**Cas pratique droit social : séance 6.**

**Cas pratique n°1 :**

L’entreprise Alix, constitué de 15 salariés, rencontre quelques difficultés avec ses salariés. Tout d’abord, M. Le Nizet (ouvrier) refuse de profiter de ses deux temps de repos d’une demi-heure qui lui sont attribués.

M. Alix, chef de l’entreprise, se demande alors s’il doit obliger le salarié à prendre ses temps de pause et si non, s’il doit lui payer ses heures supplémentaires ?

Le temps de pause est reconnu comme un arrêt de travail de courte durée. Il doit est obligatoire au-delà de 6 heures de travail dans la journée, même si ce dernier est interrompue. De plus, l’obligation de l’employeur est de donner au moins 20 minutes de pause sans obliger la division de cette pause : un employeur ne peut pas, en effet, décider par exemple de donner à ses salariés deux pauses de 10 minutes : ces derniers doivent avoir la possibilité d’exercer 20 minutes de pause à la suite (art L. 3121-33 du code du travail). En revanche, les salariés peuvent d’eux même décider de diviser leur temps de pause. En théorie, les temps de pause ne sont pas rémunérés. Ils peuvent cependant l’être lorsque l’employeur demande au salarié de rester à la disposition : cela est possible suite à son pouvoir de direction : il devra alors indemniser le salarié mais n’est cependant pas obligé de respecter le SMIC puisqu’il ne s’agit pas de travail effectif. Il n’est pas toujours aisé de bien gérer les temps de travail des salariés et de calculer les temps de pause obligatoire. Il est pourtant nécessaire de s’assurer du respect de cette obligation d’autant qu’en cas de litige, c’est à l’employeur de prouver que les temps de pause ont bien été respectés, sous peine de devoir verser des dommages et intérêts aux salariés.

En l’espèce, pour M. Le Nizet, ouvrier, la pénibilité de son travail semble d’autant plus justifier la nécessité des temps de pauses. De plus, il semble que l’employeur lui fait profiter de temps de pause supérieur aux durées légales. Il semble légitime que l’employeur, par son pouvoir de direction, puisse exiger du salarié qu’il profite de ses temps de pauses. Si l’employeur lui impose alors ces temps de pause, ce qu’il est en droit de faire, le salarié ne pourra donc pas demander d’heures supplémentaires pour des temps de pause desquels il doit bénéficier.

M. Le Nizet ne peut refuser ces temps de pause soumis au pouvoir de direction de l’employeur. Il doit alors prendre ses pauses et de peut en profiter pour être rémunéré en heures supplémentaires.

Ensuite, un autre litige oppose le chef d’entreprise à m. Gounod, chef d’équipe non cadre. En effet, ce dernier a travaillé la semaine du 10 au 14 octobre 2016 mais M. Alix souhaiterait le placer en astreinte le week-end du 15 et 16 octobre. Le salarié refuse cette demande puisqu’il a déjà prévu de voir un match ce week-end. Ce à quoi le chef d’entreprise, qui l’a prévenu à l’avance pour que ce dernier puisse s’organiser (le 7 octobre), souhaite sanctionner le salarié disciplinairement.

Le chef d’entreprise est-il en capacité de sanctionner un salarié en cas de refus de ce dernier d’être placé en astreinte ?

L'astreinte peut être téléphonique ou peut se traduire par une garde. Elle consiste pour les salariés et cadres concernés, à être disponibles en permanence. Elle permet une intervention, la nuit, les jours fériés, les dimanches ou les weekends, pour prendre en charge une situation d'urgence ou un dépannage. L’astreinte peut se faire au sein de l’entreprise ou non : il est comptabilisé comme un temps de travail effectif lorsque ce dernier doit rester sur son lieu de travail (art L. 3121-5 du code du travail). Ensuite, l’astreinte mène à une contrepartie pour le salarié qui peut être des jours de repos ou une prime d’astreinte, même s’il n’a pas été obligé de se déplacer : cela se justifie par le seul fait de rester à la disposition de l’employeur. En revanche, si l’astreinte mène à une activité de la part du salarié, ce dernier doit être rémunéré, au même titre que pour ses heures de travail. Ces périodes étant reconnu comme des horaires de travail, elles doivent être décomptées. De plus, ces dernières ne peuvent enlever au salarié les privilèges de ses temps de repos, à savoir 11 heures de repos quotidien et 35 heures de repos hebdomadaire consécutives. Enfin, se pose la question du refus de l’astreinte de la part du salarié : son refus est possible dès lors que cette possibilité d’astreinte n’est pas prévue dans son contrat de travail ni dans un accord collectif : si l’astreinte est prévue dans un de ces textes, le salarié qui refuse de s’y soumettre commet une faute grave : chambre sociale de la Cour de cassation, 16 décembre 1998 ; 10 février 1993. Le refus est également possible lorsque le délai de prévenance avant l’astreinte n’a pas été respecté : ce dernier est alors de 15 jours, sauf urgence (art L. 3121-8 du code du travail). Par son pouvoir de direction, l’employeur pourra alors imposer au salarié l’astreinte lorsque ce dernier respecte le régime de cette dernière. Si le salarié refuse, des sanctions disciplinaires seront alors possible dans la proportion de la gravité de la faute du salarié, pouvant aller d’un avertissement à un licenciement pour faute : ces sanctions doivent être prévues dans le règlement intérieur, imposé dès le seuil de 20 salariés ou moins si la dangerosité de l’activité le justifie.

Au cas d’espèce, le salarié a travaillé toute la semaine précédant l’astreinte demandée par l’employeur : si ce dernier l’accepte et qu’il est amené à exercer un travail effectif ces deux jours, cela reviendrait alors au non-respect de son repos hebdomadaire de 35 heures consécutives. Concernant la mention de la possibilité d’astreinte dans son contrat de travail, rien n’est mentionné. Cependant, il est nécessaire de soulever que le délai de prévenance prévu à l’art L. 3121-8 du code du travail n’a pas été respecté par l’employeur, qui n’a prévenu son salarié que 8 jours en avance. Il ne peut en l’espèce justifié d’une urgence pour faire valoir le non-respect du délai puisque ce dernier savait tout de même une semaine à l’avance sa nécessité d’avoir un salarié en astreinte. Enfin, si M. Alix souhaite sanctionner disciplinairement son salarié, faut-il déjà qu’il existe un règlement intérieur mentionnant les sanctions : ce dernier n’étant obligatoire qu’à partir de 20 salarié, il n’est pas sûr que l’entreprise, ne comptabilisant que 15 salariés, ait un règlement intérieur.

Il est donc impossible pour M. Alix de sanctionner M. Gounod, puisqu’il n’a lui-même pas respecté le régime d’application de l’astreinte : dans ces conditions, le salarié n’est alors pas tenu d’accepter puisqu’il n’aurait pas suffisamment de repos hebdomadaire et qu’il n’a pas été prévenu suffisamment tôt.

**Cas pratique n°2**

La société Dumoulin, de 5 salariés, se trouve en situation litigieuse. En effet, suite au départ en congé payé d’un de ses salariés, il souhaiterait faire faire des heures supplémentaires à un autre salarié durant deux semaine ajoutant à ses 3 heures habituelles 4 heures de travail le vendredi et en le faisant travailler le samedi pendant 7 heures avec une heure de pause pour déjeuner. Cependant, le salarié refuse cette proposition en estimant qu’il s’agit en l’espèce d’une modification de son contrat de travail.

M. Leton, salarié qui refuse les heures de travail, verrait-il en effet son contrat modifié par les heures supplémentaire ? Est-il alors en capacité de refuser cette proposition ?

D’après l’article L.3121-10 du code du travail, « la durée légale du travail effectif des salariés est fixée à trente-cinq heures par semaine civil ». Les heures supplémentaires font l’objet d’une majoration salariale. Le nombre d’heures supplémentaires ne peut être supérieur à 220 heures par ans. En plus de cette limite, il n’est pas possible pour un salarié de travailler plus de 44 heures hebdomadaires calculées sur une période quelconque de 12 semaines. Il n’est pas non plus possible d’excéder 48 heures de travail effectif au cours d’une même semaine. Cependant, des heures supplémentaires peuvent être exigées par l’employeur si cela est nécessaire. En cas de refus du salarié, il s’agira alors d’une faute qui pourra alors faire l’objet de sanction disciplinaire. Cependant, le recours aux heures supplémentaires justifié par le pouvoir de direction du chef d’entreprise ne doit pas être systématique : en effet, ces heures deviendront dans ce cas un élément essentiel du contrat et constituera alors une modification du contrat. Or, cette modification ne peut être imposée unilatéralement par l’employeur au salarié. En cas de recours systématique aux heures supplémentaires, on passe alors d’un simple changement d’une condition de travail, modifiable unilatéralement par l’employeur, à une modification des éléments essentiels du contrat. De plus, les heures supplémentaires ne doivent pas mener au non-respect des temps de repos du salarié, à savoir son temps de pause d’au moins 20 minutes au-delà de 6 heures de travail quotidien, son repos quotidien d’au moins 11 heures et son repos hebdomadaire d’au moins 35 heures.

Au cas précis, M. Dumoulin propose à M. Leton de faire des heures supplémentaires sur une durée de deux semaines, en travaillant du lundi au samedi, de 9h à 17h avec une heure de pause pour déjeuner. Les temps de repos semblent alors corrects : le salarié exerçant son activité plus de 6 heures a bien une pause, même supérieure à 20 minutes. De plus, entre la fin d’une journée et le début d’une autre, il y a 15 ou 16 heures de repos, respectant alors la durée minimum de 11 heures. Enfin, le salarié ne travaillant pas le dimanche respecterait également le temps de repos hebdomadaire de 35 heures. Ensuite, il est estimé que le recours trop fréquent aux heures supplémentaires peut valoir modification du contrat de travail. Or, en l’espèce, le salarié n’effectuerait des heures supplémentaires que sur deux semaines afin de compenser le travail d’un collègue en congé. Avec ces heures supplémentaires, il effectuerait alors 12 heures de plus par semaines pendant deux semaines, soit 42 heures de travail hebdomadaire. Il ne dépasserait donc ni la durée légale hebdomadaire, ni la durée sur 12 semaines, ni la durée annuelle. De plus, la durée de deux semaines ne semble pouvoir être caractérisé comme un recours systématique aux heures supplémentaire. On ne peut alors justifier d’une modification des éléments essentiel du contrat de travail auquel cas il aurait fallu l’acceptation du salarié.

M. Dumoulin peut alors, puisqu’il est dans le respect des règles légales relatives aux heures supplémentaires et qu’il n’utilise pas les heures supplémentaires de manière systématique, imposer ces dernières de manière unilatérale à son salarié sans que cela constitue une modification de son contrat de travail.