

**PROTECTION DES REPRESENTANTS DU PERSONNEL – Licenciement – Changement d’horaires – Caractère exclusivement diurne – Changement des conditions de travail (non) – Modification du contrat (oui).**

CONSEIL D’ETAT (4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> ssr) 14 novembre 2008

E. contre SA Michel Thierry (req. n° 307.544)

Considérant qu’il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que Mme E. a été recrutée en 1985 au sein de la société Michel Thierry SA en qualité de fileuse à domicile et y est devenue membre titulaire du comité d’entreprise et déléguée du personnel titulaire ; qu’à partir de 1993, elle a exercé sa profession dans un atelier situé au lieu dit Le stade selon un rythme de travail en deux fois huit heures, travaillant, une semaine sur deux, de 4 heures à 12 heures et, l’autre semaine, de 12 heures à 20 heures ; qu’en raison d’un projet de restructuration ayant conduit à l’arrêt de la production de l’établissement situé au Stade, la société Michel Thierry SA a proposé, le 14 janvier 2000, à Mme E. un nouveau poste sur un autre site et un horaire de travail unique, de 8 heures à 16 heures ; qu’après avoir sollicité auprès de la direction un retour à ses anciens horaires, Mme E. a, par courrier du 27 mars 2000, informé son employeur qu’elle reprendrait ses anciens horaires à partir du 3 avril 2000 ; qu’à partir de cette date, et contrairement aux consignes de son employeur, Mme E. a travaillé selon un rythme de deux fois huit heures ; que le 26 juin 2000, l’employeur ayant sollicité l’autorisation requise pour les salariés protégés par les articles L. 425-1 et L. 436-1 du Code du travail, l’inspecteur du travail a autorisé le licenciement de Mme E. en raison de la gravité suffisante de la faute commise en refusant les nouveaux horaires auxquels elle était soumise, ce qui avait désorganisé l’atelier de production ; que le 30 novembre 2000, le ministre de l’Emploi et de la Solidarité a confirmé la décision de l’inspecteur du travail ; que, par un jugement du 24 février

2004, le Tribunal administratif de Toulouse a annulé la décision du 30 novembre 2000 ; que, par un arrêt du 16 mai 2007, la Cour administrative d’appel de Bordeaux a annulé ce jugement et rejeté la demande de Mme E. présentée devant le Tribunal administratif ;

Considérant qu’il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le changement d’horaires imposé à Mme E. impliquait une modification importante du rythme de travail qu’elle avait depuis plus de sept ans, la faisant passer d’un horaire mixte à un travail exclusivement diurne ; qu’en déduisant de la seule circonstance que ce changement d’horaires n’entraînait aucune modification de la rémunération, de la durée du travail ou de la qualification, qu’il constituait seulement un changement dans les conditions de travail pouvant être décidé par l’employeur dans l’exercice de son pouvoir de direction, et non une modification du contrat de travail, la cour administrative d’appel a commis une erreur de droit ; que Mme E. est dès lors fondée à demander l’annulation de l’arrêt attaqué ;

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : L’arrêt de la Cour administrative d’appel de Bordeaux en date du 16 mai 2007 est annulé.

Article 2 : L’affaire est renvoyée devant la Cour administrative d’appel de Bordeaux.

(M. Mustelli, rapp. - M. Keller, comm.ouv. - M<sup>es</sup> Copper-Royer, Hemery, av.)

## Note.

Un inspecteur du travail peut-il autoriser le licenciement d'un salarié "protégé" par son employeur en raison du refus opposé par l'intéressé au changement de son horaire de travail ? Telle est la question à laquelle a répondu le Conseil d'Etat dans l'arrêt reproduit ci-dessus (1). En l'espèce, la réponse positive de l'administration du travail avait fait l'objet de la part du salarié d'un recours devant la juridiction administrative.

Celle-ci, au second degré, a repoussé le recours et jugé régulière la décision d'autorisation du licenciement. Pour ce faire, elle a fait application de la distinction innovée par le juge judiciaire en 1996 (2) entre le changement des conditions de travail et la modification du contrat de travail, reprise par le Conseil d'Etat en 1997 (3).

Pour les salariés non protégés, le recours à cette distinction en ce qui concerne l'horaire du travail est ambiguë (4). Dans certaines espèces, la Chambre sociale de la Cour de cassation assimile la modification à un simple changement des conditions de travail (5). Dans d'autres espèces, elle y voit une modification du contrat (6). Cette différence résulte apparemment de l'appréciation de l'importance que peut présenter pour le salarié dans sa vie personnelle un bouleversement complet de son horaire de travail (7). Par l'arrêt rapporté, le Conseil d'Etat fait sienne cette approche : si un changement horaire n'est en principe pas constitutif d'une modification contractuelle (8), il peut le devenir. Dans l'affaire sus-rapportée, le Conseil estime caractérisée « une modification importante du rythme de travail [que la salariée] avait depuis plus de sept ans, la faisant passer d'un horaire mixte à un travail exclusivement diurne ».

**F.S.**

(1) V. du même jour req. n° 306226, concl. communes, R. Keller, Dr. Soc. 2009 p. 419.

(2) Soc. 10 juillet 1996, Bull. civ. V n° 278 (deux esp.), Dr. Ouv. 1996 p. 459 n. P. Moussy ; JCP 1997 II 22768 n. Y. Saint-Jours ; *Grands arrêts du droit du travail*, 4<sup>e</sup> ed., n° 50.

(3) Conseil d'Etat 10 mars 1997, *Vincent*, req. n° 170114, Rec. p. 76 ; H. Rose, Y. Struillou, *Droit du licenciement des salariés protégés*, 3<sup>e</sup> ed., 2008, Economica, § 468 et 483.

(4) E. Dockès, *Droit du travail*, 3<sup>e</sup> ed., 2008, Dalloz, coll. Hypercours, § 99 ; M.-C. Escande-Varniol "Pour une évolution de la qualification juridique des changements d'horaires ou de lieu de travail" Dr. Soc. 2002 p.1064.

(5) Soc. 22 février 2000, Bull. civ. V n° 67 ; 9 avril 2002, RJS 2002 n° 785.

(6) Soc. 23 janvier 2001, Bull. V n° 19 ; 17 novembre 2004, Dr. Soc. 2005 p. 227 n. C. Radé.

(7) Ph. Waquet considère que le juge doit apprécier dans des espèces analogues à celle qui a donné lieu à l'arrêt du 14 novembre 2008 si, par son ampleur, le changement d'horaires bouleverse l'économie du contrat (Tableau de la jurisprudence sur le contrôle de la modification du contrat de travail, Dr. Soc. 1999 p. 566).

(8) CE 1<sup>er</sup> fév. 1995, req. n° 140329, rec. T. p. 1063.