

## DANS CE NUMÉRO

Contrat de travail

Accident du travail

Égalité professionnelle

Temps de travail

Rupture du contrat de travail

## #CONTRAT DE TRAVAIL

## ■ Précisions sur les conditions d'attribution de la qualité de cadre dirigeant

La qualité de cadre dirigeant au sens de l'article L. 3111-2 du Code du travail ne requiert ni l'existence d'un accord particulier entre l'employeur et le salarié ni que ce dernier se situe au niveau hiérarchique le plus élevé de la classification conventionnelle.

En l'espèce, un salarié prétendait qu'à l'instar des conventions de forfait (C. trav., art. L. 3121-40), un accord spécifique et écrit s'avérait nécessaire pour exclure les règles sur la durée du travail et que le fait de relever de la qualification la plus élevée prévue par la convention collective applicable à l'entreprise conditionnait la qualité de cadre dirigeant. La Cour rejette ces arguments et s'appuie sur les constatations des juges du fond : le salarié était directeur de l'une des sociétés et directeur opérationnel de trois autres, aucun secteur n'échappait à sa compétence et à sa responsabilité, il ne recevait aucune consigne dans l'organisation de son travail ou de son emploi du temps et, hormis celle du gérant, sa rémunération était la plus élevée des quatre sociétés.



Soc. 30 nov. 2011,  
n° 09-67.798



## #ACCIDENT DU TRAVAIL

## ■ Expatrié et faute inexcusable : retour au droit commun de la responsabilité contractuelle

Une salariée expatriée en Côte-d'Ivoire a été victime d'une agression en dehors du temps et du lieu de travail. Elle n'était pas affiliée à la sécurité sociale française mais au régime local de sécurité sociale et avait choisi de s'assurer volontairement à titre complémentaire contre les risques d'accidents du travail et de maladie professionnelle auprès de la Caisse des Français de l'étranger (CFE), conformément aux dispositions de l'article L. 762-1 du Code de la sécurité sociale. La salariée a déclaré cet incident en tant qu'accident du travail, qualification reconnue par la CFE. Elle a alors saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale (TASS) afin de voir reconnaître l'existence d'une faute inexcusable de son employeur. Mais sa demande est finalement déclarée irrecevable car elle n'est pas liée à son employeur mais uniquement à la CFE pour la prise en charge de ses arrêts de travail et des préjudices subséquents à hauteur des termes d'engagement de son assurance volontaire, et le juge du fond de souligner que les cotisations d'accident du travail sont à sa seule charge et n'incombent en aucun cas à l'employeur. La cour d'appel conclut qu'en raison de l'inexistence d'une assurance obligatoire d'accident du travail pour les salariés expatriés, la faute inexcusable de l'employeur ne saurait avoir un impact particulier sur cette prise en charge (Montpellier, 4<sup>e</sup> ch. soc., 18 avr. 2007, n° RG 06/06994). La salariée décide alors d'obtenir réparation de son dommage devant la juridiction prud'homale. La cour d'appel condamne finalement l'employeur à payer une somme à titre de dommages et intérêts du fait des conséquences de l'agression. La question posée à la Cour porte sur le fait de savoir si, à défaut de pouvoir faire reconnaître l'existence d'une faute inexcusable, le salarié a la possibilité de recourir au droit commun de la responsabilité contractuelle. Par la présente décision, la Cour répond par l'affirmative et rejette le pourvoi.

Soc. 7 déc. 2011,  
n° 10-22.875



## #ÉGALITÉ PROFESSIONNELLE

## ■ Création du contrat pour la mixité des emplois et l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes

Le décret no 2011-1830 du 6 décembre 2011 instituant un contrat pour la mixité des emplois et l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes a été publié au Journal officiel du 8 décembre. Ce nouveau contrat, ouvrant droit à une aide financière de l'État, naît de la fusion



du contrat pour l'égalité professionnelle et le contrat pour la mixité des emplois. Les dispositions du Code du travail concernant l'ancien contrat pour l'égalité professionnelle lui sont applicables ; toutefois des modifications sont apportées.

Ce contrat est conclu entre l'État et l'employeur. Il ne peut pas être conclu entre l'État et une organisation professionnelle ou interprofessionnelle. En plus de pouvoir intervenir après la conclusion d'un accord collectif de travail comportant des actions exemplaires en faveur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, ou l'adoption d'un plan pour l'égalité professionnelle, il peut également entrer en jeu après l'adoption d'une ou plusieurs mesures en faveur de la mixité des emplois.

Aux mesures de sensibilisation, de formation, de promotion et d'amélioration des conditions de travail visant à contribuer significativement à la mise en place de l'égalité professionnelle s'ajoutent les mesures d'embauche. Il est précisé que pour le bénéfice de l'aide financière, les actions en faveur des salariés sous contrat à durée déterminée et des salariés intérimaires sont prises en compte lorsque leur contrat, ou la durée de leur mission, est d'une durée supérieure ou égale à six mois.

Ce décret est entré en vigueur le 9 décembre 2011. Les contrats pour l'égalité professionnelle conclus avant la date d'entrée en vigueur de ce décret continuent de produire leurs effets jusqu'à leur terme.

Décr. n° 2011-1830,  
6 déc. 2011, JO déc.



## #TEMPS DE TRAVAIL

### ■ Forfait-jours : suppression des jours de RTT en raison d'absence-maladie

Selon l'accord national sur l'organisation du travail dans la métallurgie, applicable en l'espèce, le nombre de jours travaillés, sur la base duquel le forfait-jours est défini, doit être fixé une fois déduits du nombre total des jours de l'année les jours de repos hebdomadaire, les jours de congés légaux et conventionnels auxquels le salarié peut prétendre et les jours de réduction d'horaires. En l'espèce, pourtant, l'employeur n'avait pas pris en compte les jours de congés d'ancienneté conventionnels dont les salariés bénéficiaient dans le calcul du plafond, fixé à 215 jours (selon le calcul suivant : 365 jours - 52 dimanches - 52 samedis - 25 jours de congés légaux - 9 jours de jours fériés ne tombant pas un samedi ou un dimanche - 12 jours de RTT = 215). Ces jours étaient bien pris en compte mais a posteriori ce qui ne produit pas les mêmes conséquences. En effet, pour apprécier à la fin d'une année si le salarié avait dépassé le plafond de 215 jours institué, l'employeur défalquait du nombre de jours travaillés dans une année, non seulement les jours de congés payés et de RTT mais également les congés conventionnels d'ancienneté. Lorsque le résultat obtenu était supérieur au plafond, l'employeur invitait le salarié « à récupérer » l'année d'après les jours de dépassement et dans la situation inverse, le constatait par courrier sans demander au salarié de travailler des jours en plus pour qu'il atteigne le plafond.

La cour d'appel avait, en l'espèce, validé ce mode de calcul estimant que le syndicat ne démontrait pas que les cadres au forfait-jours perdraient les jours supplémentaires d'ancienneté auxquels ils ont droit. Au visa de l'ancien article L. 212-15-3, II, du Code du travail et de l'article 14 de la convention collective, la Chambre sociale casse cette décision. Selon la Haute juridiction, les jours d'ancienneté conventionnels doivent être pris en compte pour la détermination du nombre de jours travaillés sur la base duquel est fixé le plafond propre à chaque convention de forfait, le cadre titulaire de cette convention pouvant bénéficier en cas de dépassement du nombre de jours travaillés correspondant à ce plafond d'un nombre de jours de repos égal à ce dépassement au cours des trois premiers mois de l'année suivante.

Soc. 3 nov. 2011,  
n° 10-18.762



### ■ La loi de 2009 sur le travail du dimanche n'est pas inconstitutionnelle

En rejetant le recours de la Confédération française des travailleurs chrétiens (CFTC) contre la circulaire d'application de la loi n° 2009-974 du 10 août 2009 sur le travail dominical, le Conseil d'État a été amené à examiner la conformité de cette loi à la Convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail (OIT). Le syndicat requérant invoquait à l'encontre de la loi les stipulations de la Convention n° 106 qui précisent que le repos hebdomadaire doit être donné « autant que possible » le jour de la semaine « reconnu comme jour de repos par la tradition ou les usages du pays ou de la région », tout en permettant des régimes spéciaux pour des « catégories déterminées de personnes ou des catégories déterminées d'établissements », « compte tenu de toute considération sociale et économique pertinente ».

Le Conseil d'État rejette l'ensemble des moyens invoqués. Il estime ainsi que les dispositions de la loi « ont eu pour objet de permettre la satisfaction, pendant certaines périodes de l'année, des besoins d'une population supplémentaire importante fréquentant [les communes ou zones touristiques] et de résoudre les difficultés posées par la mise en œuvre du régime antérieur en assurant un même traitement à l'ensemble des commerces de détail qui y sont implantés ; que ces motifs constituent





CE 2 déc. 2011,  
Confédération française des  
travailleurs chrétiens (CFTC),  
req. n° 333472



des considérations pertinentes au sens des stipulations précitées ». De même, il relève que « seuls sont autorisés à donner le repos hebdomadaire par roulement à tout ou partie de leur personnel, les établissements situés dans des communes ou des zones où, pendant certaines périodes de l'année, il est nécessaire de répondre aux besoins d'une population supplémentaire importante ; que, dans ces conditions, la loi a défini avec précision des "catégories d'établissements", au sens des stipulations précitées du paragraphe 1<sup>er</sup>, de l'article 7, de la Convention ». Il valide également les très critiqués périmètres d'usage de consommation exceptionnels qui peuvent être définis au sein d'une agglomération de plus d'un million d'habitants. Il juge « que ce nouveau régime spécial a pour objet de répondre aux besoins d'une clientèle importante résidant dans de grandes agglomérations ; que la satisfaction de ces besoins constitue une considération pertinente, au sens des stipulations précitées ; que, par suite, le syndicat requérant n'est pas fondé à soutenir que l'application d'un régime spécial de repos hebdomadaire aux établissements de cette catégorie méconnaîtrait les stipulations du paragraphe 1<sup>er</sup>, de l'article 7, de la Convention ».

## #RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

### ■ Salarié protégé : autorisation administrative de licenciement pour inaptitude consécutive à un harcèlement et séparation des pouvoirs

La situation des salariés protégés, dont le licenciement est soumis à l'autorisation de l'autorité administrative, pose régulièrement difficulté s'agissant de l'articulation des compétences respectives du juge judiciaire et du juge administratif. Par trois arrêts du 15 novembre 2011, la Chambre sociale prend position sur ce sujet s'agissant spécifiquement de la situation des salariés protégés, licenciés pour inaptitude définitive et impossibilité de reclassement. Elle considère que leur inaptitude est consécutive au harcèlement dont ils ont fait l'objet.

Il est admis de longue date, que lorsque le licenciement du salarié protégé a été autorisé par l'autorité administrative, le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de la séparation des pouvoirs, statuer sur la régularité de la procédure antérieure à la saisine de l'inspecteur du travail sur le caractère réel et sérieux de la cause du licenciement ainsi que sur la satisfaction par l'employeur de son obligation de reclassement. Le salarié protégé, dont le licenciement pour inaptitude a été autorisé par l'autorité administrative, ne saurait donc pouvoir contester devant le juge judiciaire, la validité ou le caractère réel et sérieux de son licenciement quand bien même son inaptitude serait consécutive à des agissements de harcèlement. Cependant, « si l'autorisation de licenciement accordée par l'autorité administrative ne permet plus au salarié de contester la cause ou la validité de son licenciement en raison d'un harcèlement, elle ne le prive pas du droit de demander réparation du préjudice qui est résulté du harcèlement moral ». Néanmoins, le juge judiciaire recouvre compétence à la marge de la décision de l'autorité administrative. Il est ainsi compétent pour apprécier le droit pour le salarié protégé de demander réparation du préjudice qui est résulté du harcèlement moral.

Soc. 15 nov. 2011  
n°s 10-18.417, 10-10.687  
et 10-30.461



### ■ Clause de bonne fin assortie d'une condition de présence et rupture du contrat de travail

Il est connu que les clauses de bonne fin, dont l'objet est de soumettre le versement d'une commission au règlement effectif du prix par le client, sont licites. Ces clauses renversent ainsi le principe selon lequel la commission est due dès que la commande est passée par le client, quand bien même celle-ci ne serait pas exécutée ou réglée. Mais s'il peut être contractuellement prévu que les commandes non menées à bonne fin n'ouvrent pas droit à commission, il n'en va ainsi que sous réserve que ce soit « sans faute de l'employeur et sans que le salarié soit privé des commissions qui lui étaient dues sur des contrats effectivement réalisés » (Soc. 25 mars 2009, n° 07-43.587).

Il est également connu que les clauses de présence sont licites. Par conséquent, un contrat de travail peut prévoir que les commissions ne seront versées que si le salarié est encore présent dans l'entreprise au moment où les conditions d'exigibilité de ces commissions sont remplies. À défaut, il perdra son droit au versement de ces sommes, mais seulement lorsque la condition stipulée n'est pas purement potestative, ou qu'une faute de l'employeur n'a pas empêché la réalisation de l'une des conditions, ou encore que la réduction corrélative de la rémunération ne ramène pas celle-ci à un montant inférieur au minimum légal ou conventionnel.

En l'espèce, la clause stipulée au contrat de travail qualifiée par le juge de « bonne fin » semble en fait contenir une clause de paiement après encaissement ainsi qu'une clause de présence. En effet, le contrat de travail des commerciaux prévoyait qu'ils percevraient le versement d'une prime sur le chiffre d'affaires calculée sur le chiffre d'affaires HT réalisé et encaissé par la société, pour tous les contrats qu'ils auraient signés et selon un pourcentage fixé à 5 %. À la lecture du contrat, trois conditions sont posées pour que le salarié perçoive effectivement cette commission : l'obtention d'un contrat avec un client de la société, l'encaissement par celle-ci des factures





correspondantes, et la présence des salariés au sein de l'entreprise lors de l'encaissement. Le contrat ajoute, « en cas de rupture des relations contractuelles, aucun élément de rémunération variable ne sera dû [...] au titre, selon les cas, des rendez-vous qualifiés pris ou des conventions signées ou des rendez-vous faits « nouveaux produits » ou du chiffre d'affaires encaissé après la date de son départ de la société. Dès lors, tout élément de rémunération variable éventuellement dû par la société sera définitivement soldé au moment du départ du salarié ». À la suite de leur licenciement les salariés estiment que les clauses en question sont nulles, notamment parce que le principe de cette rémunération, à savoir les commissions, était acquis dès le moment de la signature, ou encore parce que la clause de présence porterait atteinte au principe de liberté du travail. Mais la Cour approuve le juge du fond en ce qu'il a décidé que les salariés ne pouvaient prétendre au versement de commissions au-delà de la cessation du contrat de travail. Les clauses de bonne fin sont licites dès lors qu'elles ne privent le salarié que d'un droit éventuel et non d'un droit acquis au paiement d'une rémunération. Dès lors que l'évolution des contrats initialement conclus par le salarié est ensuite le fait d'autres commerciaux ou de tiers, ces clauses peuvent le priver du versement de commissions au-delà de la cessation du contrat de travail.

Soc. 30 nov. 2011,  
n° 09-43.183



**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.