

► Actualités du droit du travail

février 2023

■ **Modification des attributions, une simple décision de l'employeur peut être suffisante**

Garantie dans ses **éléments essentiels**, que sont, en particulier, le montant de la rémunération convenue¹ et la nature de l'emploi occupé², la relation de travail ne saurait être alors modifiée que par accord des parties, en particulier à l'initiative de l'employeur, pour un motif économique ou personnel, comme lors d'une sanction disciplinaire, au terme de la procédure propre à chacune de ces deux hypothèses³.

Rien n'interdit en revanche au chef d'entreprise de décider, unilatéralement, sous réserve d'éviter tout usage abusif de son pouvoir de direction⁴, d'un changement quant aux **conditions d'exercice de l'activité**, c'est-à-dire, notamment, des horaires⁵ comme du lieu de réalisation de la prestation⁶, voire des missions confiées au salarié.

Sur ce dernier point, la Cour de cassation rappelle en effet, aux termes d'un [arrêt en date du 25 janvier dernier](#), que « la circonstance que la tâche donnée à un salarié soit différente de celle qu'il exécutait antérieurement » demeure sans incidence, « dès l'instant qu'elle correspond à sa qualification » et n'est pas assortie d'une réduction de salaire.

¹ Y compris quant à son mode de calcul et sa structure, « même de manière minime » (Cf. [Cass. soc. 19 mai 1998, n° 96-41.573](#)).

² Au regard de la qualification requise et du niveau de responsabilité exercée (pour une illustration : Cf. [Cass. soc. 26 mai 2010, n° 08-44.995](#)).

³ S'agissant de l'un et l'autre : cf. [lien suivant](#).

⁴ En l'absence de **motifs objectifs** à sa décision ou d'un **délai suffisant de mise en œuvre**.

⁵ Sans incidence sur la durée globale pratiquée, exceptions faites des heures supplémentaires ou complémentaires, et sauf **bouleversement complet**, tel qu'en cas de passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit, ou d'effets importants sur la vie personnelle du salarié, à l'instar d'un emploi régulier le dimanche, ainsi que dans le respect des stipulations contractuelles s'agissant de **temps partiels** (cf. [lien suivant](#)).

⁶ A moins que le changement n'excède alors le « **secteur géographique** », fonction de la distance séparant les deux sites, de l'existence ou non d'un bassin d'emploi homogène, ou encore de l'état de développement des transports en commun (cf. [lien suivant](#)), la mention du lieu de travail dans le contrat n'ayant qu'une simple valeur informative, sauf engagement expresse du chef d'entreprise, ou en sens inverse, clause de mobilité consentie par le salarié (sur la validité de cette dernière : cf. [lien suivant](#)).

■ **Obligation d'information du salarié**

Conformément aux exigences prévues, en particulier, par la [directive \(UE\) 2019/1152 du 20 juin 2019](#), et en application de l'[article 19 de la loi n°2023-171 du 9 mars 2023](#), l'employeur devra remettre désormais « au salarié un ou plusieurs documents écrits contenant les informations principales relatives à la relation de travail »¹, selon certaines modalités fixées aux termes d'un décret en attente de parution².

A défaut, ce dernier ne pourra toutefois pas « saisir le juge compétent » avant d'avoir « mis en demeure son employeur » de lui communiquer les éléments manquants.

¹ Cette exigence étant, le plus souvent, déjà satisfaites en pratique par la délivrance d'un exemplaire du contrat.

² Le détail des informations concernées, notamment, devrait alors s'inspirer de l'article 4 de la [directive \(UE\) 2019/1152 du 20 juin 2019](#) (cf. rémunération, principe et durée de la période d'essai, répartition des horaires, ...).



■ **Conditions de recours à une preuve obtenue irrégulièrement par l'employeur**

Tenus réciproquement à une **obligation de loyauté** durant l'exécution de leurs engagements respectifs, aux termes de l'article [L. 1222-1 du code du travail](#), les parties ne sauraient valablement invoquer, pour appuyer leurs revendications ultérieures, un élément acquis par « artifices et stratagèmes » (cf. [Cass. Soc. 16 janvier 1991, n° 89-41.052](#)), en violation des garanties applicables à la vie privée (cf. not. [article 9 du code civil](#)), voire, plus généralement, par une méconnaissance des exigences mises à leur charge par la loi, de sorte que, « si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés [...] tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles » sans qu'ils en aient eu connaissance¹ au préalable devra être écarté en cas de contentieux (cf. [Cass. soc. 20 novembre 1991, n°88-43.120](#))².

Fait toutefois exception, comme le rappelle la Cour de cassation dans un nouvel [arrêt du 8 mars dernier](#)³, la circonstance tenant au **caractère indispensable** d'une telle production, c'est-à-dire le défaut « d'autres éléments susceptibles de révéler les irrégularités reprochées »⁴, dès lors, par ailleurs, que l'atteinte portée demeure quant à elle « strictement proportionnée au but poursuivi », et sous réserve « des raisons concrètes » à même de justifier l'emploi de ces moyens.

¹ Sur les exigences, d'abord de transparence, attendues en la matière : cf. not. notre [fiche d'information pratique](#).

² De son côté, le salarié ne pourra pas non plus se prévaloir d'une pièce entrée en sa possession par vol notamment, de même que, lui aussi, des captations téléphoniques réalisées sans autorisation.

³ En ce sens déjà : not. [Cass. soc. 30 septembre 2020, n°19-12.058](#).

⁴ Comme, en l'espèce, dans le cas de détournements dont avait pu se rendre coupable la salariée d'un bar à ongles, l'audit ayant « mis en évidence de nombreuses irrégularités concernant l'enregistrement et l'encaissement en espèces des prestations », pourtant mentionné dans la lettre de licenciement.

■ Plan national de l'inspection du travail pour la période 2023-2025

Chargés de « veiller à l'application des dispositions du code du travail [...] ainsi qu'aux stipulations des conventions et accords collectifs » notamment (cf. article [L. 8112-1 du code du travail](#)), les agents de contrôle désignés ont vu leurs priorités d'action définies pour la période à venir (cf. [lien suivant](#)), de sorte qu'à l'issue d'une période de sensibilisation débutant dès le mois de mars, au-delà de la seule prévention des risques professionnels (ex : conformité des équipements de travail, conditions de formation des personnels affectés à leur utilisation, ...), ainsi que d'une attention portée aux publics qualifiés de « *plus vulnérables* »¹, les **secteurs du nettoyage, de l'aide à domicile et des services à la personne** devraient être en particulier visés s'agissant du respect des règles relatives au temps partiel².

Dans cette perspective, une fiche d'information dédiée a donc été, d'ores et déjà, mise à disposition des employeurs intéressés (cf. [lien suivant](#)).

¹ Qu'ils soient « en contrats précaires (contrat à durée déterminée, contrat de travail temporaire, saisonniers) », « jeunes travailleurs » (apprentis/stagiaires), ou « de nationalité étrangère ».

² Avec un objectif de vérification correspondant à « environ 10% des établissements » pour chacune de ces branches, notamment en ce qui concerne une « juste rémunération au regard des heures effectuées », l'articulation « décente entre vie professionnelle et vie privée (amplitude de travail, coupures, etc.) », le « cumul d'emplois », ainsi que l'accès à un « temps plein dans les conditions prévues par la loi » ou du principe « d'égalité de droits avec les travailleurs » bénéficiant déjà d'un tel emploi (cf. [lien suivant](#)).

■ Mentions obligatoires dans le contrat de travail conclu pour remplacer un salarié absent

Soumis au formalisme prévu par les articles [L. 1242-12 et suivants du code du travail](#), le contrat à durée déterminée (CDD) doit, quelles que soient les circonstances¹, faire état d'un motif de recours autorisé², de même qu'en cas de remplacement d'un salarié absent, du terme ou de la durée minimale d'engagement des parties signataires³, et, non seulement du nom, mais aussi de la **qualification professionnelle du titulaire**.

À cet égard, en effet, la seule indication de son identité, même lorsqu'elle s'accompagne, par ailleurs, d'une stipulation quant à la nature du poste occupé, au coefficient appliqué, ainsi qu'à la qualification retenue s'agissant de la personne recrutée, ne permet pas de satisfaire à l'exigence légale, selon la conception retenue par la Cour de cassation dans une décision en date du 8 février dernier (cf. [lien suivant](#)).

¹ À peine d'être exposé, dans l'éventualité d'un contentieux, de manière irréfutable, c'est-à-dire sans possibilité pour l'employeur d'apporter la preuve contraire (cf. not. [Cass. soc. 14 mai 1996, n°93-40.135](#)), au risque d'une requalification en contrat de travail à durée indéterminée (CDI), et à ses conséquences si l'engagement a déjà été rompu (cf. not. article [L. 1235-3 du code du travail](#), faute d'avoir respecté, lors de la survenance du terme, les règles mentionnées à l'article [L. 1232-6 du code du travail](#), en ce qui concerne le licenciement pour motif personnel, ou à l'article [L. 1233-16 du code du travail](#), dans le cas d'un motif économique), assortie par ailleurs du paiement de l'indemnité prévue par le second alinéa de l'article [L. 1245-2 du code du travail](#).

² Cf. articles [L. 1242-1 à 4 du code du travail](#).

³ Fixée « avec précision » en principe (cf. article [L. 1242-7 du code du travail](#)), la durée du contrat peut toutefois comporter un terme imprécis, consistant dans le retour du salarié absent, lorsqu'il est motivé par son remplacement, mais doit être « alors conclu pour une durée minimale », qui correspondra le plus souvent à l'arrêt de travail déjà connu ou à la période de congé dont il bénéficie.

■ Durée de la période d'essai, ce qui change

À compter du 10 septembre prochain, et en application de l'[article 19 de la loi n°2023-171 du 9 mars 2023](#), la fixation d'une période d'essai plus longue que les durées prévues aux articles [L. 1221-19 et 21 du code du travail](#), en raison de stipulations conventionnelles de branche antérieures au 26 juin 2008¹, ne sera plus autorisée.

Seule une réduction des maxima légaux, eux-mêmes fonction de la catégorie professionnelle d'appartenance², demeurera envisageable, dans l'éventualité d'un accord, soit collectif signé après le 26 juin 2008, soit directement des parties concernées (employeur/salarié)³.

¹ Cf. article [L. 1221-22 alinéa 2 du code du travail](#), dans sa version en vigueur jusqu'au 10 septembre 2023.

² Ouvrier/employé (2 mois) ; agent de maîtrise/technicien (3 mois) ; ou cadre (4 mois), renouvelable une fois sous certaines conditions.

³ Cf. article [L. 1221-22 alinéas 3 et 4 du code du travail](#) (alinéas 2 et 3, dans sa version en vigueur à compter du 10 septembre 2023)



■ Grève dans une très petite entreprise (TPE), quelques rappels sur les règles applicables

Confrontées, dans leur quotidien, aux effets du mouvement social à l'œuvre ces dernières semaines, les entreprises artisanales peuvent être amenées, en outre, à s'interroger directement sur la gestion de personnels grévistes¹.

Une telle situation, appelant la cessation² temporaire et concertée de leurs activités afin de faire valoir certaines revendications professionnelles, est en effet susceptible de se rencontrer, y compris à l'égard d'un unique salarié, dès lors que sa démarche répond « à un mot d'ordre formulé au plan national » (cf. not. [Cass. soc. 29 mars 1995, n°93-41.863](#)) ou qu'il demeure « seul à même [...] de défendre » ses exigences (cf. not. [Cass. soc. 13 novembre 1996, n°93-42.247](#)), sans requérir nécessairement une **notification préalable** de sa part (cf. not. [Cass. Soc. 12 décembre 2000, n°99-40.265](#))³.

Elle se traduit, pour l'employeur, par la faculté d'opérer une **retenue sur la rémunération** due, correspondant à la stricte période d'arrêt constaté (cf. not. [Cass. soc. 3 mars 2009, n°07-44.794](#)), qui ne s'accompagnera toutefois alors d'aucune mention dans le **bulletin de paie** du mois considéré (cf. article [R. 3243-4 du code du travail](#)).

On relèvera enfin qu'une sanction disciplinaire (cf. article [L. 1132-1 du code du travail](#)), comme le recours à des contractuels, ou des intérimaires dans le but exclusif de répondre aux difficultés ainsi occasionnées (cf. article [L. 1242-6 du code du travail](#)) resteront quant à elles interdites.

¹ Y compris employés dans le cadre d'un contrat de formation en alternance, c'est-à-dire en apprentissage ou en contrat de professionnalisation.

² Constituera une faute, a contrario, la pratique consistant en une diminution volontaire de la productivité (« grève du zèle »).

³ De sorte qu'en cas de retard, lié à la perturbation des transports collectifs, faute d'une récupération opérée dans la même semaine civile en veillant au respect des durées maximales de travail et minimales de repos applicables, le salarié pourra être conduit à se prévaloir rétroactivement de la qualité de gréviste afin d'échapper à une éventuelle sanction disciplinaire.