

HOCHE
A V O C A T S

Droit social

LETTRE D'INFORMATION

Décembre 2022



NEWSLETTER

ACTUALITES JURISPRUDENTIELLES

Temps de travail des salariés itinérants

Le temps de trajet des salariés itinérants doit-il être considéré comme du temps de travail effectif ?

Cour de cassation,
Chambre sociale,
23 novembre 2022,
n° 20-21.924

Rappel : L'article L. 3121-4 du Code du travail prévoit que le temps de trajet d'un salarié pour se rendre sur le lieu d'exécution prévu par son contrat de travail n'est pas du temps de travail effectif. Cela se justifie par le fait que le salarié doit en principe être libre de vaquer à ses occupations personnelles durant cette période et ne se trouve pas sous la subordination de son employeur. Toutefois, selon l'article L. 3121-4 du Code du travail, le temps de trajet qui dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail doit faire l'objet d'une contrepartie en repos ou sous forme financière.

L'affaire : En l'espèce, un salarié exerçait ses fonctions commerciales habituelles au moyen de son téléphone professionnel en kit main libre intégré dans le véhicule mis à sa disposition par son employeur (à savoir, par exemple, la fixation de rendez-vous avec ses contacts professionnels et l'accomplissement d'autres missions professionnelles) durant les temps de trajet de début et de fin de journée d'activité professionnelle. Il soutenait que ces temps de trajet devaient être considérés comme des temps de travail effectif et sollicitait le paiement de ces derniers à titre d'heures supplémentaires avec les majorations afférentes. L'employeur contestait cette position et arguait que seules les dispositions de l'article L. 3121-4 du Code du travail ci-dessus rappelées devaient s'appliquer.

La Cour d'appel a fait droit aux demandes du salarié et a analysé ses temps de trajet comme des temps de travail effectifs devant être rémunérés comme tels, aux motifs que « *pendant les temps de trajet ou de déplacement entre son domicile et les premiers et derniers clients, le salarié devait se tenir à la disposition de l'employeur et se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles* ».

La Cour de cassation a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel en se référant à la directive européenne 2003/88, telle qu'interprétée notamment par deux arrêts de la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) en date des 10 septembre 2015 (CJUE, 3^{ème} chambre, aff. C-266/14, *Federacion de Servicios Privados del sindicato Comisiones obrera*) et 9 mars 2011 (CJUE, gr. chambre, 9 mars 2011, aff. C-344/19, *Radiotelevizija Slovenija*).

A noter : Par cet arrêt, la Cour de cassation opère un **revirement** sur sa jurisprudence constante en la matière. Elle décide désormais qu'il convient de tenir compte des sollicitations particulières auxquelles les salariés doivent répondre en pratique, afin de déterminer si les temps de trajet doivent être considérés ou non comme du temps de travail effectif. C'est une appréciation au cas par cas qui est effectuée par les juges, avec la prise en compte des temps de trajet dans le décompte des heures supplémentaires réalisées si le temps de trajet est analysé comme du temps de travail effectif. Afin d'éviter tout risque de requalification, il est important pour l'employeur de fixer une politique claire des trajets, en indiquant par exemple à ses salariés qu'ils ne doivent pas effectuer d'appels professionnels durant lesdits trajets.

Par ailleurs, il convient de noter que ce revirement jurisprudentiel n'est pas surprenant, dans la mesure où la Cour de cassation avait d'ores et déjà émis le souhait d'une modification de l'article L. 3121-4 du Code du travail afin de pouvoir suivre le raisonnement de la CJUE.

Emploi de travailleurs étrangers

L'irrégularité de la situation d'un travailleur étranger constitue-t-elle nécessairement une faute grave susceptible de justifier l'absence de rémunération de la période antérieure à la rupture du contrat de travail au titre d'une mise à pied conservatoire ?

Rappel : L'irrégularité de la situation d'un travailleur étranger constitue nécessairement une cause objective justifiant la rupture de son contrat de travail. Il s'agit d'un motif *sui generis* exclusif de l'application des règles en matière de licenciement et de l'allocation de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse en cas de contentieux.

L'affaire : Un salarié occupant un poste de veilleur de nuit a été mis à pied à titre conservatoire puis licencié pour faute grave au motif d'un défaut de titre de séjour. Il a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir le paiement de son salaire pendant la mise à pied conservatoire prononcée.

La Cour d'appel de Paris l'a débouté de ses demandes.

Au visa des articles L. 1332-3, L. 8252-1 et L. 8252-2,1° du Code du travail, la Cour de cassation invalide le raisonnement de la Cour d'appel de Paris et affirme que « *si l'irrégularité de la situation d'un travailleur étranger constitue nécessairement une **cause objective** justifiant la rupture de son contrat de travail exclusive de l'application des dispositions relatives aux licenciements et de l'allocation de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, elle n'est pas constitutive en soi d'une faute grave. L'employeur qui entend invoquer une faute grave distincte de la seule irrégularité de l'emploi doit donc en faire état dans la lettre de licenciement. Seule la faute grave peut justifier une mise à pied conservatoire et le non-paiement du salaire durant cette période* ».

A noter : Cet arrêt confirme la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation reconnaissant la « *cause objective* » justifiant la rupture du contrat de travail en cas d'absence de présentation par le salarié d'un titre de séjour valable à son employeur et précise que ce défaut de présentation ne constitue pas en soi une faute grave. A défaut pour l'employeur de faire état dans la lettre de licenciement de l'existence d'une faute grave distincte de la seule irrégularité de l'emploi, il doit rémunérer le salarié pour toute la période antérieure à la rupture du contrat de travail.

En l'espèce, le salarié ne contestait pas son licenciement. La Cour de cassation ne s'est donc pas prononcée sur le caractère régulier ou non du licenciement, qui n'était pas justifié par la cause *sui generis* mais par une faute grave, non caractérisée s'agissant du salarié.

Cour de cassation,
chambre sociale,
23 novembre 2022,
n° 21-12.125

Co-emploi

A quelles conditions un salarié licencié peut-il solliciter la condamnation *in solidum* de son ancien employeur et de sa société-mère au paiement de diverses sommes ?

Cour de cassation,
chambre sociale,
23 novembre 2022,
n° 20-23.206

Rappel : La reconnaissance d'une situation de co-emploi a pour intérêt, pour un salarié licencié pour motif économique qui réclame le paiement de dommages et intérêts auprès de son ancien employeur, d'obtenir la condamnation *in solidum* de la société mère, généralement plus solvable.

L'affaire : Un salarié, directeur d'exploitation de la société A, a été licencié pour motif économique. Il a contesté son licenciement devant la juridiction prud'homale et a formulé ses demandes à la fois contre la société A et sa société-mère, la société B, pour obtenir leur condamnation *in solidum* à lui payer diverses sommes à titre de dommages et intérêts pour harcèlement moral et pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La Cour d'appel a reconnu l'existence d'une situation de co-emploi entre les sociétés A et B. Elle a condamné la société B au paiement de dommages et intérêts pour harcèlement moral ainsi que pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, et a ordonné le remboursement par la société B à Pôle emploi des indemnités de chômage.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par les sociétés à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel, rappelant que « *hors l'existence d'un lien de subordination, une société faisant partie d'un groupe peut être qualifiée de co-employeur du personnel employé par une autre s'il existe, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une immixtion permanente de cette société dans la gestion économique et sociale de la société employeur, conduisant à la perte totale d'autonomie d'action de cette dernière* ».

En l'espèce, la Cour de cassation a validé le raisonnement de la Cour d'appel sur le fondement notamment des éléments suivants :

- Suite à son rachat par la société B, la société A n'avait plus de client propre et s'était retrouvée sous la totale dépendance économique de la société B ;
- Les relations entre les sociétés A et B avaient pour effet de priver le directeur d'exploitation de son pouvoir décisionnel ;
- La société B s'était substituée à la société A dans la gestion de son personnel dans les relations individuelles et collectives, privant la société A de toute autonomie ;
- La gestion financière et comptable de la société A était assurée par la société B.

La Cour de cassation a donc approuvé la Cour d'appel d'avoir conclu qu'il était démontré l'existence d'une « ***ingérence continue et anormale de la société mère dans la gestion économique et sociale de la filiale, allant au-delà de la nécessaire collaboration entre sociétés d'un même groupe, qui s'était traduite par l'éviction des organes de direction de la société [A] dont faisait partie l'intéressé au profit de salariés de la société [B]*** », ce qui caractérisait « *l'immixtion permanente de la société mère dans la gestion économique et sociale de la société employeur, conduisant à la perte totale d'autonomie d'action de cette dernière, ce dont elle a exactement déduit l'existence d'une situation de co-emploi* ».

A noter : La Cour de cassation ne retient l'existence de situations de co-emploi que très rarement, appréciant les critères de reconnaissance d'une telle situation de manière restrictive. L'arrêt commenté offre donc un rare exemple de reconnaissance d'un co-emploi entre une société-mère et sa filiale, permettant ainsi au salarié d'obtenir la condamnation de la société-mère au paiement de diverses sommes. Il rappelle également les critères retenus par les Hauts Magistrats en la matière.

ACTUALITES LEGALE ET REGLEMENTAIRE

Décret n° 2022-1506 du 1^{er} décembre 2022 relatif à la déduction forfaitaire des cotisations patronales sur les heures supplémentaires pour les entreprises d'au moins 20 salariés et de moins de 250 salariés

La loi dite « pouvoir d'achat » du 16 août 2022 a mis en place une **déduction forfaitaire des cotisations patronales pour les heures supplémentaires** pour les entreprises de **20 à moins de 250 salariés**. Ce dispositif est entré en vigueur le 1^{er} octobre 2022.

Un décret du 1^{er} décembre 2022 vient confirmer le montant de cette déduction, déjà annoncé par le BOSS le 30 septembre dernier.

Ainsi, pour ces employeurs, le montant de la déduction est de **0,5 € par heure supplémentaire**. Pour les salariés en **forfait jours**, il est de **3,50 € par jour** supplémentaire travaillé au-delà de 218 jours par an.

Pour rappel, jusqu'au 30 septembre 2022, seules les entreprises de moins de 20 salariés bénéficiaient d'une déduction forfaitaire des cotisations patronales pour les heures supplémentaires, à hauteur d'un montant de 1,5 € par heure supplémentaire et de 10,5 € par jour supplémentaire travaillé au-delà de 218 jours par an pour les salariés en forfait jours.

Décret n° 2022-1490 du 30 novembre 2022 modifiant le décret n° 2021-1623 du 11 décembre 2021 relatif aux modalités de versement de l'aide exceptionnelle prévue par l'article 13 de la loi n° 2021-1549 du 1^{er} décembre 2021 de finances rectificative pour 2021 (« indemnité inflation »)

Instituée par la loi de finances rectificative pour 2021, l'indemnité inflation était destinée à limiter les effets de la hausse des prix du carburant et de l'énergie. Cette aide exceptionnelle devait en principe être versée au plus tard le 28 février 2022 par l'employeur.

À compter du 25 mars 2022, les personnes qui n'avaient pas encore bénéficié de l'indemnité inflation pouvaient en faire la demande *via* un téléservice rattaché au portail numérique « Mes droits sociaux ». Ce **téléservice a été fermé le 1^{er} décembre dernier**.

Dans ce cadre, le décret du 30 novembre 2022 précise qu'**à compter de cette fermeture, l'employeur ou les organismes chargés du versement** sont compétents **pour verser l'indemnité inflation**. Les personnes éligibles au dispositif qui n'auraient pas encore réclamé l'indemnité doivent désormais s'adresser directement à leur employeur ou aux organismes qui en assurent le versement.

Projet de loi du 23 novembre 2022 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans les domaines de l'économie, de la santé, du travail, des transports et de l'agriculture

<p align="center">Période d'essai</p>	<p>Un projet de loi visant à adapter le droit français au droit de l'Union européenne prévoit, notamment, de supprimer la dérogation qui permet le maintien en vigueur des durées de périodes d'essai plus longues que celles prévues par le Code du travail, dès lors qu'elles résultent d'un accord de branche antérieur au 26 juin 2008.</p> <p>Pour rappel, la loi portant modernisation du marché du travail de 2008 prévoyait des durées maximales de période d'essai qui variaient selon les catégories de personnel (2 mois pour les ouvriers/employés, 3 mois pour les agents de maîtrise/techniciens et 4 mois pour les cadres). Par dérogation, il est toujours possible d'appliquer les durées plus longues prévues par un accord de branche conclu avant le 26 juin 2008, sous réserve que ces durées restent raisonnables.</p> <p>Si ce projet de loi est adopté, il n'y aurait plus à l'avenir de dérogation aux durées maximales prévues par le Code du travail. Cette mesure entrerait en vigueur 6 mois après la promulgation de la loi.</p>
<p align="center">Information des salariés sur les éléments essentiels de la relation de travail</p>	<p>Pour transposer la directive (UE) 2019/1152 du 20 juin 2019 relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles, un nouvel article L. 1221-5-1 serait ajouté au Code du travail. En application de cet article :</p> <ul style="list-style-type: none"> - L'employeur aurait l'obligation d'informer les salariés sur les éléments essentiels de la relation de travail ; - Un salarié qui n'aurait pas reçu ces informations pourrait, après avoir mis en demeure son employeur, saisir le Conseil de prud'hommes afin d'en obtenir communication ; - Le salarié dont le contrat de travail serait en cours à la date de promulgation de la future loi pourrait demander à son employeur de lui fournir ou de compléter cette information.
<p align="center">Congé de paternité, congé parental et congé de présence parentale</p>	<p>Le projet de loi prévoit par ailleurs des dispositions ayant pour objet de renforcer les droits des salariés en congé paternité et d'accueil de l'enfant, en congé parental d'éducation ou en congé de présence parentale.</p> <p>A ce jour, lorsqu'un salarié s'absente dans le cadre d'un congé de paternité et d'accueil de l'enfant, son absence n'est pas prise en compte pour le calcul de l'ancienneté (sauf stipulations conventionnelles ou usage plus favorables).</p> <p>Le projet de loi assimilerait expressément ce congé à une période de travail effectif pour la détermination des droits liés à l'ancienneté.</p> <p>De plus, les salariés en congé de paternité et d'accueil de l'enfant, en congé parental d'éducation ou en congé de présence parentale conserveraient tous les avantages qu'ils ont acquis avant le début de leur congé. Selon l'étude d'impact du projet de loi, cela permettrait :</p> <ul style="list-style-type: none"> - A ces salariés de ne pas perdre les droits à congés payés acquis avant leur congé ; et

- D'intégrer dans le Code du travail le principe jurisprudentiel selon lequel l'indemnité de licenciement d'un salarié en congé parental à temps partiel doit être calculée sur la base d'un temps plein.

Directive UE 2022/2381 du Parlement européen et du Conseil du 23 novembre 2022 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes

La proposition de directive dite « **Women on board** » a été définitivement adoptée le 22 novembre 2022 par le Parlement européen et publiée au Journal officiel de l'Union européenne le 7 décembre suivant.

En application de celle-ci, au moins **40 % des postes d'administrateurs non exécutifs dans les sociétés cotées devront être occupés par des personnes du sexe sous-représenté** d'ici le 30 juin 2026. Cette directive entrera en vigueur le 27 décembre prochain. Les Etats membres auront **2 ans pour la transposer**.

ANNONCES ET PUBLICATIONS

Loi de Financement pour la Sécurité Sociale (LFSS) pour 2023 : le Conseil constitutionnel est saisi

Alors que le Gouvernement a une nouvelle fois engagé sa responsabilité sur la LFSS pour 2023 en ayant recours à l'article 49 alinéa 3 de la Constitution, l'Assemblée nationale a **rejeté**, le 2 décembre 2022, la **motion de censure** déposée par la NUPES.

La LFSS est ainsi considérée comme **adoptée à cette date**.

Le **Conseil constitutionnel a été saisi** par le groupe Les Républicains ainsi que par la NUPES.

La promulgation de la LFSS pour 2023 est donc **retardée dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel**, qui devrait être rendue d'ici la fin de l'année.

La Loi dite « Marché du travail » est conforme à la Constitution

Par une décision du 15 décembre 2022, le Conseil constitutionnel a validé l'ensemble des dispositions de la loi dite « Marché du travail » soumise à son contrôle (présomption de démission, assurance-chômage etc.). Elle devrait donc être publiée prochainement au Journal Officiel.

Apprentissage et contrats de professionnalisation : le Ministre du Travail annonce une aide unique de 6 000 € pour 2023

Le 1^{er} décembre 2022, le Ministre du Travail a confirmé que l'aide exceptionnelle à l'embauche d'apprentis ou de jeunes de moins de 30 ans en contrat de professionnalisation ne serait pas reconduite, en l'état, après le 31 décembre 2022.

A cette occasion, les grandes lignes du **nouveau dispositif de soutien à l'alternance pour 2023 ont été annoncées**.

Il concernerait la **même population** et s'appliquerait à **toutes les entreprises**. L'aide serait d'un montant **de 6 000 € au titre de la première année d'exécution** du contrat et serait versée pour les contrats éligibles conclus avec un alternant (mineur ou majeur) du 1^{er} janvier au 31 décembre 2023.

Pour rappel, l'aide exceptionnelle existant précédemment permettait aux employeurs de bénéficier d'une aide maximale, au titre de la 1^{ère} année du contrat, d'un montant de 5 000 € pour un salarié mineur et 8 000 € lorsque le salarié est majeur.

CONTACTS

FRÉDÉRIQUE CASSEREAU

Avocat associé
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
cassereau@hocheavocats.com

MYRTILLE DUBOIS-CARMINE

Avocat Counsel
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
dubois-carmine@hocheavocats.com

VIOLAINE GOUX

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
goux@hocheavocats.com

ANAËL ANDRE

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
andre@hocheavocats.com

LAURA BOCAERT

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
bocaert@hocheavocats.com

THIBAUT MINJOLLET

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
minjollet@hocheavocats.com

SOPHIE DECHAUMET

Avocat associé
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
dechaumet@hocheavocats.com

LAURA ERBERTSEDER

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
erbertseder@hocheavocats.com

CHRISTOPHE MARIE

Avocat
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
marie@hocheavocats.com

DIANE TARANTINI

Juriste
Droit social
Tél. : +33 (0)1 53 93 22 00
tarantini@hocheavocats.com

Avec près de 80 avocats, dont 21 associés, nous offrons à nos clients français et internationaux un conseil juridique global dans l'ensemble des secteurs d'activité du droit des affaires.



HOCHE
AVOCATS

105, RUE LA BOÉTIE
75008 PARIS
FRANCE
Tél. : +33(0)1 53 93 22 00
Fax : +33(0)1 53 93 21 00
hoche-avocats.com