



Jacky CHORIN

Secrétaire Fédéral
Responsable du Pôle Expertise.

Édito

Vous avez entre les mains la première lettre juridique de FO Énergie et Mines. Elle vise à donner une présentation simple et synthétique des grands sujets juridiques qu'ils soient économiques ou sociaux, qui impactent nos entreprises.

Y seront ainsi présentés les textes ou les jurisprudences les plus significatives qui ont une incidence sur nos activités.

Bonne lecture.

Sommaire

JURISPRUDENCE GÉNÉRALE

p2 - Obligation de sécurité de l'employeur : Prise en compte lors d'une réorganisation

p3 - Usage du français dans les relations de travail

p3 - **Le droit insolite.** L'apparence physique des salariés : quid des boucles d'oreilles ?

Jurisprudence propre aux IEG

p4 - Père de trois enfants : impact du décret de 2008 modifiant le régime de retraite des IEG

p4 - Une circulaire Pers. ne peut voir ses principes limités par des décisions locales

p5 - Une mutation d'office ne doit pas être une sanction disciplinaire

p5 - Le droit de grève dans les centrales EDF encore réduit par le Conseil d'État

DROIT ÉCONOMIQUE

p6 - Annulation du bonus-malus dans l'énergie par le Conseil Constitutionnel

p6 - Divers contentieux sur Fessenheim



Obligation de sécurité de l'employeur : Prise en compte lors d'une réorganisation

1. Depuis un arrêt Snecma du 5 mars 2008 de la Cour de Cassation, il est admis qu'un CHSCT peut agir en justice pour demander la suspension d'une mesure de réorganisation décidée par un employeur dès lors que cette dernière est de nature à mettre en cause l'obligation de sécurité qui est une obligation de résultat.

« Attendu que l'employeur est tenu, à l'égard de son personnel, d'une obligation de sécurité de résultat qui lui impose de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des travailleurs ; qu'il est interdit dans l'exercice de son pouvoir de direction de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pourraient avoir pour effet de compromettre la santé ou la sécurité des salariés ».



**« un CHSCT
peut agir en justice
pour demander
la suspension
d'une mesure de
réorganisation »**

2. Dans un arrêt récent du 13 décembre 2012 concernant la FNAC, la Cour d'Appel de Paris vient d'aller encore plus loin.

Il s'agissait, en l'espèce, d'une réorganisation assortie d'un plan social prévoyant la suppression de postes de responsables locaux (RH, finances et communication) au profit du niveau régional.

Dans son dossier de réorganisation, l'employeur n'avait fourni aucun document permettant d'évaluer le surcroît de travail.

Face à cela, les CHSCT ont saisi la justice en invoquant une « surcharge de travail mensuelle objective, génératrice de stress » et présentant des risques psychosociaux (RPS).

Ils ont obtenu la suspension de cette réorganisation pour les motifs suivants :

- L'identification des RPS fait partie de l'obligation de prévention des risques prévus par le Code du Travail.
- Le chiffrage des transferts de la charge de travail induits par le projet constitue un élément essentiel d'évaluation des RPS.
- La communication des documents précis sur les transferts de charges de travail incombe à l'employeur seul à même de les détenir.

Il appartient donc à l'employeur, à l'occasion d'une réorganisation, d'identifier les RPS résultant de ce projet, ce qui passe par un chiffrage précis de la charge de travail transférée sur chaque membre du personnel restant en poste.

Voilà des éléments qui vont permettre une réelle information des CHSCT. A défaut, ils pourront faire suspendre les réorganisations. On ne peut parler sans cesse de la prévention des risques psychosociaux si on n'intègre pas cette dimension concrètement lors des réorganisations.



Usage du français dans les relations de travail

Dans cette période où la mondialisation est de plus en plus présente et où les grands groupes EDF et Gdf Suez sont devenus internationaux, la question de l'usage du français devient une question sensible.

Quelques points de repère. C'est un édit de Villers-Cotterêts pris par François 1^{er} en 1539 qui imposait le français comme la langue du pays. Mais il fallut attendre une loi de 1994 pour que le Code du Travail intègre explicitement l'usage du français.

Son article L.1321-6 indique que doit être rédigé en français « *tout document comportant des obligations pour le salarié ou des dispositions dont la connaissance est nécessaire pour l'exécution de son travail* » sauf « *s'il s'agit de documents reçus de l'étranger ou destinés à des étrangers* ».

Cet article vient de donner lieu à plusieurs jurisprudences intéressantes.

Dans une première affaire (arrêt du 21 juin 2011), soumise au TGI de Nanterre, il était question de la documentation relative à un logiciel d'évaluation des salariés. Le CCE d'une société contestait le système d'évaluation et de notation des salariés notamment parce que le logiciel s'exécutait exclusivement en anglais. Les représentants du personnel ont exigé devant les juges que les salariés aient accès à une version française du logiciel. Le TGI fait droit à leur demande en se basant sur l'article L.1321-6 du code du travail. L'outil d'évaluation et les documents annexes doivent donc être établis en français.

Un arrêt de la Cour d'Appel de Grenoble du 5 décembre 2012 vient conforter la portée de ce raisonnement. Elle a ainsi jugé que cette disposition s'applique aussi aux logiciels informatiques qui doivent donc être écrits en français. La Cour ajoute qu'un « *outil de traduction greffé sur des documents et logiciels édités en anglais ne répond pas aux exigences de la loi* ».

Il est probable que la Cour de Cassation sera amenée à se prononcer sur cette question. Mais le débat a bel et bien été lancé.

**Le droit
insolite**

L'apparence physique des salariés : Quid des boucles d'oreilles ?

« *Aucun salarié ne peut être licencié en raison de son sexe ou de son apparence physique* », nous dit l'article L.1132-1 du Code du Travail. Dans un arrêt du 11 janvier 2012, la Cour de Cassation avait à faire application de ce principe à un salarié qui avait été licencié par son patron restaurateur... pour port de boucles d'oreilles !

L'employeur « *faisait valoir que son restaurant gastronomique recevait une clientèle attirée par sa réputation de marque, laquelle impose une tenue sobre du personnel en place* » et que le salarié était en contact avec la clientèle.

La Cour de Cassation a considéré que l'employeur ne justifiait pas sa demande de retrait des boucles d'oreilles par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et elle a validé le jugement condamnant l'employeur.





Père de trois enfants : impact du décret de 2008 modifiant le régime de retraite des IEG

Chacun se souvient qu'en application des principes d'égalité de traitement issus du droit communautaire, la Cour de Cassation avait accordé aux pères de trois enfants les mêmes droits que le statut des IEG accordait aux mères. Le décret de 2008, applicable à compter du 1^{er} juillet 2008, a modifié profondément ces règles.

Pour éviter de faire bénéficier les hommes des dispositions qui subsistaient, il a indiqué que pour bénéficier de ces dispositions, il fallait que les demandeurs aient une « *interruption totale d'activité d'une durée continue au moins égale à deux mois* » « *pendant la période comprise entre le premier jour de la 4^{ème} semaine précédant la naissance ou l'adoption et le dernier jour de la 16^{ème} semaine suivant la naissance ou l'adoption* ».

Mais plusieurs centaines de salariés avaient alors écrit à leur employeur avant cette date pour leur demander la cristallisation de leurs droits (possibilité de départ au bout de 15 ans de statut pour trois enfants). Devant le refus des employeurs, ils ont alors saisi la justice.

La Cour de Cassation s'est prononcée sur cette question le 12 avril 2012 à propos d'un salarié d'ERDF-GrDF. Celui-ci avait demandé le 27 juin 2008, soit avant la date d'entrée en vigueur du décret, de bénéficier d'un départ anticipé à compter du 1^{er} janvier 2009.

Comme nous l'avions pressenti à l'époque, ces requêtes étaient contraires à la jurisprudence et le salarié a effectivement été débouté. La Cour de Cassation a en effet rappelé que « *les droits à pension du salarié doivent être appréciés au regard des dispositions réglementaires de son statut en vigueur au jour de la liquidation de sa pension* ».

Ce jugement est particulier à la situation des pères de trois enfants. De façon générale, dans l'état actuel du droit des IEG, **c'est la date d'ouverture des droits qui définit la réglementation applicable** (cf. guide de la retraite dans les IEG par FO Énergie et Mines).

Une circulaire Pers. ne peut voir ses principes limités par des décisions locales

Dans cette période où la décentralisation dans les grandes entreprises se développe, un certain nombre de chefs d'établissements ont été tentés de prendre des décisions limitant, sous couvert d'interprétation, la portée de textes statutaires comme les Pers. Cela a été le cas en particulier à ERDF-GrDF en ce qui concerne le versement des indemnités de repas.

Dans ce contexte, FO a été amenée à saisir les Prud'hommes pour obliger les employeurs à faire application du statut. C'est ainsi que le Conseil de Prud'hommes de Nevers a condamné ERDF-GrDF le 6 novembre 2012 dans deux affaires défendues par FO.

Dans cette unité, l'employeur avait mis en place un pass-déjeuner en lieu et place de l'indemnité forfaitaire prévue par la circulaire Pers.793. Dans ces deux jugements, le Conseil de Prud'hommes a considéré que cette « *innovation* » constituait « *une condition restrictive au droit défini par la Pers.793* » et que « *cette condition restrictive doit être annulée comme étant entachée d'excès de pouvoir* ». On ne saurait être plus clair !





Une mutation d'office ne doit pas être une sanction disciplinaire

C'est ce que rappelle un arrêt de la Cour de Cassation du 16 janvier 2013.

En l'espèce, un agent avait été convoqué pour un entretien préalable à une sanction disciplinaire. Puis l'employeur avait renoncé à la procédure, mais il avait néanmoins muté le salarié dans un autre poste. La Cour de Cassation a considéré que dans ces circonstances, il s'agissait d'une sanction disciplinaire et que celle-ci n'était prévue ni à l'article 6 du statut, ni dans la circulaire Pers.846.



Rappelons que cette Pers. dispose que « le déplacement n'étant pas prévu parmi les sanctions disciplinaires énumérées à l'article 6 du Statut National, cette mesure, qui n'intervient qu'exceptionnellement, ne doit jamais être appliquée à titre de sanction ». Le texte ajoute que « dans le cas où un déplacement vient à être décidé dans l'intérêt du service, il ne doit pas figurer dans la lettre signifiant la sanction à l'intéressé, mais faire l'objet d'une notification séparée. Si le déplacement, décidé par l'autorité compétente, entraîne pour l'agent un changement de résidence, l'intéressé a droit au remboursement de ses frais et à l'indemnité de 2 mois de salaire fixée par l'article 30 du Statut National ».

Le droit de grève dans les centrales EDF encore réduit par le Conseil d'État

Dans un arrêt du Conseil d'État du 12 avril 2013, le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur une requête déposée par FO et trois autres syndicats sur les mesures prises par EDF en 2009 lors de la grève dans la maintenance des centrales. A l'époque, pour briser la grève, la direction avait pris des mesures de « requièment », néologisme pour ne pas employer le terme de « réquisition » pour 3000 personnes sur 6 sites nucléaires en grève sur 8.



Pour comprendre les textes applicables, il faut d'abord citer le Préambule de la Constitution, selon lequel « le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent ». Il y a plusieurs lois sur le droit de grève dont celle du 31 juillet 1963 qui prévoit un préavis dans les services publics, l'interdiction des grèves tournantes, etc.

En dépit de cela, imperturbablement, le Conseil d'Etat considère que cette loi n'interdit pas aux autorités gestionnaires de service public de réglementer elles-mêmes le droit de grève alors qu'il s'agit d'un droit constitutionnel. Plus grave, dans cet arrêt, le Conseil d'État estime qu'EDF peut continuer à réglementer son droit alors qu'elle a été transformée en Société Anonyme cotée en Bourse !

Quant à la proportionnalité de la mesure restreignant le droit de grève, on croit rêver puisque six centrales sur 8 ont été réquisitionnées. En réalité, après la note Bénat qui a été validée par le Conseil d'État en 1997 et qui concerne le cas des centrales en fonctionnement et cette nouvelle décision qui concerne les centrales à l'arrêt, le droit de grève se restreint chaque jour un peu plus. Le paradoxe, c'est que l'on restreigne le droit de grève au nom des principes de service public alors que les directions n'ont que du vocabulaire financier à la bouche !



Annulation du bonus-malus dans l'énergie par le Conseil Constitutionnel

À tout seigneur, tout honneur, commençons par la décision du Conseil Constitutionnel du 11 avril 2013 concernant le bonus-malus sur l'énergie en réseau (électricité, gaz et chaleur) et censurant cette disposition votée par le Parlement. Son objectif était de responsabiliser les consommateurs afin qu'ils consomment moins d'énergie.



1. Quels sont les textes qui ont été mobilisés dans le raisonnement du Conseil Constitutionnel ?

Il s'agit de deux articles de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (DDHC) qui sont repris dans le Préambule de notre Constitution.

Article 6 DDHC : « *La loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.* »

Article 13 : « *Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses d'administration, une constitution commune est indispensable. Elle doit être également répartie entre tous les citoyens en raison de leurs facultés.* »

Il s'agit là du principe d'égalité devant l'impôt.

2. La jurisprudence du Conseil Constitutionnel a cependant considéré que ce principe d'égalité n'interdisait pas au législateur d'adopter des dispositions ayant pour objectif d'adopter des comportements conformes à des objectifs d'intérêt général. Mais encore faut-il que ces règles soient justifiées au regard de cet objectif.

En procédant à une analyse approfondie, le Conseil Constitutionnel a considéré que le législateur ne pouvait réserver les bonus-malus au seul secteur résidentiel et donc au seul secteur domestique et qu'il devait concerner aussi les consommations professionnelles.

Il a en outre censuré le dispositif concernant le bonus-malus dans les immeubles collectifs non pourvus de compteurs individuels (90 % des immeubles), car elle prévoyait un bonus-malus au prorata de la participation des charges incluant le chauffage collectif. Le système de chauffage collectif étant impossible à régler de manière individuelle, une telle décision rendait contradictoire l'objectif premier de ce projet de loi...

Bref, tout cela était bien l'usine à gaz dénoncée par FO.

Divers contentieux sur Fessenheim

Le Conseil d'État a rejeté, le 10 avril 2013, la demande d'associations écologistes réclamant l'annulation de la décision de l'Autorité de Sûreté Nucléaire autorisant pour la **Tranche 1**, dix ans de fonctionnement supplémentaire et demandant des travaux visant à renforcer le radier.

On retiendra que le Conseil d'État a noté :

- Qu'aucun décret de mise à l'arrêt de la centrale n'était intervenu.
- Que les déclarations du Président de la République ainsi que la décision de créer une délégation interministérielle à la fermeture de Fessenheim ne sauraient tenir lieu de décret de mise en arrêt.



Sur Fessenheim encore, FO ainsi que trois autres Fédérations ont décidé de contester en janvier, les décrets créant le poste de délégué à la fermeture de Fessenheim et celui nommant M. Rol-Tanguy à ce poste.