nature du temps de déplacement domicile – lieu de travail, de deux salariés appelés à intervenir dans le cadre d'une astreinte.

Les deux salariés soutenaient, conformément à la jurisprudence antérieure de la Cour de Cassation (Cass Soc 10 mars 2004) qu'à compter du moment où ils avaient été appelés par leur employeur, ils étaient à la disposition de celui-ci, devaient se conformer à ses directives et n'étaient donc plus libres de vaquer à leurs occupations. Ils demandaient donc le paiement de leur temps de trajet comme du temps de travail effectif.

L'employeur leur opposait pour sa part les dispositions de l'article L.212-4 al 4 du code du Travail, issues de la loi de cohésion sociale du 18 janvier 2005 (postérieure à l'arrêt précité de la Cour), aux termes desquelles « *le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail n'est pas un temps de travail effectif.* »

La Cour de Cassation considère, au visa de l'article L.212-4 bis du code du travail que « *le temps de déplacement accompli lors de périodes d'astreintes fait partie intégrante de l'intervention et constitue un temps de travail effectif* » écartant donc définitivement l'application de l'article L.212-4 al 4 en matière d'astreinte.

2. Dans son deuxième arrêt, la Cour a été amenée à se prononcer sur la nature du temps de déplacement des salariés entre le vestiaire où ils étaient tenus de revêtir leur vêtements de travail et les pointeuses situées à distance des vestiaires.

Or, un guide pratique remis aux salariés lors de leur embauche leur faisait obligation de passer par les vestiaires avant d'aller pointer et excluait expressément leur temps de déplacement du temps de travail effectif.

Saisie de la question de la licéité des dispositions du guide pratique, la Cour de Cassation opérant un revirement de sa jurisprudence antérieure (Cass. Soc : 13 juillet 2004) considère, au visa de l'article L.212-4 du code du travail, que « *la circonstance que le salarié soit astreint au port d'une tenue de travail ne permet pas de considérer qu'un temps de déplacement au sein de l'entreprise constitue un temps de travail effectif* »

Cette décision doit être rapprochée d'un précédent arrêt en date du 30 mai 2007, par lequel la cour de Cassation avait déjà admis que la seule circonstance que le salarié soit astreint au port d'une tenue de travail pendant la pause ne permet pas de considérer que ce temps constitue un temps de travail effectif.

Enfin, il convient de retenir que le décompte du temps de travail effectif devient désormais incontournable dès lors qu'employeurs et salariés veulent appliquer le régime dérogatoire d'exonération d'impôts sur le revenu et de charges sociales.

A cet égard, il est nécessaire que l'employeur conserve pendant au moins 5 ans les documents établissant le temps de travail des salariés et ce pour tenir compte de la durée de la prescription des salaires, étant ajouté que la non tenue des décomptes journaliers et hebdomadaires de travail est désormais puni de la peine d'amende des contraventions de la 4ème classe.

L'horaire collectif doit être affiché sur les lieux de travail et transmis à l'inspecteur du travail.

Pour les salariés ne relevant pas de l'horaire collectif, un décompte individuel de la durée du travail doit être mis en place suivant les modalités suivantes :

- quotidiennement par enregistrement selon tout moyen des heures de début et de fin de chaque période de travail ou par le relevé du nombre d'heures de travail effectué ;
- chaque semaine par récapitulation selon tous les moyens du nombre d'heures de travail effectué par chaque salarié.

Ce récapitulatif peut être effectué sur une feuille remplie de façon hebdomadaire signée du salarié et de l'employeur.

Ce dispositif de décompte du temps de travail n'est pas applicable lorsque les salariés relèvent de conventions de forfait en heures et que ces conventions fixent les modalités de contrôle de la durée du travail.

S'agissant des cadres, la durée du travail doit être décomptée chaque année par récapitulation du nombre de journées ou demi-journées travaillées par chaque salarié.

En outre, si l'employeur utilise un décompte manuel, la seule indication de l'amplitude journalière du travail sans mention des périodes effectives de coupure et de pause est insuffisante suivant la jurisprudence de la Cour de Cassation.

Si le décompte des heures de travail effectuées par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable et l'employeur devra le cas échéant, effectuer une déclaration près de la CNIL.

Sous le bénéfice de ces observations, nous ne pouvons que vous inviter à faire preuve de vigilance sur l'appréciation du temps de travail effectif et sa comptabilisation.

Marie-Sylvie Vatier
Avocat associée

Montaine Guesdon Vennerie
Avocat associée