

**Chronique de jurisprudence de droit du travail  
(Arrêts de la Cour d'appel de St Denis de La Réunion)**

*Par Serge FARNOCCHIA  
Maître de conférences à l'Université de La Réunion*

**CONTRAT DE TRAVAIL – RUPTURE (5 ARRETS)**

**LICENCIEMENT DISCIPLINAIRE – POUVOIR  
DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR – EPUISEMENT  
(ARRETS 1 ET 2)**

**NOTIFICATION DU LICENCIEMENT – ENONCE DES  
MOTIFS DANS LA LETTRE DE LICENCIEMENT  
(ARRETS 1 A 5)**

*Arrêt n° 1  
Saint-Denis, Chambre sociale, 11 juin 2002  
EURL France Formation Océan Indien / Henri MILLOT  
Arrêt n° 168/02  
Avocats : SELARL Amode et associés*

**(EXTRAITS)**

...

Attendu que par pli recommandé présenté le 13.10.1999, dont les termes fixent les limites du litige, l'employeur a notifié à M. Henri MILLOT son licenciement à compter du 13.11.99 assorti d'une dispense d'exécuter le préavis d'un mois pour le motif ci-après : « *pour les raisons évoquées dans les courriers d'avertissement que nous vous avons adressés les 20 août 1999, 14 septembre 1999, 30 septembre 1999 et 1<sup>er</sup> novembre 1999. Ces courriers faisant état, nous vous le rappelons, de fautes graves de votre part et d'abandon de votre poste de travail* ».

Attendu que l'énonciation des motifs du licenciement dans la lettre prévue par l'art. L. 122-14-1 C. trav. satisfait aux exigences de l'art. L. 122-14-2 C. trav., mais seulement en ce que l'employeur a invoqué un « *abandon de poste de travail* », ce qui constitue un motif suffisamment précis parce que matériellement vérifiable et susceptible d'être précisé puis discuté devant le juge qui en apprécie le caractère réel et sérieux.

Attendu que l'abandon de poste auquel fait référence l'employeur concerne l'absence du salarié du 23.09.1999 jusqu'au 12.10.1999, puisque la lettre de

licenciement fait référence expresse aux raisons évoquées dans divers « *courriers d'avertissement* » dont celui du 30.09.1999.

Qu'une même faute ne peut faire l'objet de deux sanctions successives.

Que dès lors, comme en l'espèce pour l'absence du salarié du 23.09.1999 jusqu'au 12.10.1999, que les faits invoqués à l'appui d'un licenciement ont tous donné lieu à un avertissement écrit, il en résulte que l'employeur a épuisé son pouvoir disciplinaire et qu'il ne peut, en l'absence de nouveaux griefs, prononcer un licenciement fondé sur les mêmes faits.

Qu'il s'en suit que le licenciement motivé par un grief d'absence déjà sanctionné est illégitime.

...

*Arrêt n° 2*

*Saint-Denis, Chambre sociale, 9 juillet 2002*

*Jean Marc ELISABETH / RAMR Réunion des assureurs maladie de La Réunion*

*Arrêt n° 221/02*

*Avocats : Me Garriges, Me Lagourgue*

**(EXTRAITS)**

...

Attendu que l'employeur a notifié à M. Jean Marc ELISABETH suivant pli recommandé du 06.08.97, dont les termes fixent les limites du litige, son licenciement assorti d'une dispense de préavis de deux mois pour les motifs suivants, suffisamment précis parce que matériellement vérifiables et susceptibles d'être précisés puis discutés devant le juge qui en apprécie le caractère réel et sérieux, à savoir :

*« En effet, l'exercice de vos fonctions de Responsable du service Tiers Délégué est caractérisé par des carences et manquements importants, préjudiciables à notre organisme.*

*« Il s'agit notamment d'erreurs grossières, de manque de suivi et de rigueur, d'absence de management de votre équipe.*

*« Ces différents manquements ont fait l'objet d'une lettre en date du 12 novembre 1996 qui vous a été remise en mains propres par Mademoiselle BARTHELEMY. Ils ont été consignés en des écrits qui vous ont été remis en leur temps et qui comportaient des directives précises pour redresser la situation. Vous n'avez pas cru devoir en tenir compte ».*

Attendu que s'agissant d'un licenciement disciplinaire puisque les griefs énoncés sont imputés à faute au salarié, il appartient au juge d'apprécier, dans le cadre des pouvoirs qu'il tient de l'article L.122-14-3 du Code du travail, si les faits invoqués par l'employeur dans la lettre de licenciement peuvent caractériser une cause réelle et sérieuse de licenciement.

Attendu que la lettre de licenciement cantonne expressément les faits reprochés aux *différents manquements* ayant fait l'objet d'une lettre en date du 12 novembre 1996.

Attendu que ce courrier constitue une sanction au sens de l'article L.122-40 du Code du travail, puisqu'il s'agit d'une notification autre qu'orale prise par l'employeur à la suite d'agissements du salarié considérés comme fautifs, aux termes de laquelle, et ce peu important que cette mesure affecte immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, il est fait part du « mécontentement dans la manière » dont le salarié gère son service et les activités qui en découlent et où il est constaté « *des carences et manquements importants* » dans l'exercice des fonctions à savoir « persistance d'erreurs grossières, manque de suivi et de rigueur, absence de management » de l'équipe.

Que dès lors que les mêmes faits invoqués à l'appui d'un licenciement ont tous donné lieu à cet avertissement écrit, et que la référence à « *des écrits qui vous ont été remis en leur temps et qui comportaient des directives précises pour redresser la situation. Vous n'avez pas cru devoir en tenir compte* » ne vise pas une réitération postérieure aux faits reprochés dans des termes suffisamment précis et explicites, ce qui constitue un motif imprécis et vague ne répondant pas aux exigences légales, ni n'exprime un nouveau grief en des termes suffisamment précis pour répondre aux exigences du Code du travail.

Qu'il en résulte que l'employeur a épuisé son pouvoir disciplinaire et qu'il ne peut, en l'absence de nouveaux griefs suffisamment précis, prononcer un licenciement fondé sur les mêmes faits.

...

*Arrêt n° 3*  
*Saint-Denis, Chambre sociale, 14 mai 2002*  
*Jean Bernard BEAUVAL / SARL LEFEVRE*  
*Arrêt n° 133/02*  
*Avocat : Me Rabenantoandro*

**(EXTRAITS)**

...

L'article L 122-14-2 du Code du Travail dispose que *l'employeur est tenu d'énoncer le ou les motifs du licenciement dans la lettre de licenciement ;*

*Lorsque le licenciement est prononcé pour un motif économique, la lettre de licenciement doit énoncer les motifs économiques ou de changements technologiques invoqués par l'employeur.*

Aux termes de l'article L 321-1 du Code du travail, *constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification substantielle du contrat de travail,*

*consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques.*

En l'espèce, la simple référence à la suppression du poste occupé par l'intéressé, et motivée par l'insuffisance de résultats de Monsieur BEAUVAL, dont il est précisé que depuis la procédure de redressement judiciaire ouverte dans l'entreprise depuis le 30 juin 1998, « la démotivation qui le caractérise depuis le début de cette épreuve pour l'entreprise, comparé à l'effort soutenu de ses collègues qui, mois après mois, ont continué à se battre pour la sauvegarde de leur emploi... », mêle des considérations liées à la personne du salarié au licenciement prétendument économique, et ne constitue pas l'énoncé du motif économique prévu par la loi. Le jugement déféré doit dès lors, être réformé en ce qu'il a admis l'existence d'une cause économique de licenciement.

Jean Bernard BEAUVAL, licencié sans cause réelle et sérieuse d'une entreprise occupant moins de onze salariés à l'issue de dix ans de présence effective, a droit à des dommages intérêts calculés en fonction du préjudice subi, et qu'il convient en l'espèce d'évaluer à une somme arrondie à 120000 €.

...

*Arrêt n° 4*

*Saint-Denis, Chambre sociale, 25 juin 2002*

*SARL H. T. P. / Marie Liette DEQUELSON*

*Arrêt n° 215/02*

*Avocats : Me Jacques Hoarau, Me Mauro*

**(EXTRAITS)**

...

Attendu que par lettre notifiée le 10.11.2000, dont les termes fixent les limites du litige, l'employeur a notifié à Madame Marie Liette DEQUELSON épouse RIVIÈRE son licenciement pour le motif économique ci-après, assorti d'un préavis de deux mois, à savoir : « *Licenciement pour raison économique* ».

Il résulte de l'art. L 321-1 C. trav. que le licenciement économique résulte d'une suppression ou transformation d'emploi ou du refus d'une modification du contrat de travail consécutive notamment à des difficultés économiques ou à une mutation technologique ou à une réorganisation et que la lettre de licenciement doit énoncer aussi bien l'élément matériel que l'élément causal qui entraîne le licenciement économique.

La motivation de la lettre de licenciement ne répond pas aux exigences légales, en se bornant à mentionner un « *licenciement pour raison économique* », sans invoquer à la fois une cause économique qui fonde la décision, tels que les difficultés économiques, la mutation technologique ou la réorganisation, et sa conséquence précise sur l'emploi ou le contrat de travail de la salariée.

L'employeur, qui n'a nullement motivé le licenciement dont s'agit sur la transformation d'emploi ou le refus d'une modification du contrat de travail liée à

des difficultés économiques, fait vainement valoir que la lettre de licenciement contenait l'énoncé d'un motif de licenciement exigé par les dispositions d'ordre public relatives à la rupture du contrat de travail.

Cette motivation ne constituant pas l'énoncé du motif économique exigé par la loi s'avère insuffisante pour permettre à la salariée d'être informé sur la réalité et le sérieux du motif allégué, peu important dans ce contexte que Madame Marie Liette DEQUELSON épouse RIVIÈRE ait refusé une modification de son contrat de travail le 12.09.2000.

Une telle carence équivaut à une absence de motifs, laquelle justifie que le congédiement soit considéré comme dépourvu de cause réelle et sérieuse, peu important que l'employeur invoque au cours du procès des éléments afférents à des « exigences économiques » et fasse valoir que la salariée connaissait le motif invoqué.

...

*Arrêt n° 5*

*Saint-Denis, Chambre sociale, 25 juin 2002*

*Patricia GERBANDIER / SARL PLAVAN ET TINELLI – FLEUR DE CACTUS*

*Arrêt n° 217/02*

*Avocat : Me Antoine*

**(EXTRAITS)**

...

Attendu que Madame Patricia GERBANDIER, employée par la SARL PLAVAN et TINELLI "FLEUR DE CACTUS" suivant contrat de travail à temps partiel à durée indéterminée depuis le 26 février 2000, a été licenciée pour motif économique assorti d'un préavis d'un mois suivant pli recommandé présenté le 27 décembre 2000.

Attendu que la salariée conteste, comme elle l'avait fait en première instance, le bien fondé de cette mesure sur le moyen tiré du défaut de motivation de la lettre de licenciement et conclut en conséquence, que le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Attendu que la lettre de licenciement dont les termes fixent les limites du litige énonce le motif suivant : « *Suite à l'entretien préalable qui s'est déroulé le 21 décembre dernier, nous sommes au regret de vous notifier par la présente notre décision de procéder à votre licenciement pour raisons économiques* ».

Attendu qu'il résulte des dispositions de l'article L 321-1 du Code du travail que le licenciement économique résulte d'une suppression ou transformation d'emploi ou du refus d'une modification du contrat de travail consécutive notamment à des difficultés économiques ou à une mutation technologique ou à une réorganisation et que la lettre de licenciement doit énoncer aussi bien l'élément matériel que l'élément causal qui entraîne le licenciement économique.

Que l'énoncé du motif dans la lettre de licenciement susvisée ne répond pas aux exigences légales puisqu'elle se borne à invoquer « pour raisons économiques », sans énoncer aussi bien l'élément matériel qui entraîne le licenciement économique, à savoir la suppression du poste, que l'élément causal tel que visé par l'article L.321-1 du Code du travail.

Que cette motivation ne constitue pas l'énoncé du motif économique exigé par la loi.

Que cette insuffisance de motivation ne permet pas à la salariée d'être informée sur la réalité et le sérieux du motif allégué.

Que par suite, cette imprécision équivaut à une absence de motif, laquelle justifie que le licenciement de Madame Patricia GERBANDIER soit considéré comme dépourvu de cause réelle et sérieuse.

## **OBSERVATIONS**

**Cinq décisions** dont la publication servira ici de prétexte pour donner quelques conseils aux employeurs qui veulent se mettre à l'abri, suite à un licenciement, d'une condamnation judiciaire qu'ils, *en justice*, ne méritent pas toujours : celle consécutive au prononcé judiciaire de l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement.

**Deux conseils** à suivre :

- de façon générale, prendre soin à la rédaction de la lettre de licenciement ;
- en matière de licenciement disciplinaire, se rappeler l'adage « une faute, une sanction ».

## **I/ LA REDACTION DE LA LETTRE DE LICENCIEMENT**

L'encadrement du pouvoir de licencier date de 1890<sup>1</sup>. Depuis, ce « cadrage » s'est resserré avec la loi du 13 juillet 1973 et les textes successifs, tant en matière de licenciement pour cause personnelle que pour motif économique.

Nous n'envisagerons ici qu'une règle de procédure qui a la portée d'une règle de fond : la lettre de licenciement doit être motivée. L'obligation d'envoyer une lettre recommandée au salarié licencié est générale, quelle que soit la cause du licenciement, quelle que soit l'ancienneté du salarié, quel que soit l'effectif de l'entreprise<sup>2</sup>.

Avant cette généralisation, sous l'empire de la loi de 1973<sup>3</sup>, il appartenait au salarié de demander à l'employeur, dans les dix jours à compter de la date à laquelle

---

<sup>1</sup> Loi du 27 décembre 1890 modifiant l'article 1780 du Code civil : « Néanmoins, la résiliation du contrat (de louage de service) par la volonté d'un seul des cocontractants peut donner lieu à dommages-intérêts ».

<sup>2</sup> Initialement, la lettre de motivation du licenciement ne s'imposait que pour les licenciements autres que disciplinaires, dans les entreprises de plus de 10 salariés, pour les salariés ayant au moins deux ans d'ancienneté. Les lois du 4 août 1982, du 30 décembre 1986 et du 2 août 1989 ont généralisé cette obligation.

<sup>3</sup> Cf. F. Favennec-Héry, Regards sur le droit de résiliation unilatérale du contrat de travail : les apports de la loi du 13 juillet 1973, in Deux siècles de droit du travail, Les éditions de l'Atelier, 1998, p. 251.

il quittait son emploi, les motifs de son licenciement. A défaut de réponse, la chambre sociale de la Cour de cassation avait décidé, dans un arrêt resté célèbre, que l'employeur était irréfutablement réputé ne pas avoir de motif réel et sérieux<sup>1</sup>. Dès lors, la lettre de notification du licenciement fixait les motifs de la rupture et les limites d'un éventuel contentieux.

La question s'était à nouveau posée avec la généralisation de l'obligation d'énoncer les motifs opérée par les lois de 1986 et 1989. La Cour de cassation y a d'emblée apporté la même réponse<sup>2</sup>, qu'elle a depuis réaffirmée de la façon la plus solennelle<sup>3</sup>. La lettre de licenciement, émanation de la bonne foi de l'employeur qui souhaite résilier unilatéralement le contrat de travail de façon motivée, fixe les termes du litige.

Cela suppose une lettre contenant des faits précis et objectivement vérifiables car l'imprécision des motifs équivaut à une absence de motifs.

Cette exigence est générale en ce qu'elle est applicable aussi bien aux licenciements pour cause personnelle qu'aux licenciements économiques, ainsi que l'illustrent les cinq décisions ici publiées.

#### **A/ Licenciements pour cause personnelle**

Dans la première affaire, l'employeur s'était borné à invoquer « des fautes graves » ainsi qu'un abandon de poste. Seul ce dernier grief est pris en compte par la Cour car il est le seul à constituer un motif suffisamment précis et matériellement vérifiable. Les « fautes graves » sont simplement ignorées, écartées du débat<sup>4</sup>. Comme, en l'occurrence, l'abandon de poste avait déjà fait l'objet d'une première sanction<sup>5</sup>, le licenciement est déclaré sans cause réelle et sérieuse.

Dans le deuxième arrêt, on peut observer que l'employeur avait visé des circonstances précises, déjà sanctionnées par une « lettre de remontrances » (*Cf. infra*) et avait cru pouvoir valablement justifier le licenciement en indiquant que le salarié « n'avait pas tenu compte » de ces avertissements. Le juge estime que la réitération postérieure de faits reprochés une première fois n'est pas caractérisée de façon suffisamment précise et explicite dans la lettre. Dès lors la sanction tombe : le licenciement n'est pas causé.

#### **B/ Licenciements économiques**

Dans les arrêts 4 et 5 dont des extraits sont ici publiés, les employeurs s'étaient bornés à signifier des licenciements « pour raisons économiques ». Cette cruelle absence d'imagination de leur part ne pouvait qu'être sanctionnée. Dans les deux cas il s'agissait non pas d'une motivation imprécise mais d'une absence de motivation pure et simple. Or, la Cour de cassation exige que la lettre fasse clairement apparaître, d'une part, la cause économique qui déclenche la décision de

---

<sup>1</sup> Soc. 26 octobre 1976, *D.* 1976, p. 544.

<sup>2</sup> Soc 29 novembre 1990, *Bull. civ.* V, n° 598 ; *RJS* janvier 1991, n° 19.

<sup>3</sup> Plén. 27 novembre. 1998 (3 arrêts), *Dr. soc.* 1999, p. 19, concl. L. Joinet.

<sup>4</sup> En ce sens voir Soc. 30 juin 1993, n° 92-41.073.

<sup>5</sup> Sur ce point, *cf. infra*.

licencier et, d'autre part, la conséquence précise de cette cause sur l'emploi ou sur le contrat de travail<sup>1</sup>. On était loin du compte...

Dans le 3<sup>ème</sup> arrêt, la lettre visait à la fois un motif économique (la suppression de poste) et un grief personnel : une insuffisance de résultats liée à la démotivation du salarié. Pour les juges dionysiens, ce mélange des genres ne satisfait pas l'exigence de motivation prévue par la loi. Pourtant, dans un arrêt du 3 avril 2002<sup>2</sup>, la Cour de cassation a indiqué aux juges du fond quelle démarche adopter dans une telle hypothèse : ils doivent rechercher le motif qui a été la cause première et déterminante du licenciement puis apprécier le bien fondé de ce dernier au regard de celle seule cause. Si cette méthode avait été appliquée par la Cour d'appel, cela aurait pu aboutir à justifier le licenciement économique dans une entreprise en redressement judiciaire...

## II/ UNE FAUTE, UNE SANCTION

Bien qu'elle ne s'appuie sur aucun texte du Code du travail, la règle du non-cumul des sanctions disciplinaires a été posée par la Cour de cassation dès 1987 (à notre connaissance<sup>3</sup>) et a été depuis maintes fois réaffirmée<sup>4</sup>.

L'idée selon laquelle, en sanctionnant un salarié fautif l'employeur « épuise » son pouvoir de sanction doit être tempéré par la règle édictée à l'alinéa 2<sup>nd</sup> de l'article L 122-44 du Code du travail, selon lequel « Aucune sanction antérieure de plus de trois ans à l'engagement des poursuites disciplinaires ne peut être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction ». En effet, si l'employeur ne peut sanctionner deux fois les mêmes faits fautifs, il peut toutefois s'appuyer sur des faits déjà sanctionnés, pourvu que la sanction ne remonte pas à plus de trois ans, pour, en les ajoutant à des faits nouveaux et pas encore sanctionnés, caractériser la faute réelle et sérieuse justifiant le licenciement.

C'est sur ce raisonnement que l'employeur, dans l'arrêt n° 2, avait cru pouvoir s'appuyer et il n'y avait sans doute rien à lui reprocher sur le fond. Mais sur la forme<sup>5</sup>...

Bref : la démarche patronale consistant à licencier un salarié déjà fautif et déjà « averti » doit, d'un point de vue formel, ne pas négliger la caractérisation des nouveaux faits fautifs **ni la date**<sup>6</sup> de ces faits.

<sup>1</sup> Cf. par ex. Soc. 22 juin 1999, n° 97-42.142 ; Soc. 6 décembre 2000, n° 98-44.878.

<sup>2</sup> N° 00-42.583.

<sup>3</sup> J. Pelissier, A. Supiot et A. Jeammaud (Droit du travail, éd. Dalloz, coll. Précis Droit privé, 21<sup>ème</sup> éd., 2002, n° 898, p. 985) citent un arrêt de la Chambre sociale du 5 novembre 1987 (*D.* 1988, somm., p. 98, obs. J. Pelissier) comme étant la première décision de la Cour de cassation à statuer en ce sens. Les auteurs du *Lamy social*, éd. 2003, n° 1010, citent un arrêt de 1981 (Soc. 12 mars 1981, n° 79-41.110) dont nous ne retrouvons pas la trace.

<sup>4</sup> Soc. 24 janvier 1991, n° 89-40.511 ; Soc. 27 juin 2001, n° 99-42.216 ; Soc. 19 juin 2002, n° 00-42.813.

<sup>5</sup> Cf. *supra*.

<sup>6</sup> L'hypothèse nous amène à nuancer le b) du n° 1444 de l'édition 2003 du *Lamy social*, intitulé, à propos de l'énonciation des motifs du licenciement dans la lettre de licenciement : « Les faits n'ont pas à être



**TEMPS DE TRAVAIL – DISTINCTION ENTRE ASTREINTE  
ET TRAVAIL EFFECTIF**

**SOURCE DU DROIT DU TRAVAIL – INTERVENTION DU  
LEGISLATEUR DANS DES PROCEDURES JUDICIAIRES EN  
COURS – CONVENTION EUROPEENNE DE SAUVEGARDE  
DES DROITS DE L'HOMME – PROCES EQUITABLE**

*Saint Denis, Chambre sociale, 25 juin 2002*

*A. Kritchmar/ Association « La Ruche »*

*Arrêt n° 213/02*

*Avocats : SCP Canale Gauthier Antelme*

**(EXTRAITS)**

...

Attendu que le présent litige concerne la rémunération des heures de garde de nuit effectuées par M. Alain KRITCHMAR en sa qualité d'éducateur spécialisé employé depuis le 28.09.1992 au sein de l'établissement dénommé "La Ruche" géré par l'association "Fondation des Orphelins Apprentis d'Auteuil" ;

Que ces heures qui correspondent à un travail effectif sont rémunérées par l'employeur selon les modalités prévues par la convention collective nationale des établissements d'hospitalisation de soins de cure et de garde à but non lucratif du 31.10.1951 prévoyant aux termes des articles E.08.02.1, E.08.02.2 modifiés et repris sous l'article E.05.02.1-2 un régime d'horaire d'équivalence moins avantageux pour le salarié ;

Attendu qu'il n'est pas discuté que les dispositions de ladite convention collective instituant les heures d'équivalence sont inapplicables au personnel de l'association "Fondation des Orphelins Apprentis d'Auteuil" faute d'avoir fait l'objet d'un arrêté ministériel d'extension;

Qu'il s'en suit que les heures de travail de nuit en chambre de veille doivent s'analyser en un temps de travail effectif et rémunéré comme tel ;

Attendu que "*sous réserve des décisions passées en force de chose jugée*", l'article 29 de la loi du 19.01.2000 a validé « *les versements effectués au titre de la rémunération des périodes de permanence nocturnes, comportant un temps*

---

datés ». La comparaison de la date des faits anciens déjà sanctionnés et de celle des faits nouveaux permettra aux juges d'apprécier la correcte application de l'art. L 122-44 C. trav., s'agissant de la prescription triennale.

*d'inaction, effectués sur le lieu du travail en chambre de veille par le personnel en application des clauses des conventions collectives nationales et accords collectifs nationaux de travail agréés en vertu de l'art. 16 de la loi n°57-535 relatives aux institutions sociales et médico-sociales en tant que leur montant serait par le moyen tiré de l'absence de validité desdites clauses » ;*

Attendu cependant que ces dispositions légales doivent être écartées pour être contraires au principe de prééminence du droit européen et de la notion de procès équitable issue de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales...

...

### **OBSERVATIONS**

L'arrêt mériterait sans doute dix pages de commentaires. Il s'inscrit dans un débat juridique qui concerne, bien avant les travaillistes, ceux qui s'intéressent à l'ordonnement de nos sources du droit et qui tentent de décrire les liaisons dangereuses entre nos juges du fond, les législateurs national et européen et notre Cour suprême<sup>1</sup>.

Nous reprendrons les commentaires de Michel Morand<sup>2</sup> à propos de ce que cet auteur a appelé « La saga des équivalences », en précisant d'abord que la CCN des établissements d'hospitalisation de soins de cure et de garde à but non lucratif du 31 octobre 1951<sup>3</sup> à laquelle l'arrêt fait référence, a disparu depuis que son arrêté d'extension<sup>4</sup> est devenu sans objet, cette CCN ayant fait l'objet d'un trop grand nombre d'avenants modificatifs. Cette convention « s'est fondue » dans la CCN des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966<sup>5</sup>, texte qui est à l'origine du débat.

Cette convention collective avait créé un système d'indemnisation du temps passé en chambre de veille par les éducateurs spécialisés. Ces « périodes d'activités » n'étaient rémunérées que partiellement (une heure de rémunération pour trois heures passées).

Parallèlement, la Cour de cassation avait été amenée à définir la notion de travail effectif, notamment pour la distinguer de la notion d'astreinte<sup>6</sup>. Elle considérait que constitue un travail effectif le fait pour le salarié de rester en permanence à la disposition de l'employeur pour participer à l'activité de l'entreprise. En revanche, constitue une astreinte l'obligation pour un salarié de

---

<sup>1</sup> Sur le rôle de la Cour de cassation cf. F. Zénati, La nature de la Cour de cassation, *BICC* n° 575 du 15 avril 2003.

<sup>2</sup> *SSL* n° 993, p. 6 et n° 1108, p. 7.

<sup>3</sup> Réf. *Légifrance* n° 3198.

<sup>4</sup> *JORF* du 24 février 1961.

<sup>5</sup> Réf. *Légifrance* n° 3116.

<sup>6</sup> Soc. 28 octobre 1997, *Dr. soc.* 1998, p. 15, obs. J. Savatier ; Soc. 3 juin 1998, *Dr. soc.* 1998, p. 744, obs. A. Jeammaud.

demeurer à son domicile ou à proximité en vue de répondre à un appel de son employeur pour effectuer un travail au service de l'entreprise. Cette position fut consacrée par l'article 5 de la loi du 13 juin 1998 relative à la réduction du temps de travail<sup>1</sup>.

De toute évidence, nos éducateurs spécialisés, pendant le temps passé en chambre de veille, n'étaient pas sous astreinte mais en période de travail effectif. Cela devait entraîner « quelques » actions en rappel de salaire... Or, ces établissements sont financés par des fonds publics !

Dans un premier temps, la Cour de cassation vint au secours des deniers de l'Etat en estimant que la convention collective litigieuse avait créé un régime d'équivalence<sup>2</sup>. Mais elle se ravisa très vite, considérant que seul un accord collectif étendu ou un accord d'entreprise pouvait valablement créer un régime d'équivalence<sup>3</sup>. Et notre convention n'était pas une convention étendue. Le dispositif qu'elle avait mis en place n'étant pas valable, les actions en rappel de salaire pouvaient alors aboutir.

Le législateur prit alors le relais, l'article 29 de la loi du 19 janvier 2000 disposant : « *sous réserve des décisions passées en force de chose jugée, sont validés les versements effectués au titre de la rémunération des périodes de permanence nocturnes, comportant un temps d'inaction, effectués sur le lieu du travail en chambre de veille par le personnel en application des clauses des conventions collectives nationales et accords collectifs nationaux de travail agréés en vertu de l'art. 16 de la loi n°57-535 relatives aux institutions sociales et médico-sociales en tant que leur montant serait par le moyen tiré de l'absence de validité desdites clauses* ».

Ce texte constituant sans doute une immixtion du pouvoir législatif dans des procédures judiciaires en cours dans lesquelles l'Etat est indirectement partie, les magistrats pouvaient donc invoquer l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrant le droit à un procès équitable pour refuser d'appliquer cette disposition législative. C'est ce que fit notamment la Cour d'appel de Paris dans une décision du 27 juin 2000<sup>4</sup>. Mais, cette ingérence du pouvoir législatif restant possible dès lors que sont en jeu « d'impérieux motifs d'intérêt général », se posait alors la question de savoir si la loi violait le principe fondamental du droit au procès équitable ou bien si ces questions financières (trois heures payées une ou trois heures payées trois... par l'Etat !) menaçait l'intérêt général. Ceux qui suivaient cette affaire de près attendaient impatientement que la Cour de cassation prenne position. Ce qui fut fait, dans un premier temps, de façon assez décevante, par la Chambre sociale. Dans un arrêt du

---

<sup>1</sup> Alinéa 1er de l'art. L 212-4 C. trav. : « La durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ».

<sup>2</sup> Soc. 9 mars 1999, *Bull. civ.* n° 111.

<sup>3</sup> Soc. 29 juin 1999, *Bull. civ.* n° 306.

<sup>4</sup> Citée par M. Morand, *SSL* n° 1108, *op. cit.*, p. 8.

24 avril 2001<sup>1</sup>, elle approuva la Cour d'appel qui avait considéré qu'un motif impérieux d'intérêt général n'était pas établi et qui avait écarté l'article 29 de la loi du 19 janvier 2000 ; mais la rédaction de l'arrêt laissait penser que la question de l'absence ou de la présence du motif impérieux d'intérêt général était laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond. Position qui ne pouvait qu'encourager la multiplication des litiges... Et les juges du fond ne se privèrent pas d'utiliser la marge de manœuvre que leur accordait la Cour de cassation.

L'arrêt dont des extraits sont ici publiés en est une illustration. La Cour d'appel de Saint Denis, pour écarter l'article 29 de la loi du 19 janvier 2000, décide que ce texte est contraire au principe de prééminence du droit européen et à la notion de procès équitable, précisant au passage que le motif impérieux d'intérêt général n'est pas établi.

Mais, entre temps, la Chambre sociale de la Cour de cassation avait à nouveau été saisie de pourvois et avait décidé d'ordonner le renvoi devant l'Assemblée plénière<sup>2</sup>. Par deux arrêts du 24 janvier 2003, l'Assemblée plénière mit un terme à ce feuilleton<sup>3</sup> : « Obéit à d'impérieux motifs d'intérêt général l'intervention du législateur destinée à aménager les effets d'une jurisprudence nouvelle de nature à compromettre la pérennité du service public de la santé et de la protection sociale auquel participent les établissements pour personnes inadaptées et handicapées... ». L'article 29 de la loi du 19 janvier 2000 doit donc être appliqué.

Voilà le problème réglé pour ce qui concerne les contentieux relatifs aux heures de veille passées en chambre par les éducateurs spécialisés avant l'entrée en vigueur de la loi du 19 janvier 2000, c'est à dire avant février 2000.

Les termes du débat sont aussi fixés pour les situations postérieures au 31 décembre 2001 ; en effet, la loi du 19 janvier 2000 a redéfini les conditions de mise en œuvre d'un régime d'équivalence : depuis, l'assimilation partielle du temps de présence à un temps de travail effectif n'est possible que par décret pris après conclusion d'une convention ou d'un accord de branche ou par décret pris en Conseil d'Etat<sup>4</sup>. Or, un décret du 31 décembre 2001 reprend les dispositions conventionnelles litigieuses et prévoit que « pour le calcul de la durée légale du travail dans les établissements et pour les emplois visés à l'article 1<sup>er</sup> du présent décret, chacune des périodes de surveillance nocturne en chambre de veille est décomptée comme trois heures de travail effectif pour les neuf premières heures et comme une demi-heure au delà de neuf heures »<sup>5</sup>.

Reste une zone grise, comprise entre février 2000 et janvier 2002 car, selon certains, l'article 29 de la loi du 19 janvier 2000 ne valide le dispositif conventionnel que pour la période antérieure à février 2000, cette disposition ne devant pas avoir

---

<sup>1</sup> Bull. civ. n° 130.

<sup>2</sup> Soc. 23 mai 2002, n° 01-41.757.

<sup>3</sup> N° 01-40.967 et 01-41.757; JCP éd. G, I, 84.

<sup>4</sup> Nouvel art. L 212-4 C. trav. Issu de la loi du 19 janvier 2000.

<sup>5</sup> D. n° 2001-1384, 31 décembre 2001, JO du 3 janvier 2002.

d'effet pour l'avenir, celui-ci étant soumis au décret du 31 décembre 2001 qui ne dispose, quant à lui, que pour l'avenir.

La Cour d'appel de Toulouse a statué en ce sens dans une décision du 4 juillet 2002<sup>1</sup>. La Cour de cassation, à notre connaissance (mars 2003), ne s'est pas encore prononcée. Affaire à suivre...

---

<sup>1</sup> Citée par M. Morand, *op. cit.*, p. 9.

**5<sup>ème</sup> partie**  
**Actualités**

*Par Laurent SERMET*  
*Professeur à l'Université de La Réunion*