



Jurisprudence ...

BULLETIN D'INFORMATIONS

de la Fédération des Employés et Cadres

N° 4 / 2006 Le 29 Mai 2006

Un salarié peut-il refuser de travailler la journée de solidarité ?

Alors que l'échéance approche une nouvelle fois, et que la mesure suscite toujours, et à juste titre, autant de réticence voire une franche hostilité, la question mérite d'être posée.

C'est en tout cas ce qu'a fait récemment, le Conseil de Prud'hommes de Romans-sur-Isère : la société TRIGANO VDL applique le dispositif de la journée de solidarité en faisant travailler ses salariés le lundi de Pentecôte, comme le prévoit par défaut la loi du 30 juin 2004. Un des salariés ne se présente pas à son travail à cette occasion, et l'employeur procède à une retenue sur salaire pour la journée d'absence.

Saisi par le salarié, le Conseil de Prud'hommes condamne l'employeur au motif que la loi du 30 juin 2004 ne prévoit pas la possibilité pour l'employeur d'effectuer une retenue sur salaire, et que la circulaire ministérielle DRT du 20 avril 2005 qui prévoit cette situation, n'a pas force de loi. Ainsi, le Conseil de Prud'hommes, estimant que la décision de l'employeur ne s'appuie sur aucun texte légal, considère qu'il s'agit d'une sanction pécuniaire illicite proscrite par l'article L.122-42 du code du travail.

Or, comme le souligne l'hebdomadaire « *la Semaine Sociale Lamy* » du 15 mai 2006, si le Conseil de Prud'hommes a eu raison d'écarter la circulaire ministérielle précitée, pouvait-il ignorer la jurisprudence sur laquelle cette dernière s'appuie ?

En effet, la Cour de Cassation, dans un arrêt du 3 juin 1997, a posé le principe qu'en l'absence d'un usage selon lequel le 8 mai serait chômé, l'employeur est en droit de pratiquer une retenue sur salaire pour les heures non travaillées. Cet arrêt ne fait que confirmer d'ailleurs une jurisprudence constante qui autorise la retenue sur salaire en raison de l'absence injustifiée d'un salarié durant un jour férié non chômé. (Cass. soc. 25 mai 1994, n°90-43847 ; Cass. soc. 3 octobre 1991, n°88-43026 et 88-43198...source *Semaine Sociale Lamy*).

De plus, dans l'affaire traitée par le Conseil de Prud'hommes de Romans-sur-Isère, tant le salarié que le Conseil insistent sur le fait qu'aucune procédure pour sanction n'a été mise en œuvre. On peut s'interroger sur la situation du salarié si l'employeur avait engagé une procédure disciplinaire pour sanctionner l'absence non justifiée ! (suite page 2...)

Références

L.122-42 du code du travail : Les amendes ou autres sanctions pécuniaires sont interdites. Toute disposition ou stipulation contraire est réputée non écrite.

Circulaire ministérielle du 20 avril 2005 : **Quelles sont les conséquences de la non-exécution de la journée de solidarité en cas de grève, d'absence injustifiée ou de maladie ?**

Selon une jurisprudence constante, lorsqu'un jour férié ordinaire n'est pas chômé en vertu d'une disposition légale ou d'une convention ou d'un accord collectif ou d'un usage dans l'entreprise ou la profession, le refus du salarié de venir travailler autorise l'employeur à pratiquer une retenue sur salaire pour les heures non travaillées (Cass. soc. 3 juin 1997 *Monoprix*).

Aux termes de cette jurisprudence, l'employeur doit donc être dispensé de payer le salaire aux salariés ayant cessé le travail le jour de la journée de solidarité. Le fait d'être mensualisé n'empêche pas une réduction du salaire. La retenue par heure d'absence d'un salarié payé au mois doit être égale au quotient du salaire mensuel par le nombre d'heures de travail dans l'entreprise pour le mois considéré (Cass. soc. 11 février 1982). En cas d'absence pour maladie ou accident, le droit commun s'applique. L'employeur est dégagé de son obligation de verser le salaire. Toutefois en vertu des stipulations des conventions collectives ou, à défaut, de l'accord de mensualisation du 10 décembre 1977, l'employeur devra verser, en sus de l'indemnité journalière de la sécurité sociale, l'indemnité complémentaire visée à l'article 7 de l'accord de mensualisation.

Cass. Soc. du 3 juin 1997, n°94-42.197 :

« Mais attendu, d'une part, qu'ayant constaté qu'il n'existait pas dans l'entreprise d'usage selon lequel le 8 mai serait chômé, le Conseil de Prud'hommes en a exactement déduit que l'employeur était en droit de faire travailler son personnel le 8 mai 1993 et pratiquer une retenue sur la rémunération des salariés absents ; »

Un salarié peut-il refuser
de travailler la journée de solidarité ?
(suite)

Selon l'étude publiée dans la « *Semaine Sociale Lamy* » du 15 mai 2006, il semble que « *si elle n'est pas rémunérée, la journée de solidarité appelle le même traitement que n'importe quel jour férié travaillé. Reste à savoir ce qu'en penseront d'autres Conseils de Prud'hommes... En attendant, ce jugement ne fait que confirmer l'impopularité de cette mesure et l'on comprend que, devant les réticences de leurs salariés, certaines entreprises aient contourné le dispositif en offrant la journée de solidarité ou en octroyant par ailleurs un jour de repos supplémentaire.* »

A savoir : Attestation Assedic

Décret N°2006-309 du 30 mars 2006
(JO du 1^{er} avril 2006)

L'article R.351-5 du code du travail fait obligation à l'employeur, au moment de la résiliation, de l'expiration ou de la rupture du contrat de travail, de délivrer aux salariés les attestations et justifications qui leur permettent d'exercer leurs droits à l'assurance chômage.

Le décret oblige dorénavant l'employeur à transmettre cette attestation aux Assedic.

Jurisprudence...en bref

Attestation Assedic

(Cass. soc. 4 avril 2006, n°04-47.785)

« L'employeur doit remettre au salarié les documents nécessaires à la détermination exacte de ses droits (...) à défaut il en résulte nécessairement pour l'intéressé un préjudice qui doit être réparé par les juges du fond. »

La Cour d'Appel qui a relevé dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, que le défaut de délivrance des documents sociaux visés à l'article L.122-16 du code du travail constituait un comportement nuisible justifiant l'allocation de dommages-intérêts, a pu à bon droit condamner l'employeur à payer la somme de 1 000 euros au salarié.

Licenciement

Absence de cause réelle et sérieuse

(Cass. soc. 5 avril 2006, n°03-48.223)

L'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail ou qui le considère comme rompu du fait du salarié doit mettre en œuvre la procédure de licenciement. A défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dès lors, viole les textes une Cour d'Appel qui décide que la rupture du contrat s'analyse en une démission, alors qu'elle a constaté que l'employeur avait remis au salarié un certificat de travail.

Assurance maladie

(Cass. 2^e civ. 9 mars 2006, n° 04-30460)

Une caisse primaire d'assurance maladie suspend à titre de sanction le bénéfice des indemnités journalières au motif qu'un contrôle avait révélé son absence de son domicile. Selon l'organisme, l'assuré commet une infraction au règlement intérieur des caisses primaires d'assurance maladie, peu important la mention par son médecin traitant « sorties libres » ; cette dernière devant être justifiée médicalement et approuvée par le contrôle médical.

La Cour de Cassation considère que le tribunal, après avoir relevé que le médecin avait porté, sur l'avis d'arrêt de travail, la mention « sorties libres », a pu en déduire que l'assuré qui s'était conformé à cette indication, n'avait commis aucune faute susceptible de sanction, même si l'autorisation du contrôle médical n'a pas été sollicitée.

Temps partiel

(Cass. soc. 5 avril 2006, n°04.43.180)

L'article L.212-4-3 prévoit que le contrat de travail à temps partiel détermine les limites dans lesquelles peuvent être effectuées les heures complémentaires au-delà du temps fixé par le contrat. De plus, les heures complémentaires ne peuvent avoir pour effet de porter la durée du travail au niveau de la durée légale du travail ou de la durée fixée conventionnellement.

Dans cette affaire, pour rejeter la requalification du contrat de travail d'une salariée à temps partiel en un contrat à temps complet, la Cour d'Appel retient que le contrat n'est entaché d'aucune irrégularité et que les avenants, qui avaient pour objet, le premier, de pourvoir au remplacement d'un salarié malade, le second, de faire face à un surcroît de travail pour les fêtes de fin d'année et le troisième de remplacer des salariés nommément désignés, ont été conclus, pour une période limitée, dans le cadre d'une modification temporaire d'un contrat à durée indéterminée à temps partiel. Toujours selon la Cour d'Appel, l'accomplissement des 35 heures convenues par avenant ne l'a pas été en dehors des conditions fixées par l'article L.212-4-3 du code du travail.

La Cour de Cassation rejette l'argumentation, et considère que dès lors qu'il est constaté que les heures effectuées ont pour effet de porter la durée du travail au niveau de celle fixée conventionnellement (ou par le code du travail), le contrat est requalifié à temps complet.

La Haute Cour proscrit ainsi la technique de conclusion d'avenants qui a pour effet de contourner les règles définies par le code du travail concernant les limites d'exécution des heures complémentaires.

Licenciement : Propos injurieux et liberté d'expression du salarié à l'occasion d'une instance

(Cass. soc. 28 mars 2006, n°04-41.695)

Le teneur des écrits produits devant les juridictions, qui relève de la liberté fondamentale de la défense, ne peut connaître d'autres limites que celles fixées par l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881 qui organise, par la suppression, les dommages-intérêts et la réserve d'action qu'il prévoit, les seules sanctions possibles de leur méconnaissance. Il en résulte qu'un licenciement prononcé des suites d'une telle méconnaissance est nul comme contraire à l'article L120-2 du code du travail.