

Société d'avocats JurisCal

Yann BIGNON
Laurence PEDAMON
Séverine LOSTE
Pierre-Henri LOUAULT
Olivier THIBAUT

Avocats

Lettre d'information en droit social

Cinquième numéro

Nous avons le plaisir de vous faire parvenir le cinquième numéro de notre lettre d'information en droit social.

Nous vous en souhaitons une bonne lecture, en espérant répondre à vos attentes.

Santé et sécurité au travail

Quand l'obligation de sécurité de résultat prend une dimension insoupçonnée :

Une fois n'est pas coutume c'est une décision de première instance qui est mise à l'honneur de la présente lettre, tant elle est potentiellement lourde de conséquences pour toutes les entreprises.

Dans cette décision rendue le 5 juillet 2011 par le tribunal de grande instance de Paris (*syndicat CGT FO de l'Energie Nucléaire de La Hague et autres c/SA Areva*), le juge a tout simplement annulé une opération d'externalisation décidée par une entreprise, au motif qu'elle engendrait des risques psychosociaux, industriels et techniques, de nature à compromettre la santé et la sécurité des salariés.

Société d'avocats JurisCal

S.E.L.A.R.L au capital de 7.400.000 Frs - RCS Nouméa B 081 778 - Ridet 081 778 001
Immeuble "La Potinière"- 5 Route du Vélodrome - Orphelinat - BP 3745 - 98846 Nouméa Cedex -
Tel (687) 27 16 88 - Fax (687) 27 30 23 - Email : juris@juriscal.nc

Avec cette décision, la « *pression* » mise par les juges sur les entreprises pour que ces dernières fassent de la sécurité un élément clé et incontournable de leur stratégie, se trouve considérablement renforcée.

Il est important de préciser que dans le jugement sus cité, non content d'avoir annulé la décision d'externalisation, les juges ont en outre fait interdiction à la société de poursuivre la mise en œuvre de cette opération, sous astreinte de 200 000 € par infraction constatée !

Il ne faut pas penser qu'il s'agit d'une décision « *parisienne* » ne concernant que les grands groupes de métropole.

L'obligation de sécurité de résultat pèse sur les employeurs de Nouvelle-Calédonie, comme sur ceux de métropole et ce de la même façon.

Une décision similaire à celle du TGI de Paris pourrait parfaitement être rendue par le tribunal de première instance de Nouméa.

Même s'il ne s'agit que d'une décision de première instance le message est clair et cinglant.

Toutes les entreprises, quels que soient leur taille et le secteur d'activité dans lequel elles évoluent, doivent se préparer à la multiplication des décisions de ce type et au développement des contentieux.

Les enjeux sont importants et les risques nombreux :

- condamnation sur le terrain de la faute inexcusable avec réparation de tous les préjudices,
- condamnation sur le terrain pénal en cas d'accident ou de maladie professionnelle,
- contentieux individuels liés à des faits de harcèlement moral ou à des prises d'acte de rupture pour non respect de l'obligation de sécurité de résultat...

Il est plus que jamais indispensable de bâtir une politique de prévention des risques professionnels, incluant la prévention des risques psychosociaux, de nature à réduire la survenance des risques ci-dessus listés et à pouvoir défendre la position de l'entreprise en cas de contentieux.

A cet effet :

- une organisation cohérente doit être mise en œuvre en matière de sécurité, incluant dès que possible, un circuit de délégations de pouvoirs,
- l'évaluation des risques professionnels doit être conduite et formalisée de la façon la plus rigoureuse possible,
- les consignes les plus importantes doivent être rédigées par écrit et transmises au salarié, qui doit en accuser réception formellement,
- les contrats de travail doivent comporter des règles en matière de sécurité,

Société d'avocats JurisCal

S.E.L.A.R.L au capital de 7.400.000 Frs - RCS Nouméa B 081 778 - Ridet 081 778 001
Immeuble "La Potinière" - 5 Route du Vélodrome - Orphelinat - BP 3745 - 98846 Nouméa Cedex -
Tel (687) 27 16 88 - Fax (687) 27 30 23 - Email : juris@juriscal.nc

- les manquements des salariés doivent être sanctionnés,
- les règlements intérieurs doivent être renforcés et tenus à jour,
- le respect des obligations essentielles en matière de sécurité doit donner lieu à une formalisation (fiches de formation à la sécurité des nouveaux embauchés, élaboration des plans de prévention en cas d'intervention d'entreprises extérieures...).

En cas de litige, la solution ne dépend en général que de la capacité de l'entreprise à pouvoir démontrer qu'elle a satisfait à ses obligations juridiques.

Une démarche verbale et purement empirique, même empreinte de bon sens, ne donne souvent rien de bon devant les tribunaux.

A bon entendeur...

Droit disciplinaire

Que faire quand un salarié en arrêt maladie exerce une activité ?

Un salarié en arrêt de travail pour cause de maladie, est normalement tenu de se reposer à son domicile sauf à pouvoir effectuer quelques sorties à des heures bien précises, autorisées par son médecin.

Voilà pour la théorie.

En pratique, il n'est pas rare que certains salariés « *malades* » exercent pendant leur arrêt de travail une activité professionnelle.

Quelles sont les possibilités d'action de l'entreprise dans un tel cas ?

La Cour de Cassation vient récemment de rappeler les principes applicables en la matière (Cass soc 12 octobre 2011 n°10 – 16. 649).

Tout d'abord, la haute Cour rappelle que le salarié en arrêt maladie reste tenu à l'égard de son employeur d'une obligation de loyauté.

Mais, pour la Cour de cassation, être loyal ne signifie pas s'interdire l'exercice de toute activité pendant son arrêt maladie.

Seul l'exercice d'une activité professionnelle concurrente de celle de l'employeur est déloyal.

Dans un tel cas l'employeur peut sanctionner le salarié en pouvant aller jusqu'au licenciement.

Société d'avocats JurisCal

S.E.L.A.R.L au capital de 7.400.000 Frs - RCS Nouméa B 081 778 - Ridet 081 778 001
Immeuble "La Potinière"- 5 Route du Vélodrome - Orphelinat - BP 3745 - 98846 Nouméa Cedex -
Tel (687) 27 16 88 - Fax (687) 27 30 23 - Email : juris@juriscal.nc

A contrario, si le salarié exerce une activité professionnelle non concurrente, l'employeur n'a aucun pouvoir de sanction.

L'employeur mécontent de devoir maintenir le salaire d'un collaborateur « *malade* » mais « *actif* », peut faire usage de son droit à l'organisation d'une contre-visite médicale, laquelle si elle aboutit à une décision de reprise du travail, peut l'exonérer du maintien de salaire à compter de la contre-visite.

En outre, lorsque le salarié bascule de l'indemnisation par l'employeur à l'indemnisation par la CAFAT, cette dernière peut diligenter des contrôles pouvant aboutir à la suspension des indemnités journalières.

Il convient donc en cette matière de faire preuve de discernement, en évitant les réactions « intempestives » à l'encontre d'un salarié pris en « flagrant délit de travail » pendant un arrêt maladie.

Quelle surveillance par l'employeur des connexions Internet de ses salariés ?

La Cour de Cassation vient une nouvelle fois de rappeler dans une décision du 21 septembre 2011 (n°10 – 14.869) que l'employeur est parfaitement libre de vérifier les connexions Internet effectuées avec les ordinateurs de l'entreprise.

Il n'est nul besoin dans ce cas de respecter au préalable quelque procédure que ce soit ou de prévenir le salarié à l'avance.

Un salarié qui consacre une partie de son temps de travail à consulter des sites totalement étrangers à ses missions professionnelles, s'expose à une sanction pouvant aller jusqu'à un licenciement pour faute grave, sur la base du seul relevé des connexions Internet.

Bien entendu, il est indispensable de se ménager la preuve de ce que les connexions sont bien imputables au salarié sanctionné.

Rémunération

Quand une prime devient-elle obligatoire ?

Cette question, de très nombreux chefs d'entreprise se la posent régulièrement.

La Cour de Cassation apporte un nouvel éclairage important.

Société d'avocats JurisCal

S.E.L.A.R.L au capital de 7.400.000 Frs - RCS Nouméa B 081 778 - Ridet 081 778 001
Immeuble "La Potinière"- 5 Route du Vélodrome - Orphelinat - BP 3745 - 98846 Nouméa Cedex -
Tel (687) 27 16 88 - Fax (687) 27 30 23 - Email : juris@juriscal.nc

Lorsqu'une prime est payée en exécution d'un engagement unilatéral de l'employeur, elle constitue un élément de salaire obligatoire dans les conditions fixées par cet engagement, et ce même si cette prime ne revêt pas de caractère général (Cass soc 22 juin 2011 n°09 – 70. 955).

Cela signifie en pratique qu'il sera très difficile, voire impossible de revenir sur une prime attribuée même de façon purement individuelle, si les conditions d'attribution de cette prime ne sont pas fixées et si justement l'employeur ne peut démontrer que la prime n'est plus due eu égard aux conditions posées.

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 22 juin 2011, un salarié a perçu une prime mensuelle à compter du mois de janvier 1994, jusqu'à sa date de suppression par l'employeur en octobre 1996.

A la suite de sa démission le 31 décembre 1998, le salarié a sollicité un rappel de primes.

Cette demande lui a été refusée par la cour d'appel.

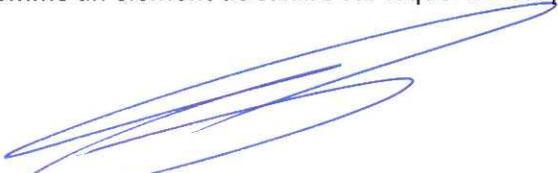
Cette décision a été censurée par la Cour de Cassation au motif que la Cour d'appel aurait dû rechercher quelles étaient les conditions de versement de cette prime.

Elle a ajouté que le rappel de prime ne pouvait être refusé au salarié au seul motif qu'elle ne revêtait pas de caractère général, c'est-à-dire qu'elle n'était pas versée à l'ensemble du personnel ou à une catégorie déterminée.

En pratique, chaque prime doit être justifiée et expliquée par des éléments objectifs.

Quelques lignes d'explication accompagnant le versement d'une « prime exceptionnelle » peuvent souvent éviter bien des désagréments (justification de la prime par des performances, par un résultat, par un gain exceptionnel...).

A défaut de précisions et en cas de versements récurrents, la prime est rapidement considérée comme un élément de salaire sur lequel il n'est plus possible de revenir sans l'accord du salarié.



Société d'Avocats JurisCal

Olivier THIBAUT

Avocat

