

Existence d'un délai de prescription (non) – Demande tardive pouvant constituer un abus de droit (non) – 2<sup>ème</sup> espèce : Dénonciation de faits de corruption (faits antérieurs à la loi sur la protection des lanceurs d'alerte) – Impossibilité de réintégration du fait du refus de l'employeur (non)

Première espèce :

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 5 juillet 2017

Mme X. c. Compagnie des transports strasbourgeois (p. n° 16-14.216)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 28 janvier 2016), que Mme X..., engagée en qualité de conducteur-receveur à compter du 1<sup>er</sup> avril 1997 par la Compagnie des transports strasbourgeois (la compagnie), a fait l'objet en 2004 de harcèlement moral à connotation sexuelle, la conduisant à saisir la direction des ressources humaines par lettre du 28 février 2005, à déposer plainte et à être placée en arrêt maladie le 2 mars suivant ; qu'ayant contribué, avec l'aide d'un collègue et l'aval de la direction, à démasquer son auteur, celui-ci a été sanctionné le 16 juin 2005 par un blâme sévère et affecté dans un autre service ; qu'en absence injustifiée à compter du 19 juillet suivant, elle a été convoquée à un entretien préalable à un licenciement le 21 et licenciée pour faute grave par lettre du 18 août 2005 après convocation infructueuse par le conseil de discipline fixé au 9 août ; qu'après avoir saisi la juridiction prud'homale le 20 novembre 2006 en nullité de son licenciement et paiement de dommages-intérêts, elle a, par conclusions déposées le 6 octobre 2015 devant la cour d'appel, sollicité pour la première fois sa réintégration ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la compagnie fait grief à l'arrêt de dire le licenciement nul, d'ordonner la réintégration de la salariée sous astreinte et de la condamner à lui payer des dommages-intérêts pour harcèlement moral et une indemnité d'éviction alors, selon le moyen :

1°/ que l'annulation d'un licenciement en raison du harcèlement moral ou sexuel dont un salarié a fait l'objet ne peut être prononcée que s'il est établi que celui-ci a été licencié pour avoir subi ou refusé de subir de tels agissements ; qu'en l'absence de lien établi avec le harcèlement, le licenciement n'est pas entaché de nullité ; qu'en l'espèce, la salariée a été licenciée en raison de son abandon de poste injustifié ayant perduré pendant plus d'un mois ; que, pour déduire la nullité du licenciement, la cour d'appel s'est bornée à retenir que la salariée avait fait l'objet de « faits de harcèlement moral à connotation sexuelle » de la part de l'un de ses collègues et que la société avait « failli à son obligation de sécurité de résultat à l'égard de la salariée, ne justifiant pas avoir mis en œuvre les mesures propres à prévenir la survenance des faits de harcèlement moral à caractère sexuel » ; qu'en prononçant la nullité du licenciement sans constater que la salariée avait été licenciée pour avoir subi ou refusé de subir un harcèlement moral ou sexuel, la cour d'appel a dès lors privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1232-1, L. 1234-1,

L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail ;

2°/ à titre subsidiaire, qu'elle a procédé au licenciement de la salariée en raison de son abandon de poste sans justification médicale pendant plus d'un mois ; qu'en prononçant la nullité du licenciement au regard du harcèlement moral retenu sans rechercher si les fautes reprochées à la salariée dans la lettre de licenciement n'étaient pas justifiées et ne conféraient pas une cause réelle et sérieuse à ce licenciement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail ;

3°/ qu'en prononçant la nullité du licenciement, cependant que la salariée n'a pas été licenciée pour inaptitude mais pour abandon de poste injustifié et alors qu'il ne ressort pas des constatations de l'arrêt que l'absence injustifiée de la salariée serait consécutive au harcèlement moral, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1221-1, L. 1232-1, L. 1234-1, L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail ;

4°/ que ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures de prévention prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail et qui, informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, a pris les mesures immédiates propres à le faire cesser ; qu'en retenant néanmoins que l'employeur avait commis un manquement à son obligation de sécurité « quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements » et alors qu'il ressortait de ses propres constatations que la société avait envoyé un avis aux conducteurs leur demandant de cesser tout agissement inapproprié à l'égard de la salariée, qu'elle avait mené une enquête, qu'elle avait adressé un blâme au salarié fautif et qu'elle l'avait muté vers un autre service afin que sa victime ne soit plus amenée à le côtoyer, ce dont il s'induisait que la société avait rempli ses obligations lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé les articles L. 1152-1, L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail ;

Mais attendu qu'ayant relevé par des motifs non critiqués que la salariée avait été victime d'agissements

de harcèlement moral à l'origine d'un arrêt de travail pour maladie, la cour d'appel, qui a exactement rappelé les dispositions de l'article L.4121-1 du code du travail dont il résulte qu'elles imposent à l'employeur de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral, et qui a constaté, d'une part, que l'employeur ne justifiait pas avoir pris toutes les mesures propres à prévenir la survenance des agissements de harcèlement moral dont était victime la salariée, d'autre part, que la procédure de licenciement avait été engagée dès après le terme de l'arrêt de travail pour maladie de la salariée, n'a fait qu'appliquer les dispositions des articles L.1152-2 et L.1152-3 du code du travail en statuant comme elle a fait ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que la compagnie fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que la cassation entraîne, sans qu'il y ait lieu à une nouvelle décision, l'annulation par voie de conséquence de toute décision qui est la suite, l'application ou l'exécution du jugement cassé ou qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire ; que, par application de l'article 625 du code de procédure civile, la cassation à intervenir sur le premier moyen des chefs de dispositifs déclarant la nullité du licenciement entraînera, par voie de conséquence, la cassation des chefs de dispositif ayant ordonné la réintégration de la salariée et condamné la compagnie à lui verser diverses sommes à ce titre ;

2°/ à titre subsidiaire, qu'en matière prud'homale, les actions sont soumises au délai de prescription quinquennale prévu par la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 ; que, conformément à l'article 2222, alinéa 2, du code civil, les dispositions réduisant les durées de prescription s'appliquent à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ; qu'aussi, lorsque la prescription trentenaire a commencé à courir avant la date d'entrée en vigueur de la loi, le nouveau délai de cinq ans s'applique à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi, soit le 19 juin 2008 ; qu'en outre, en matière de représentation orale, en cas de présence d'une demande nouvelle soulevée dans des conclusions d'une partie, la prescription n'est interrompue qu'à la date du dépôt au greffe desdites conclusions ; qu'il ressort des propres constatations de l'arrêt que, bien que le contrat de travail ait été rompu par lettre de licenciement du 19 août 2005, « c'est par ses dernières conclusions reçues le 6 octobre 2015 que la salariée sollicite pour la première fois sa réintégration » ; que la compagnie faisait précisément valoir à ce titre que la demande de réintégration était prescrite comme ayant été présentée pour la première par des conclusions du 6 octobre 2015, soit au-delà du délai de prescription quinquennal applicable depuis la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 et qui était

arrivé à échéance le 19 juin 2013 ; qu'en écartant néanmoins ce moyen au motif erroné selon lequel « cette demande n'est pas prescrite dès lors que la loi n'a pas prévu de délai spécial, dans cette hypothèse, à la demande de réintégration et que l'action en nullité du licenciement n'est pas elle-même atteinte par la prescription », la cour d'appel a violé, par refus d'application, les articles 2224 et 2244 du code civil, ainsi que l'article 26 de la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 ;

3°/ qu'en faisant droit à la demande de réintégration de la salariée cependant qu'il ressortait des propres constatations de l'arrêt que cette demande en réintégration a été formée par la salariée plus de cinq ans après son action en nullité du licenciement, la cour d'appel a violé, par refus d'application, les articles 2224 et 2244 du code civil, ainsi que l'article 26 de la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 ;

4°/ à titre subsidiaire, que la fraude corrompt tout ; qu'il ressort des propres constatations de l'arrêt que la salariée n'a formulé de demande de réintégration pour la première fois que le 6 octobre 2015, alors que la rupture datait du 18 août 2005, soit plus de dix auparavant, sans justification valable ; qu'il a également été constaté que, bien qu'appelante, elle a fait preuve d'un manque de diligence à hauteur d'appel en ne déposant aucune écriture pendant des années, ce qui avait entraîné la radiation de l'affaire du 18 février 2009 au 20 février 2014 ; qu'étant directement à l'origine, par son inaction alors qu'elle était appelante et par sa demande tardive de réintégration, de la lenteur de la procédure, la salariée ne pouvait profiter de cette situation et obtenir l'intégralité des dommages-intérêts qu'elle sollicitait ; qu'en retenant néanmoins que la société « oppose à mauvais escient l'abus de droit de la salariée qui ne saurait être caractérisé par le fait que la salariée se soit abstenue, durant près de 10 années, de demander la réintégration à laquelle elle pouvait légalement prétendre », la cour d'appel a violé le principe *fraus omnia corrumpit*, ensemble les articles L.1221-1, L.1152-3 du code du travail et les articles 1134 et 1376 du code civil ;

5°/ à titre infiniment subsidiaire, que le salarié, dont le licenciement est déclaré nul et dont la demande de réintégration est accueillie, a droit au paiement d'une somme correspondant à la réparation de la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre la rupture et sa réintégration, dans la limite du montant des salaires bruts dont il a été privé, de sorte que doivent être déduits les revenus de remplacement qu'il a perçus pendant cette période ; qu'en l'espèce, en accordant à la salariée la somme de 164 706,58 euros à titre d'indemnité réparant le préjudice subi au cours de la période écoulée entre la rupture et sa réintégration, sans rechercher si la salariée n'avait pas perçu des revenus de remplacement au cours de cette période qu'il convenait en conséquence de déduire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L.1221-1 et L.1152-3 du code du travail,

ensemble les articles 1134 et 1376 du code civil ;

6°/ qu'en retenant qu'« il lui sera ainsi alloué la somme réclamée de 164706,58 euros que la salariée a calculée sur des bases exactes et qui n'ont pas été elles-mêmes contestées par l'employeur » cependant que contestant le principe même de sa condamnation au paiement de dommages-intérêts, la société en contestait a fortiori le quantum, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, que le premier grief devient sans objet du fait du rejet du premier moyen ;

Attendu, ensuite, que la cour d'appel a retenu à bon droit que l'action en nullité de licenciement n'était pas atteinte par la prescription et qu'aucun délai n'est

imparti au salarié pour demander sa réintégration en conséquence de la nullité de la rupture de son contrat de travail ;

Attendu, encore, que la cour d'appel a estimé que l'abus de droit ne pouvait être caractérisé du seul fait de l'abstention de la salariée à demander sa réintégration pendant une certaine durée ;

Attendu, enfin, que les cinquième et sixième branches du moyen manquent en fait ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi

(M. Frouin, prés. - SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, av.)

Deuxième espèce :

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 21 juin 2017

M. X. c. Société Ervin Amasteel (p. n°15-21.897)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 16 mars 2006 en qualité de directeur commercial par la société Ervin Amasteel ; qu'après avoir dénoncé des faits de corruption, il a été licencié, le 4 novembre 2010, pour faute grave ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant à la nullité du licenciement, à sa réintégration et au paiement de diverses sommes ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal du salarié :

Vu l'article L.1161-1 du code du travail, en sa rédaction applicable ;

Attendu, selon ce texte, que le licenciement d'un salarié prononcé pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, soit à son employeur, soit aux autorités judiciaires ou administratives, de faits de corruption dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions est nul ; qu'il en résulte pour le salarié le droit de réclamer sa réintégration dans son emploi ;

Attendu que pour dire n'y avoir lieu à réintégration du salarié, l'arrêt retient que l'employeur refuse cette demande ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait prononcé la nullité du licenciement, ce dont il résultait que l'employeur était tenu de faire droit à la demande de réintégration du salarié, la cour d'appel, qui n'a constaté aucune impossibilité de procéder à cette réintégration, a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation du chef de dispositif disant n'y avoir lieu à réintégration du salarié entraîne par voie de conséquence la cassation des dispositions de l'arrêt condamnant l'employeur au paiement d'indemnités de rupture ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit n'y avoir lieu d'ordonner la réintégration du salarié

sous astreinte et condamne la société Ervin Amasteel à payer à M. X... les sommes de 49608 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, de 4960 euros au titre des congés payés, de 16536 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement et de 90000 euros pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt rendu le 21 mai 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Chambéry.

(Mme Vallée, prés. - SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, av.)

#### Note.

C'est par deux arrêts en date des 21 juin 2017 et 5 juillet 2017 que la Chambre sociale de la Cour de cassation a rappelé son attachement au droit à être réintégré, pour le salarié, en cas de licenciement nul. C'est un droit quasi absolu, qui ne peut se prescrire que par l'effet d'une disposition expresse et spéciale de la loi et qui ne trouve sa limite que dans l'impossibilité, pour l'employeur, de mettre en place la réintégration.

Dans la première espèce (arrêt du 5 juillet 2017), il s'agissait du licenciement d'une salariée qui avait refusé de subir des faits de harcèlement moral et à qui l'employeur reprochait une absence injustifiée, intervenue postérieurement à un arrêt maladie.

La Cour de cassation se devait d'apprécier la légalité d'une demande de réintégration, formalisée par conclusions, dans le cadre du litige opposant les parties, après que la salariée ait sollicité, uniquement, la réparation de son préjudice. Plus exactement, la

salariée sollicitait, pour la première fois, et plus de 10 années après son licenciement, par conclusions... sa réintégration.

Pour l'employeur, cette demande de réintégration, formée plus de 5 ans après son action en nullité du licenciement, ne pouvait qu'être prescrite en application des dispositions des articles 2224, 2244 du Code civil et de l'article 26 de la loi n°2008-561 du 17 juin 2008. L'abus de droit de la salariée, qui s'était abstenue de solliciter sa réintégration, était également soulevé.

La Cour de cassation confirme, ce qui avait déjà été jugé à maintes reprises, à savoir que l'action en nullité de licenciement n'est pas prescrite puisqu'aucun délai n'est imparti à un salarié pour demander sa réintégration à la suite d'un licenciement déclaré nul. Au-delà du caractère imprescriptible de la réintégration, la Cour de cassation reconnaît la totale liberté de s'en prévaloir, quand bien même le salarié aurait opté, dans un premier temps, pour l'indemnisation de son licenciement nul.

Dans la seconde espèce, (arrêt du 21 juin 2017), la Cour de cassation devait statuer sur le licenciement d'un salarié trouvant son fondement dans la démarche de ce dernier, qui avait dénoncé des faits de corruption.

L'intérêt de la décision réside, principalement, dans la cassation de l'arrêt de la Cour d'appel de Grenoble qui avait considéré, à tort, qu'il n'y avait pas lieu à réintégration, en l'état du refus de l'employeur de faire droit à cette demande.

Les motivations de l'arrêt de la Cour de cassation sont claires : en cas de nullité du licenciement, l'employeur est tenu de faire droit à la demande de réintégration du salarié, sauf impossibilité, constatée, de procéder à cette réintégration. Cette décision est conforme à la position constante de la Cour de Cassation qui a rappelé, à plusieurs reprises, ce principe et, notamment, dans le cas soumis de la nullité d'une salariée en état de grossesse, en application de l'article L.122-25-2 du Code du travail. À cette occasion, la cour de Cassation avait considéré que la réintégration doit être ordonnée si la salariée le demande (1).

Par ces deux arrêts, le caractère obligatoire du droit du salarié à être réintégré est réaffirmé. En cas de nullité du licenciement, le salarié peut solliciter, à tout moment, sa réintégration tandis que, dès lors qu'elle est demandée, la réintégration est de droit.

## I. Le droit à la réintégration

La réintégration donne, incontestablement, des droits au salarié, dès lors qu'il entend s'en prévaloir.

Se pose alors, la question du temps et, plus exactement, du temps pouvant s'écouler entre le moment où le salarié sollicite le constat de sa nullité et celui où il demande sa réintégration. Existe-t-il un délai légal imposé au salarié qui, s'il venait à ne pas être respecté, interdirait une demande de réintégration ?

Dans son arrêt en date du 5 juillet 2017, la Cour de cassation rappelle le principe : la réintégration peut être demandée à tout moment, dès lors que le législateur n'a pas imposé de délai spécial. Les dispositions générales des articles 2224 et 2244 du Code civil n'imposent pas une quelconque prescription en matière de réintégration, réintégration qui, rappelons-le, est tirée de la nullité du licenciement déjà demandée. La Cour de cassation l'a rappelé, concernant la réintégration demandée à la suite de la nullité d'un licenciement prononcé en violation du statut protecteur (2). Le même principe est appliqué alors même qu'une salariée accidentée du travail avait attendu plus de 3 ans avant de demander sa réintégration (3).

En l'espèce, 10 années s'étaient écoulées depuis le licenciement de la salariée...

Au-delà du temps écoulé, c'est l'option, déjà prise par le salarié, qui amenait l'employeur à invoquer l'abus de droit reposant sur une intention de nuire ou une légèreté blâmable. La salariée, en effet, avait saisi la juridiction prud'homale, le 20 novembre 2006, afin de faire constater la nullité de son licenciement et obtenir paiement de dommages-intérêts, puis... par conclusions déposées le 6 octobre 2015 devant la Cour d'appel, avait sollicité, pour la première fois... sa réintégration.

S'il est évident qu'un salarié qui a demandé sa réintégration peut y renoncer et demander une indemnisation, on ne sait pour quelles raisons, la situation inverse, à savoir celle d'un salarié qui, ayant demandé une indemnisation, puis y renonçant, sollicite sa réintégration, paraissait peu envisageable, en l'état vraisemblablement du trouble causé à l'entreprise par ce retour « tardif ». Pour autant, quel argument juridique pouvait-on faire valoir ? La Cour de cassation a déjà considéré que le simple fait, pour un salarié protégé, de demander initialement l'indemnisation de son préjudice, résultant pour lui

(1) Cass. Soc 30 avril 2003, n°00-44.811, BC V n°152 ; v. Dr. Ouvr. 2003, p. 493, n. P. Darves-Bornoz et P. Tillie.

(2) Cass. Soc 11 décembre 2001, n°99-42.476, BC V n°381.

(3) Cass Soc 14 septembre 2016, n°15-15.944, Publié.

de son licenciement non autorisé, ne caractérise pas, pour autant, sa renonciation à demander, ensuite, sa réintégration (4).

La Cour de cassation, par son arrêt du 5 juillet 2017, confirme donc sa position. L'option, prise par le salarié, n'est jamais définitive. La réintégration est un droit pour celui-ci, qui peut en user quand bon lui semble et en tout état de la procédure.

Nul doute que, du fait de cette constante, il y a matière à réflexion, afin d'assurer au mieux les intérêts d'un salarié qui, prenant conscience d'une réparation *a minima* prévue par un barème et connaissant une grande difficulté à retrouver un emploi, pourra être amené, finalement, dans le cadre de la procédure engagée pour nullité de licenciement, à renoncer à solliciter des dommages et intérêts et à demander sa réintégration ; réintégration lui permettant, également, de voir son préjudice réparé pour la période s'étant écoulée entre la date de son licenciement et celle de sa réintégration effective ; étant précisé que la réparation peut même être totale, sans déduction des indemnités et salaires perçus, dans certains cas...

Signalons, toutefois, qu'une prescription spéciale à solliciter la réintégration existe déjà : elle est prévue par l'article L.2422-1 du Code du travail, qui accorde à un nombre important de salariés protégés (les délégués syndicaux, les délégués du personnel, les membres élus du comité d'entreprise... par extension jurisprudentielle, les conseillers du salarié, les salariés mandatés et les conseillers prud'hommes...), leur réintégration, s'ils le demandent, dans un court délai de deux mois à compter de la notification de la décision annulant l'autorisation de licenciement (5). On pourrait craindre que le législateur, actuellement soucieux de voir les réparations des salariés réduites « à peu de chagrin », et confronté à des cas de réintégration faisant fi du barème d'indemnisation, ne s'inspire de ces dispositions.

## II. La réintégration de droit

Au-delà de l'appréciation de l'application de l'article L.1161-1 du Code du travail, c'est l'effectivité même du droit à la réintégration du lanceur d'alerte qui monopolise toutes les attentions à la lecture de l'arrêt de la Cour de cassation du 21 juin 2017.

Il convient de rappeler que les cas de nullité du licen-

ciement, prévus par le Code du travail et la jurisprudence, sont aussi divers que variés. Il n'existe pas, en effet, de statut uniforme des nullités de licenciement. Toutefois, pour chaque cas, la réintégration s'impose, pour autant que le salarié en fasse la demande.

L'arrêt de la Cour de cassation du 21 juin 2017 est sans ambiguïté : dès lors que la salariée en a fait la demande, la réintégration est de droit. Le refus est exceptionnel et ne peut intervenir que si l'employeur apporte la preuve de l'impossibilité, pour lui, de réintégrer le salarié.

Quels sont les cas d'impossibilité de réintégration ?

La cessation d'activité de l'entreprise ne fait guère l'objet de contestation (6), pas plus que sa liquidation judiciaire (7), tandis qu'il a été rappelé, à plusieurs reprises, que l'impossibilité n'est pas absolue et insurmontable si :

- le poste est occupé par un autre salarié (8) ;
- le poste a été modifié ;
- le service, au sein duquel est employé le demandeur, a été externalisé (9) ;
- pour justifier l'impossibilité, l'employeur fait état de l'opposition à la réintégration d'une partie du personnel (10).

Il convient de rappeler que l'employeur doit réintégrer le salarié, qui en fait la demande, dans son emploi ou dans un emploi équivalent.

La jurisprudence s'inspire des dispositions de l'article L.2422-1 du Code du travail qui, relatives aux salariés protégés, prévoient qu'ils sont réintégrés dans leur emploi ou dans un emploi équivalent.

Ce n'est, d'ailleurs, que dans le cas où l'emploi initial n'existe plus ou est occupé que l'employeur se doit, alors, de proposer une réintégration dans un emploi équivalent, c'est-à-dire assurant le même niveau de rémunération, la même qualification et des perspectives de carrière et d'emploi identiques à celles de l'emploi occupé auparavant.

La jurisprudence a eu l'occasion, également, de rappeler, à quelques reprises, que des emplois, dans un autre secteur géographique, ne constituent pas des emplois équivalents. Le périmètre de la réintégration a, néanmoins, suscité quelques interrogations : reprenant la jurisprudence relative à l'obligation de reclassement, la Cour de Cassation, par un arrêt en date du 19 novembre 2008 (11), a considéré

(4) Cass. Soc 13 juillet 1993, n°90-41.279.

(5) V. par exemple concernant un conseiller prud'hommes : Cass. Soc. 17 septembre 2003, n°01-41.656, BC V n°238.

(6) Cass. Soc 15 juin 2005, n°03-48.094.

(7) Cass. Soc 20 juin 2006, n°05-44.256.

(8) Cass. Soc 31 mai 1995, n°93-46.189.

(9) Cass. Soc 14 septembre 2016, déjà cité.

(10) Cass. Soc 9 juin 1988, n°85-40.022, BC V n°356.

(11) Cass. Soc 19 novembre 2008, n°07-43.215.

que « le périmètre de réintégration d'un salarié protégé (...) s'étend uniquement à l'entreprise et à l'unité économique et sociale reconnue entre cette entité et d'autres personnes juridiques ».

Au-delà des généralités décrites, il convient de rappeler que la loi n°2005-32 de programmation pour la cohésion sociale du 18 janvier 2005 est venue limiter le caractère obligatoire de la réintégration du salarié dans le cadre de la nullité du licenciement pour absence ou insuffisance du plan (12). La réintégration n'est, en effet, pas prononcée si l'impossibilité est démontrée par l'employeur « notamment du fait de la fermeture de l'établissement ou du site ou de l'absence d'emploi disponible, de nature à permettre la réintégration... ».

Autre limite à préciser : l'obligation de réintégration ne s'étend pas au groupe auquel appartient l'employeur, tandis que le droit à réintégration ne bénéficie pas aux salariés ayant moins de deux ans d'ancienneté ou qui sont employés dans une entreprise occupant moins de onze salariés (13).

Par ces deux arrêts, le caractère obligatoire du droit à être réintégré, en cas de licenciement nul, est réaffirmé. Deux décisions qui ne sont pas dans « l'air du temps », mais qui nous rappellent l'intérêt qu'il y a à « remettre les choses en l'état » dès lors que l'ordre public a été enfreint.

**Emmanuel Pardo,**  
Avocat au Barreau de Nice

(12) Art. L. 1235-11 du Code du travail.

(13) Art. L. 1235-14 1° du Code du travail.



Édition Bruylant, déc. 2017  
ISBN 9782802760948 – 80 euros

## DROIT EUROPÉEN DE LA PROTECTION SOCIALE

Par Ismaël Omarjee, Maître de conférences à l'Université de Paris Nanterre

L'action de l'Union européenne dans le domaine de la protection sociale est souvent réduite à la coordination des régimes nationaux de sécurité sociale. Tout en examinant en détail ce système de coordination, l'ouvrage tente d'aller au-delà, en montrant l'influence des politiques de l'Union sur l'organisation et le contenu des systèmes nationaux.

Il débute par une présentation du cadre institutionnel à travers les compétences, les sources et les acteurs. Limitées à la coordination, les compétences de l'Union dans le domaine de la protection sociale ont suivi l'extension des compétences sociales jusqu'à permettre le rapprochement des législations nationales sans que, toutefois, celle-ci ne connaisse de véritable concrétisation. Quant aux sources, elles ne se limitent pas au seul droit de l'Union. Il faut aussi compter avec celles du Conseil de l'Europe, sans oublier les emprunts à l'OIT.

Présentée en détail, notamment à travers les règles de conflits de lois et l'abondante jurisprudence de la Cour de justice, la coordination des régimes nationaux se révèle être un puissant instrument au service du marché intérieur, en particulier de la mobilité des personnes. L'ouvrage insiste sur les effets dans le domaine de la protection sociale, des dynamiques en cours dans la construction européenne telles que la mobilisation des droits fondamentaux et de la citoyenneté européenne au profit des migrants. Il n'élude cependant pas les tensions nées de l'exercice de la libre circulation par les citoyens, qu'il s'agisse du détachement des travailleurs, dont les règles apparaissent comme insuffisantes pour lutter contre le dumping social, ou de la volonté des États de préserver leurs ressources budgétaires par la limitation des droits sociaux accordés aux migrants.

La dernière partie de l'ouvrage est consacrée au phénomène de convergence des droits nationaux.