

## DANS CE NUMÉRO

Retraite

Contrat de travail -  
Conditions de travail

Contentieux

Rupture du contrat de travail -  
Accident, maladie, maternité

## #RETRAITE

## ■ La loi portant réforme des retraites est publiée

Adopté définitivement le 18 décembre 2013 par un vote de l'Assemblée nationale le 18 décembre 2013, le projet de loi garantissant l'avenir et la justice du système de retraites a été soumis au Conseil constitutionnel par plus de soixante députés UMP. Le 16 janvier 2014, le Conseil a écarté l'ensemble des griefs des requérants et l'ensemble des dispositions ont été déclarées conformes à la Constitution.



La loi a été publiée au Journal Officiel du 21 janvier après un parcours législatif semé d'embûches, notamment en raison d'importants désaccords entre les groupes du Sénat (le 5 nov. 2013, le Sénat a rejeté à l'unanimité le projet ; le 16 déc. 2013, le Sénat n'a pas adopté le projet qu'il examinait en nouvelle lecture [203 voix contre et 0 pour], le groupe socialiste n'ayant pas participé au vote au motif que le texte avait été dénaturé par les modifications massives qui lui avaient été apportées).

Les principales mesures de cette loi sont les suivantes :

- **Allongement de la durée d'assurance** : afin de garantir la pérennité financière du système, la loi (art. 2) prévoit une évolution de la durée d'assurance requise pour l'obtention du taux plein. À partir de la génération née en 1958 la durée de cotisation augmentera d'un trimestre tous les trois ans jusqu'en 2035. Elle passera ainsi progressivement de 167 trimestres à 172 trimestres, soit 43 ans, pour la génération née en 1973 ;
- **Report de la revalorisation des pensions de vieillesse** : dans le but de consolider la situation financière de notre système de retraite, la loi (art. 4) prévoit un décalage de six mois de la revalorisation des pensions. Celle-ci s'effectuerait non plus au 1<sup>er</sup> avril de chaque année mais au 1<sup>er</sup> octobre. Cette mesure, très critiquée, ne concernera pas certaines pensions (la revalorisation de l'allocation de solidarité aux personnes âgées [ASPA] sera maintenue au 1<sup>er</sup> avril) ;
- **Comité de suivi des retraites** : la loi (art. 3) instaure un mécanisme de pilotage de notre système de retraite. À cet effet, il prévoit la création d'un comité de suivi des retraites composé de quatre personnalités désignées en raison de leurs compétences en matière de retraite, nommées pour cinq ans, et d'un président nommé en conseil des ministres. Ce comité devra rendre chaque année un rapport au parlement et au gouvernement dans lequel devront figurer des recommandations. Celles-ci pourront porter sur l'évolution de la durée d'assurance requise pour le bénéfice d'une pension sans décote ou sur le niveau du taux de cotisation d'assurance vieillesse, de base et complémentaire dans la limite de bornes fixées par décret ;
- **Pénibilité au travail** : un des axes de la réforme consiste en la reconnaissance de la pénibilité au travail, c'est-à-dire, selon l'exposé des motifs, « du fait que certaines conditions de travail dégradent l'espérance de vie ». La loi (art. 6 et s.) prévoit la création d'un compte personnel de prévention de la pénibilité en cas d'exposition effective à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels. Les points acquis par le titulaire du compte personnel pourront être utilisés pour la formation, pour un complément de revenu en cas de réduction de sa durée de travail ou pour un départ anticipé à la retraite. Il est prévu que le financement de ces droits liés au compte personnel sera assuré par une cotisation due par les employeurs relevant du champ d'application du compte personnel de prévention de la pénibilité ainsi que par une cotisation additionnelle appliquée uniquement aux employeurs exposant au moins un de leurs salariés à la pénibilité.



# #CONTRAT DE TRAVAIL - CONDITIONS DE TRAVAIL

## ■ Droit disciplinaire : préjudice résultant de la violation d'une convention collective

*L'utilisation par l'employeur d'une sanction disciplinaire en violation des dispositions conventionnelles applicables cause nécessairement un préjudice au salarié, préjudice dont le juge du fond apprécie souverainement le montant.*

Au jour où il entame une procédure disciplinaire à l'encontre de l'un de ses salariés qui a commis une faute, l'employeur peut, en principe, toujours tenir compte de faits commis et sanctionnés antérieurement dès lors que le salarié persiste dans son comportement fautif ou en réalise de nouveaux de même nature. Toutefois, aucune sanction antérieure de plus de trois ans à l'engagement des poursuites disciplinaires ne peut être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction (C. trav., art. L. 1332-5). Cette limite à la prise en compte des fautes sanctionnées antérieurement est susceptible d'aménagements par voie d'accord collectif à la condition d'être plus favorables aux salariés. Ainsi, une convention collective peut stipuler qu'il ne doit être conservé aucune trace de la sanction prononcée à l'égard d'un salarié quand celle-ci n'a été suivie d'aucune autre sanction dans un délai de deux ans. Mais quelle conséquence attacher au non-respect par l'employeur d'une telle disposition ?

Selon la Cour de cassation, l'utilisation par l'employeur d'une sanction en violation des dispositions conventionnelles applicables cause nécessairement un préjudice au salarié, et le montant de ce préjudice est souverainement apprécié par les juges du fond.

Bien qu'inédite, la solution se veut la résultante de plusieurs courants jurisprudentiels. La Cour estime, en effet, que le non-respect de certaines prescriptions légales cause « nécessairement » un préjudice au salarié qui en est le bénéficiaire. Il en va ainsi de l'absence d'information par l'employeur sur la convention collective applicable, de la remise tardive au salarié de documents lui permettant de s'inscrire au chômage et du certificat de travail, ou encore d'un manquement de l'employeur à son obligation d'informer le salarié licencié de ses droits en matière de droit individuel à la formation. Il lui arrive par ailleurs de tirer les mêmes conséquences du non-respect de certaines stipulations conventionnelles. Et contrairement à ce qui se produit lorsqu'est en jeu l'intérêt collectif de la profession, c'est-à-dire toutes les fois qu'une organisation syndicale exerce une action en responsabilité consécutivement à l'inapplication d'un quelconque accord collectif, le non-respect, revendiqué par le salarié, d'une disposition législative ou réglementaire ou d'une stipulation conventionnelle ne cause « nécessairement » un préjudice que lorsque celles-ci accordent au salarié un avantage dont le bénéfice est définitivement perdu du fait du manquement de l'employeur. C'est d'ailleurs sur cette idée que se fonde probablement la chambre sociale lorsqu'elle décide que l'inobservation par l'employeur des règles de forme et de procédure qui encadrent l'exercice de son pouvoir disciplinaire cause nécessairement un préjudice au salarié, préjudice que le juge doit réparer en fonction de son étendue.

La Cour ne fait donc là qu'étendre à un aménagement conventionnel du droit disciplinaire la position retenue s'agissant des prescriptions légales en la matière. Et cette extension ne peut être qu'approuvée. Les dispositions de l'article L. 1332-5 du code du travail auxquelles la convention collective vient, en l'espèce, déroger sont insérées dans une section relative à la prescription des faits fautifs, elle-même comprise dans un chapitre consacré à la procédure disciplinaire. Si tout manquement à la procédure disciplinaire établie par la loi cause nécessairement un préjudice au salarié, il doit en être de même de la stipulation conventionnelle qui l'aménage, si l'on veut en assurer la pleine effectivité.

Soc. 4 déc. 2013,  
F-P+B, n° 12-23.930



# #CONTENTIEUX

## ■ Discrimination syndicale : valeur probatoire du rapport de l'inspection du travail

*Le salarié qui invoque une discrimination, peut présenter, au titre des éléments de fait laissant supposer l'existence de cette discrimination, le rapport établi par l'inspection du travail compte tenu des compétences reconnues aux corps de l'inspection du travail. Peu importe que l'inspection du travail soit intervenue à la demande du salarié.*

L'article L. 1134-1 du code du travail dispose que « le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte » et « au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ». Ce déroulement de l'instance, en deux temps, a été parfaitement intégré par la jurisprudence.

En l'espèce, plusieurs salariés prétendent avoir subi des retards de carrière discriminatoires en raison de leur activité syndicale. Ils apportent, à l'appui de leur saisine, un rapport de





l'inspection du travail réalisé à leur demande. L'employeur estime que la cour d'appel ne peut se fonder uniquement sur ce rapport pour renverser la charge de la preuve.

La Cour de cassation rejette le pourvoi de l'employeur au motif que parmi les « éléments [de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination] peut figurer un rapport établi par un inspecteur du travail ou un contrôleur du travail eu égard aux compétences reconnues aux corps de l'inspection du travail, notamment par les articles L. 8112-1 et L. 8112-2 du code du travail, aux prérogatives qui leur sont reconnues par l'article L. 8113-5 du même code et aux garanties d'indépendance dont bénéficient leurs membres dans l'exercice de leurs fonctions, peu important que l'agent de contrôle soit intervenu à la demande de l'une des parties et n'ait pas relevé par un procès-verbal les infractions éventuellement constatées ».

À partir du moment où la cour d'appel a « examiné contradictoirement l'ensemble des éléments de fait relevés par l'inspecteur du travail dans son rapport produit à l'appui de leurs demandes par les salariés », elle a valablement pu constater que « ces éléments, dont elle a vérifié la pertinence, laissaient présumer l'existence d'une discrimination puis relevé que l'employeur n'établissait pas que les différences de traitement dont les intéressés avaient fait l'objet étaient justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ».

On remarquera que les compétences reconnues au corps de l'inspection du travail et la garantie d'indépendance dont bénéficient ses membres dans l'exercice de leurs fonctions ne suffisent pas à écarter le contrôle de la cour d'appel sur la pertinence des éléments de fait rapportés. Cet arrêt permet simplement de rejeter l'argument fondé sur l'identité de celui qui a apporté la preuve des éléments de fait. L'article L. 1134-1, qui prévoit que c'est au « salarié » qu'il appartient de présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination, ne doit donc pas être interprété de manière restrictive ; cela irait à l'encontre des missions, générales (C. trav., art. L. 8112-1 et L. 8112-3) et spécifiques (notamment en matière de lutte contre les discriminations : art. L. 8113-5), confiées à l'inspection du travail par le législateur.

Le Défenseur des droits devrait, en toute logique, être lui aussi concerné par cette jurisprudence. Parce qu'il assiste le salarié dans la constitution de son dossier et peut accéder aux locaux de l'entreprise et formuler des recommandations lors du procès, son intervention est loin d'être neutre. Comme l'inspecteur du travail, le Défenseur des droits va permettre au salarié d'avoir accès à des informations que ce dernier n'aurait pu obtenir par ses propres moyens qu'en en demandant la communication au juge. En effet, depuis peu, le salarié suspectant l'existence d'une discrimination peut demander au juge des référés, en amont de tout procès, d'obliger l'employeur à communiquer des documents relatifs aux autres salariés de l'entreprise afin de pouvoir comparer sa situation et, ainsi, obtenir les éléments de faits nécessaires à l'introduction d'un recours pour discrimination. L'intervention de ces acteurs a donc aussi pour intérêt de mettre l'affaire en état d'être jugée, sans pour autant alourdir le cours de la procédure prud'homale.

Soc. 15 janv. 2014,  
FS-P+B, n° 12-27.261



## #RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL - ACCIDENT, MALADIE, MATERNITÉ

### ■ Préjudices indemnisables du salarié : précisions

*L'employeur qui a fait travailler un salarié au-delà de la période d'essai, sans s'assurer de la réalisation d'une visite médicale d'embauche, cause nécessairement au salarié un préjudice.*

Un salarié a été embauché sous contrat à durée déterminée. Au cours de son contrat, il a été victime d'un accident du travail. Après un arrêt de travail, il a repris son travail, a rechuté, et s'est retrouvé en arrêt jusqu'à l'avant-veille de la fin de son contrat à durée déterminée (CDD). À la fin de son contrat, l'employeur lui a remis ses documents de fin de contrat. Le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de requalification des CDD en contrat à durée indéterminée (CDI), d'une nullité de son licenciement, qu'il obtiendra, et de diverses sommes. Parmi les sommes demandées par le salarié et faisant l'objet d'une réponse de la Cour de cassation dans cet arrêt du 18 décembre 2013, on retrouve l'indemnisation du prêt illicite de main-d'œuvre, celle de clauses illicites de renouvellement et de durée du CDD, l'indemnisation due en cas de réintégration, et celle due en raison de la méconnaissance du principe d'égalité de traitement. Mais la Cour n'attire l'attention que sur deux questions : l'intégration de la prime de précarité dans le calcul de l'indemnité de rupture et l'indemnisation du préjudice subi par le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat.

*L'indemnisation de la rupture du contrat venant de faire l'objet d'une requalification*

La question posée à la Cour est celle de savoir si l'indemnité de précarité, versée au salarié à la fin de son contrat à durée indéterminée, doit être intégrée dans l'assiette du calcul de l'indemnité de rupture.





La Cour de cassation estime, en l'espèce, que cette « indemnité de fin de contrat prévue en application de l'article L. 1243-8 du code du travail est destinée à compenser la précarité du salarié sous contrat à durée déterminée, ce qui exclut son intégration dans le calcul des salaires moyens versés en raison de l'emploi de l'intéressé ».

Cette solution permet donc de saisir un peu mieux la nature juridique des sommes versées au salarié au titre de l'indemnité de précarité. Ces sommes ne sont pas versées en contrepartie d'un travail mais pour compenser le préjudice découlant de la précarité de la situation du salarié sous contrat à durée déterminée. Cependant, comme le note un auteur, « certains emplois à durée déterminée peuvent être très bien rémunérés, faire bénéficier d'une expérience et d'avantages significatifs au point que le salarié ne connaît pas de précarité liée à sa situation mais, seulement, pour son avenir, une précarité liée à son emploi ». Le fait que l'indemnité ne soit due que dans l'hypothèse où le CDD n'est pas suivi d'un CDI montre bien que cette indemnité vise à compenser la précarité, dans l'avenir, de l'emploi du salarié.

#### *Le préjudice lié à l'absence de visite médicale d'embauche*

L'article R. 4624-10 du code du travail prévoit que « le salarié bénéficie d'un examen médical avant l'embauche ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai par le médecin du travail ». La tardiveté de la visite médicale, réalisée postérieurement à la fin de la période d'essai, constitue-t-elle un préjudice indemnisable pour le salarié ?

La Cour de cassation répond positivement en considérant que « le manquement de l'employeur qui a fait travailler le salarié au-delà de la période d'essai, sans s'assurer de la réalisation, par le médecin du travail, d'une visite médicale d'embauche afin de vérifier l'aptitude de l'intéressé à occuper le poste, causait nécessairement à celui-ci un préjudice ».

Ce n'est pas la première fois que l'absence de visite médicale est assimilée à un manquement à l'obligation de sécurité de résultat, justifiant par la même occasion l'indemnisation du préjudice subi par le salarié du fait même de ce manquement. La Cour de cassation a déjà eu l'occasion de l'affirmer dans l'hypothèse d'une absence de visite médicale de reprise à la suite d'un arrêt de travail. La chambre sociale a ainsi estimé que le fait, pour un, employeur de laisser un salarié reprendre son travail sans l'avoir fait bénéficier de la visite constitue un manquement à son obligation de sécurité de résultat qui peut conduire à la reconnaissance d'une faute inexcusable en cas d'accident du travail. Ce manquement est également de nature à justifier une prise d'acte de la rupture du contrat de travail qui sera, dès lors, considérée comme étant sans cause réelle et sérieuse.

Soc. 18 déc. 2013,  
FS-P+B, n° 12-15.454



#### Conditions d'utilisation :

L'ensemble des articles reproduits dans la présente newsletter sont protégés par le droit d'auteur.

Les Éditions DALLOZ sont seules et unique propriétaires de ces articles dont le droit de reproduction et de représentation n'est concédé au CNB qu'à titre temporaire et non exclusif, en vue d'une exploitation au sein de Newsletters thématiques.

Cette autorisation d'exploitation n'entraîne aucun transfert de droit de quelque sorte que ce soit au bénéfice du destinataire final. Ce dernier est néanmoins autorisé à re-router la lettre, sous réserve de respecter son intégrité (en ce compris la présente notice), vers sa clientèle, liberté lui étant laissée pour faire œuvre de communication dans le corps du mail envoyé, en fonction de la clientèle visée.