



Union Nationale des Syndicats Autonomes

BRÈVES JURIDIQUES N°3

Congés payés ou RTT : Attention à ne pas confondre !

L'accord d'entreprise qui alloue les jours de RTT n'efface pas la convention de branche qui octroie des jours de congés payés d'ancienneté.

L'actualité

Le volet « durée du travail » de la loi du 20 août 2008 permet aux entreprises de se « concocter » leur propre régime en matière de temps de travail, sans avoir à tenir compte de la convention collective de branche, qui passe désormais au second rang. Cette initiative du législateur a été accueillie fraîchement par les entreprises, ces dernières se révélant peu enthousiastes à dénoncer les accords et à remettre en cause ce qui a été chèrement acquis en 2000. Néanmoins, malgré leur manque d'appétit, celles qui, anticipant sur la récession, envisagent des plans de sauvegarde de l'emploi (PSE), devront retourner à la table des négociations car, souvenons-nous en, un PSE doit comporter des mesures de réduction du temps de travail.

La pratique a montré que les salariés, comme les employeurs, font un joyeux amalgame entre les RTT et les congés payés. C'est pourquoi la tentation sera grande, lors des renégociations, d'adopter une approche économique et de faire un seul lot de tous ces jours qui, somme toute, sont des journées d'absence payées.

Le point de vue des juges

Ceux qui y céderont s'en mordront les doigts, car les juges, eux, font bien la différence entre ces deux types d'absence. A preuve, le litige qui vient d'opposer le syndicat mixte Cogitis à la CFDT.

En juin 1999, Cogitis, syndicat mixte, spécialisé dans l'information et les nouvelles technologies, relevant du Syntec, conclut deux accords. L'un rabaisse la durée hebdomadaire du travail de 39 à 33 heures par le biais de jours de RTT, l'autre, en compensation, réduit le nombre de congés payés et de jours fériés. Les suppressions portent, bien entendu, sur des jours supplémentaires par rapport aux congés et jours fériés légaux. Plus favorable que la loi, ce second accord est, en revanche, en retrait par rapport à l'article 23 de la convention collective du Syntec, qui majore les congés payés au fur et à mesure que le salarié acquiert de l'ancienneté.



Aux yeux de la CFDT, l'accord qu'elle a signé ne porte pas atteinte aux droits tirés de la convention Syntec. L'employeur, au contraire, considère que les deux accords d'entreprise pris ensemble aboutissent à une situation bien plus favorable que les avantages de la convention de branche : contre 4 jours d'ancienneté, il aligne 41 jours de RTT.

La cour d'appel de Montpellier se laisse convaincre et donne gain de cause à l'employeur le 13 mai 2002. L'arrêt est cassé une première fois par la Cour de cassation (Cass. Soc., 3 févr. 2005), celle-ci n'acceptant de comparer que le deuxième accord avec l'article 23 de la convention Syntec, qui porte sur les congés payés.

L'affaire revient devant la cour d'appel de Nîmes pour un jugement que les hauts magistrats imaginent sans surprise. Ce en quoi, ils se trompent : les conseillers nîmois, se penchant sur les deux accords, s'aperçoivent que les signataires ont eu la volonté, exprimée dans les deux préambules, de lier les accords l'un à l'autre. Dès lors, disent-ils, la comparaison s'effectue bien comme l'avait fait la cour de Montpellier (arrêt du 6 février 2007).

Pour juger de ce deuxième arrêt, la Cour de cassation se réunit en assemblée plénière et confirme sa première interprétation : la question n'est pas de savoir si on compare avec les deux accords ou un seul. Ce qui compte, c'est de ne pas mettre dans le même panier les congés payés et les jours de RTT. Ces avantages ne sont pas de même nature et n'obéissent pas à la même logique (Cass. ass. plén. 24 oct. 2008, n° 07-42.799).

Conséquences pour l'entreprise

Les conséquences sont simples à tirer : quand les entreprises évaluent le temps de travail, elles doivent commencer par retirer les congés payés, absences incompressibles, et calculer ensuite le temps de travail. La loi du 20 août 2008 n'a rien changé à cet égard : en matière de congés payés, la convention collective l'emporte toujours sur les accords « maison ».



La qualification juridique de l'absence est déterminante pour mesurer le temps de travail et les avantages qui en découlent. Mais la convention collective l'emporte toujours sur l'accord d'entreprise. La hiérarchie des normes dans le droit conventionnel est respectée. Des jours RTT ne peuvent pas remplacer les congés payés.



Désignation syndicale : l'apposition du cachet du service courrier de l'entreprise sur le récépissé du recommandé suffit à faire courir le délai de contestation

"La désignation du délégué syndical est portée à la connaissance du chef d'entreprise, soit par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, soit par lettre remise au chef d'entreprise contre récépissé", rappelle la chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt du 29 octobre 2008, à propos d'un récépissé comportant le cachet du service courrier de l'entreprise, sans la signature d'une personne physique.

Cette affaire concerne la désignation d'un délégué syndical pour l'ensemble des établissements franciliens de la société Chronopost. Alors que la lettre est postée le 16 juillet 2007 et l'avis de réception daté du 17 juillet, la société ne saisit le tribunal d'instance pour obtenir l'annulation de cette désignation que le 20 août, sachant que le **délai de contestation** de la désignation est de **quinze jours**.

Pour justifier sa demande tardive, l'entreprise estime que l'avis de réception d'une lettre recommandée ne ferait courir le délai de quinze jours pour contester la désignation qu'à la condition qu'elle ait bien été remise à une personne habilitée à la recevoir, ce qui suppose que l'accusé de réception ait été signé par une personne physique. Dans ce cas précis, le récépissé ne comporte que le cachet du service courrier de l'établissement sans faire apparaître le nom d'aucun signataire.

La société est déboutée par le tribunal, elle se pourvoit en cassation. La chambre sociale de la Cour de cassation ne suit pas le raisonnement de l'employeur et rejette son pourvoi. La date d'apposition du cachet du service courrier de l'entreprise fait partir le délai de contestation du délégué syndical.

(Cass. Soc. 29 octobre 2008, A 08-60.016 – 1730, Sté Chronopost international SA c/ M. Eugène U. et autres, F-P+B.)



L'employeur est responsable aux yeux de la cour de l'exécution du travail par ses salariés. Le service courrier de l'entreprise ayant réceptionné l'envoi en recommandé l'employeur est réputé en avoir eu connaissance et la computation des délais pour saisir le tribunal part de la date apposée par le service courrier. *Il n'y a pas à retenir la notion de personne physique destinataire du courrier.*



L'employeur qui licencie pour motif économique doit indiquer au salarié, qui le demande, les critères ayant conduit à le choisir, lui, sous peine d'avoir à l'indemniser.

Au sein de la législation sur le licenciement économique, ce qu'on appelle « l'ordre des licenciements », c'est-à-dire la manière dont on sélectionne ceux des salariés qui doivent être licenciés, ***c'est la bouteille à l'encre.***

Quel en est le principe ? Lorsqu'on supprime un poste, ce n'est pas obligatoirement le titulaire de ce poste qui doit être licencié. A moins que la convention ou un accord collectif ne règle le problème, l'employeur soumet au comité d'entreprise les critères de sélection qu'il a choisis. Il n'a, bien sûr, pas les mains libres : les critères prennent en compte « notamment » les charges de famille et en particulier celles des parents isolés, la situation des salariés dont « les caractéristiques sociales » rendent la réinsertion difficile (salariés âgés, handicapés...), l'ancienneté de services, les qualités professionnelles (C. trav., art. L. 1233-5). Ces critères peuvent être pris en compte de façon inégale, mais tous doivent être considérés. Si le salarié lui en fait la demande, l'employeur doit lui indiquer par écrit quels sont ces critères et comment ils sont pondérés (C. trav., art. L. 1233-17).

Quelle est la sanction encourue lorsque l'employeur néglige ses devoirs ?

On aurait pu tenir le raisonnement suivant : l'employeur avait, certes, un motif économique pour licencier, mais en ne choisissant pas la bonne personne, il a fait perdre à son motif son caractère réel et sérieux et la sanction est donc l'indemnité due en cas de licenciement abusif.

Ce n'est pas l'interprétation qui a été retenue par la Cour de cassation. Celle-ci considère que la violation des règles légales (critères non définis ou non respectés) ne se traduit pas par un licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc., 6 oct. 2004, 2 févr. 2006), mais que le salarié doit être indemnisé du préjudice subi. Il s'agit de compenser, pour le salarié, la perte injustifiée de son emploi, préjudice qui doit être réparé intégralement et non par l'allocation d'un montant symbolique (Cass. soc., 6 juill. 1999).

Cette règle de réparation ne vaut que dans le cas où le motif économique a été reconnu comme réel et sérieux : s'il ne l'est pas, l'indemnité allouée au salarié englobe le défaut d'observation de l'ordre des licenciements. On ne cumule pas les deux indemnités. **Qu'arrive-t-il maintenant lorsque toutes les règles ont été observées sauf une : l'obligation de répondre dans les dix jours à la lettre du salarié qui demande quels sont les critères de l'ordre des licenciements ?**



Changement de cap

Jusqu'ici, la Cour de cassation considérait qu'il ne s'agissait que d'une irrégularité de procédure, irrégularité qui, forcément, entraînait un préjudice. Il appartenait au juge d'en apprécier l'étendue et d'évaluer la réparation à allouer (Cass. soc., 20 janv. 1998). Mais, là encore, pas question de cumuler cette indemnité avec celle due en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Changement de cap spectaculaire avec un arrêt du 24 septembre 2008 (n° 07-42.200). La Cour de cassation considère désormais que « *le manquement de l'employeur, qui a prononcé un licenciement pour motif économique, à son obligation d'indiquer au salarié qui le demande les critères retenus, en application de l'article L. 321-1-1 devenu l'article L. 1233-5 du Code du travail, cause nécessairement au salarié un préjudice distinct de celui réparant l'absence de cause réelle et sérieuse* ». Dans l'état actuel de la jurisprudence, on se trouve donc face à un paradoxe : l'employeur qui n'a pas défini ou n'a pas respecté les règles relatives à l'ordre des licenciements, manquement majeur, n'est condamné qu'à une seule indemnité si le licenciement est, par ailleurs, jugé sans cause réelle et sérieuse. En revanche, celui qui, tout en suivant les directives de la loi en la matière, a seulement négligé d'informer le salarié, manquement mineur, cumule les deux condamnations.

Comment peut-on expliquer cette apparente injustice ? Simplement en considérant l'arrêt du 24 septembre comme annonciateur d'un autre revirement. On peut supposer que, dès qu'elle en aura l'occasion, la Cour de cassation décidera que le respect des dispositions relatives à l'ordre des licenciements est un devoir qui doit être dissocié de celui consistant à justifier d'un motif réel et sérieux de licenciement et consacrera le principe de la double réparation en cas de double manquement.



La réparation du préjudice subi par le salarié du fait du non respect de l'ordre des licenciements est distincte de la réparation née de l'absence de cause réelle et sérieuse. L'employeur se doit donc de motiver sa décision mais aussi respecter la procédure prévue en cas de licenciement économique et d'en informer le salarié qui le demande. **C'est une bonne nouvelle !**