

## **LE CONTRAT DE TRAVAIL**

C'est une convention par laquelle une personne, appelée salarié, s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre, appelée employeur, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant une rémunération.

Seule la personne qui se prétend salariée peut demander la reconnaissance de l'existence d'un contrat de travail à son bénéfice. Ce droit ne peut être exercé ni par ses créanciers ni par les organes d'une procédure collective (*Cass. soc. 13 juillet 2004, n° 02-43444*).

### **Lien de subordination**

C'est le lien de subordination qui caractérise le contrat de travail : "*Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner le manquement de son subordonné.*"

L'existence d'un lien de subordination n'est pas incompatible avec une indépendance technique dans l'exécution de la prestation, notamment pour les salariés qui ont un haut niveau de qualification.

**Le présent BULLETIN JURIDIQUE traite de trois arrêts récents de la Cour de Cassation concernant le contrat de travail :**

- la validité d'une clause de mobilité du contrat de travail,
- la modification des horaires de travail,
- la mention de la convention collective dans le contrat de travail et sur les bulletins de paie.

Bonne lecture.

Gérard VERGER



## LA VALIDITÉ D'UNE CLAUSE DE MOBILITÉ DU CONTRAT DE TRAVAIL

La clause de mobilité du contrat de travail est une disposition du contrat qui prévoit une acceptation anticipée par le salarié de la modification de son lieu de travail.

La Cour de Cassation depuis plusieurs années est très sévère quant à la validité des clauses de mobilité insérées dans le contrat de travail.

Elle considère en effet que pour être valable, la clause doit :

- être acceptée par le salarié
- définir de façon précise sa zone géographique d'application et ne peut conférer à l'employeur le pouvoir d'en étendre unilatéralement la portée.
- ne pas porter atteinte au droit du salarié à une vie personnelle et familiale sauf si cette atteinte est justifiée par la tâche à accomplir et si elle est proportionnée au but recherché.

La Cour de Cassation confirme sa position en estimant que le caractère prévisible pour un salarié de sa mutation ne saurait valider une clause de mobilité nulle en raison de l'indétermination de l'étendue géographique de la clause.

*(Cass soc 9 novembre 2011 n° 10-10320)*

## MODIFICATION DES HORAIRES DE TRAVAIL ET RESPECT DE LA VIE PERSONNELLE DU SALARIE

L'instauration d'une nouvelle répartition du travail sur la journée relève du pouvoir de direction de l'employeur, sauf en cas d'atteinte excessive au droit du salarié au respect de sa vie personnelle et familiale ou à son droit au repos.

L'affaire :

Une salariée travaillant à temps plein sur un seul site refuse sa réaffectation sur deux sites selon des horaires de travail différents. La salariée travaillait du lundi au vendredi, de 5h30 à 10h, puis de 15h à 17h. Le samedi elle travaillait de 7h30 à 10h.

L'employeur l'affecte sur deux sites selon des horaires différents : du lundi au jeudi, de 15h à 17h, et de 18h à 21h, le vendredi de 12h30 à 15h et de 16h à 21h, puis le samedi de 10h à 12h30, puis de 17h à 20h.

La salariée estime que la modification de ses horaires et son affectation à deux sites constituent une **modification substantielle de son contrat de travail**. Elle saisit la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation de son contrat de travail.

La Cour d'Appel (*CA Dijon, 21 janv. 2010, n° 09/00279*) fait droit à cette demande. Elle rappelle qu'en principe, une nouvelle répartition des horaires de travail **ne constitue pas une modification du contrat de travail**. Cependant, le pouvoir de direction de l'employeur en la matière connaît une limite : **la modification des horaires de travail ne doit pas bouleverser le rythme de travail du salarié**.

En l'espèce les horaires de la semaine, répartis précédemment entre le matin et l'après-midi, passent exclusivement sur l'après-midi, le temps de travail déborde sur la soirée, et les horaires du samedi sont considérablement accrus.

**Cette nouvelle répartition impose à la salariée un bouleversement de ses conditions de travail, constitue une modification de son contrat de travail et requiert par conséquent son accord.**

La Cour de Cassation casse l'arrêt de la Cour d'Appel. Elle estime que la Cour d'Appel n'a pas suffisamment justifié sa décision. Il lui appartenait de rechercher si ce changement d'horaires "portait une atteinte excessive au droit de la salariée au respect de sa vie personnelle et familiale ou à son droit de repos".

**Commentaire :** Nous sommes en présence d'un jugement avec inversion de la preuve puisque c'est maintenant à la salariée, qui s'était organisée en fonction de ses horaires initiaux, de prouver que passer d'un travail se terminant à 17h à un travail se terminant à 21 h avec horaires du samedi accrus "porte une atteinte excessive à sa vie familiale et privée alors que cela semble aller de soi.

C'est donc sur le terrain précis de la vie personnelle et familiale ou du droit au repos qu'il faudra désormais se placer. Aucun autre critère n'est utilement invocable : le bouleversement des conditions de travail ou du rythme de travail, invoqué par la salariée, n'a pas été jugé suffisant. Il faut absolument établir les répercussions sur la vie personnelle et familiale (nécessité d'engager des frais de garde d'enfant supplémentaires par exemple), ou l'atteinte au droit au repos (repos légaux quotidien et hebdomadaire). Ce retentissement ou cette atteinte doit néanmoins présenter un caractère excessif, d'après l'arrêt.

(Cass. soc. 3 novembre 2011, n° 10-14.702)

## **MENTION D'UNE CONVENTION COLLECTIVE SUR LE BULLETIN DE PAIE : PRESOMPTION DE L'APPLICABILITE DE LADITE CONVENTION**

**Le salarié doit impérativement être informé de la convention collective applicable dans l'entreprise. Cela lui permet de connaître ses droits.**

La convention collective dont le salarié dépend doit être stipulée dans chaque contrat de travail et sur tous ses bulletins de paie.

La Cour de Cassation rappelle que la mention d'une convention collective sur le bulletin de paie vaut présomption de l'applicabilité de ladite convention à l'égard du salarié, à charge pour l'employeur qui le conteste de rapporter la preuve contraire.

Commentaire ⇒ ce n'est pas au salarié de chercher quelle convention collective lui est applicable, mais bien à l'employeur de fournir spontanément toutes les informations au salarié.

Dans tous les cas, il n'est pas inutile de rappeler que la Convention collective doit être à la disposition de tous les salariés dans les locaux de l'entreprise pour une libre consultation.

En effet, dans sa partie réglementaire, le code du travail précise que :

*"A défaut d'autres modalités prévues par une convention ou un accord conclu en application de l'article L. 2262-5, l'employeur :*

- donne au salarié au moment de l'embauche une notice l'informant des textes conventionnels applicables dans l'entreprise ou l'établissement ;*
- Tient un exemplaire à jour de ces textes à la disposition des salariés sur le lieu de travail*
- Met sur l'intranet, dans les entreprises dotées de ce dernier, un exemplaire à jour des textes."*

L'employeur lié par une convention ou un accord collectif de travail doit fournir un exemplaire de ce texte au comité d'entreprise et aux comités d'établissement ainsi qu'aux délégués du personnel et aux délégués syndicaux ou aux salariés mandatés.

Un avis est affiché aux emplacements réservés aux communications destinées au personnel.

Cet avis comporte l'intitulé des conventions et des accords applicables dans l'établissement. La mention générique "Accords nationaux interprofessionnels" peut être substituée à l'intitulé des accords de cette catégorie.

L'avis précise où les textes sont tenus à la disposition des salariés sur le lieu de travail, ainsi que les modalités leur permettant de les consulter pendant leur temps de présence.

En cas de non respect de cet affichage, l'infraction encourue est celle prévue par l'article R 2263-1 du code du travail qui énonce :

*"Le fait de ne pas afficher l'avis prévu à l'article R. 2262-3 ou de ne pas transmettre au salarié le document prévu à l'article R. 2262-4, est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la quatrième classe."*

**(Cour Cass. 9 novembre 2011 10-14348)**

**\* \* \* \* \***