



Association française de Droit du travail et de la Sécurité sociale

5, rue du Renard – 75004 Paris - fax : 01.42.71.39.27
mail : afdt.asso@gmail.com - <http://www.afdt-asso.fr>

Actualité de la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation (Séance du 18 juin 2010)

(Egalité de traitement, discrimination, harcèlement moral, durée du travail et rémunération)

Hervé GOSSELIN
Conseiller à la chambre sociale de la cour de cassation

Parmi ces différents thèmes, c'est sans doute celui du harcèlement moral qui a fait l'objet des évolutions jurisprudentielles les plus marquantes.

Je commencerai donc mon bref propos par là.

1/ La chambre sociale a affirmé que des méthodes de gestion peuvent caractériser un harcèlement moral

Par un arrêt rendu le 10 novembre 2009, la chambre a jugé que "peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de gestion mises en oeuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel". (N° 07-45.321 Bull V n° 247). Ce faisant, est reconnu un type de harcèlement qui relève directement de l'organisation du travail en place dans l'entreprise et plus particulièrement du mode de management mis en oeuvre. Cette "reconnaissance" était nécessaire, dans le contexte actuel, pour permettre au juge de lutter efficacement contre certains errements constatés dans ce domaine dans des entreprises. Elle ancre indiscutablement le harcèlement moral dans la catégorie des risques psychosociaux que les pouvoirs publics et les partenaires sociaux ont décidé de combattre.

Je ferai quelques rapides observations:

- cette "reconnaissance" est directement liée à l'affirmation par la chambre, dans un arrêt du même jour, que le harcèlement moral est constitué **indépendamment de l'intention de son auteur** (soc 10 novembre 2009 N° 08-41.497 Bull V n° 248). Enonciation fidèle à la définition législative du harcèlement moral: "agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail".

- il ne suffit pas qu'une méthode de gestion soit harcelante en elle-même, encore faut-il qu'elle le soit pour **un salarié déterminé**

- le harcèlement peut se dérouler sur **une brève période**, en l'occurrence pendant deux mois dans le cas d'espèce que la chambre a eu à examiner (soc 26 mai 2010 N° 08-43.152 en cours de publication), la loi ne fixant pas de durée minimale

- à condition naturellement que des **agissements répétés** soient constatés. C'est ce qu'a rappelé la chambre par un arrêt du 9 décembre 2009 (N° 07-45.521 Bull V n° 280) dans une affaire où la salariée se plaignait d'une rétrogradation, certes illicite, qui avait fait l'objet de contestations répétées de sa part et également d'ailleurs d'une intervention de l'inspecteur du travail. Mais la chambre a jugé qu'il s'agissait du seul et même agissement et non d'agissements répétés de l'employeur, ce qui ne permettait pas de caractériser le harcèlement moral.

Je terminerai ce rapide survol de la jurisprudence en matière de harcèlement moral par un bref commentaire des arrêts rendus en matière de sanction du harcèlement moral.

Par deux arrêts, la chambre sociale a jugé que l'employeur manque à son obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel ou de violences physiques, **quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements.**(Soc 3 février 2010 N° 08-40.144 et N° 08-44.019, en cours de publication). Cette solution, qui peut paraître sévère, est pourtant cohérente avec la nature de l'obligation qui pèse sur l'employeur dans le domaine de la santé et de la sécurité des travailleurs. Aux termes de l'article L 4121-1 du code du travail, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent des actions de prévention des risques professionnels... la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. Et, s'agissant plus précisément du harcèlement moral, l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral (article L 1152-4 du code du travail). Ces obligations constituent pour la chambre une obligation de sécurité de résultat. Dès lors que le résultat n'est pas atteint et qu'un salarié est victime d'un harcèlement ou de violences sur son lieu de travail, la responsabilité de l'employeur est pleinement engagée (voir déjà sur ce point soc 21 juin 2006 N° 05-43.914). Seuls des faits présentant les caractéristiques de la force majeure seraient susceptibles de l'en exonérer (art 1147 du code civil). La circonstance que l'employeur ait mis en oeuvre des mesures pour faire stopper le harcèlement, ce qu'évidemment il doit faire, n'est pas de nature à modifier l'application de ce régime de responsabilité. J'en tire une conclusion: les entreprises doivent être extrêmement vigilantes et mettre en oeuvre des mesures de prévention efficace (sensibilisation et formation des managers, systèmes de détection...)...et non pas celle que j'entends parfois: "puisque le juge ne prend pas en compte les décisions prises pour faire cesser une situation de harcèlement, à quoi sert d'essayer de la prévenir".

Enfin, la chambre a jugé que le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis.(Soc 10 mars 2009 N° 07-44.092 Bull V n° 66).

Venons-en maintenant à cette "passion de l'égalité", selon le mot de Tocqueville, qui anime de plus en plus nos prétoires et occupe de plus en plus la chambre sociale, par la même occasion.

2/ Principe de non discrimination et principe d'égalité de traitement dans la jurisprudence de la chambre sociale

Je renvoie aux très bonnes pages écrites pour le rapport annuel de la Cour de cassation de 2008 sur la question de la distinction entre une discrimination et une différence de traitement.

Je me bornerai à souligner qu'une discrimination est une différence de traitement fondée sur un motif prohibé par la loi. Et l'énumération de ces motifs à l'article L 1132-1 du code du travail et à l'article 225-1 du code pénal traduit avant tout la sélection de motifs de différence de traitement que la société, à telle ou telle période, juge inacceptables et même répréhensibles.

En disant cela, je suis conscient que le principe de non discrimination inscrit au chapitre II du Titre 1^{er} du nouveau code apparaît, d'une certaine manière, comme le "noyau dur" d'un principe plus général qui est celui de l'égalité de traitement. Principe affirmé, pour ce qui le concerne, clairement dans le droit de l'Union européenne; Je cite, par exemple, l'article 1^{er} de la directive du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général **en faveur de l'égalité de traitement** en matière d'emploi et de travail: "La présente directive a pour objet d'établir un cadre général pour lutter contre les discriminations fondées sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle en ce qui concerne l'emploi et le travail **en vue de mettre en oeuvre, dans les Etats membres, le principe d'égalité de traitement**"

N'est-ce pas précisément la conception que développait la chambre sociale lorsqu'elle énonçait dans son arrêt Ponsolle en 1996 (N° 92-43.680 Bull v n° 359) que "la règle de l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes, c'est à dire l'interdiction des discriminations entre les hommes et les femmes, est une application de la règle plus générale "à travail égal, salaire égal", c'est à dire du principe d'égalité de traitement ?

Et n'est-ce pas ce que le rapport annuel de 2008 laisse penser, bien qu'en partant d'une perspective inverse, en relevant que "le développement de l'égalité procède aussi d'une dynamique propre qui prend racine dans la prohibition des discriminations. Si l'on commence à mettre en question les différences au titre des discriminations, il est en effet difficile de s'arrêter à la seule constatation que telle différence ne relève pas d'une discrimination interdite. L'esprit humain est ainsi fait qu'il veut en savoir plus. Si telle différence n'est pas l'effet d'une discrimination, de quoi donc est-elle l'effet? De son côté l'employeur, soumis à la question ne peut guère montrer ce que la différence n'est pas, sans établir ce qu'elle est. Le dépassement de la discrimination est inéluctable et rencontre alors la montée en puissance des exigences de motivation et de justification des conduites patronales. Le recours à une règle d'égalité permet au juge de légitimer son questionnement et d'apprécier la valeur de la réponse de l'employeur. Elle est essentiellement une exigence de rationalité, une condamnation de l'arbitraire".

Dans ces conditions, il me semble que l'on se dirige très probablement vers une certaine unification des régimes juridiques des "deux principes", même si quelques distinctions subsistent tenant principalement au lien direct que la plupart des motifs de discrimination prohibés en droit interne entretiennent avec une certaine conception de l'homme, notamment en matière de sanctions pénales et de mode de preuve.

Sur ce deuxième point, la chambre sociale a apporté deux précisions importantes en jugeant, d'une part, que l'existence d'une discrimination **n'implique pas nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés.** (Soc 10 novembre 2009 N° 07-42.849 Bull V n° 246 pour une illustration voir notamment soc 10 novembre 2009 N° 08-42.286 concernant le prénom d'un salarié), contrairement, pourrait-on ajouter, à une simple différence de traitement, qui implique nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés placés dans une situation identique, et, d'autre part, qu'en égard à la nécessité de protéger les droits fondamentaux de la personne concernée, l'aménagement légal des règles de preuve d'une discrimination, prévues par l'article L 1134-1 du code du travail, **ne viole pas le principe de l'égalité des armes.** (soc 28 janvier 2010 N° 08-41.959).

Cette question du respect du principe de l'égalité des armes étaient également discutée dans le cadre d'un pourvoi qui mettait en cause l'intervention de la **Halde** dans une affaire de discrimination syndicale. La chambre sociale a écarté cette objection en jugeant que les dispositions de l'article 13 de la loi du 30 décembre 2004, modifiées par la loi du 31 mars 2006, qui sans être contraires à l'article 13 de la directive n° 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000, prévoient que la Halde a la faculté de présenter des observations portées à la connaissance des parties, ne méconnaissent pas en elles-mêmes les exigences du procès équitable et de l'égalité des armes dès lors que les parties sont en mesure de répliquer par écrit et oralement à ces observations et que le juge apprécie la valeur probante des pièces qui lui sont fournies et qui ont été soumises au débat contradictoire. (soc 2 juin 2010 N° 08-40.628, en cours de publication). Je mentionnerai encore à propos de cet arrêt la position, identique à celle arrêtée par le Conseil d'Etat, (CE 10 avril 2009 n° 311888 au Recueil) de la chambre sociale qui jugé qu'en donnant à la Halde le droit de présenter des observations par elle-même ou par un représentant, dont rien n'interdit qu'il soit un avocat, la loi ne lui a **pas conféré la qualité de partie**. Ainsi est clarifiée la place de la Halde au procès, celle d'une institution qui aide la victime de discrimination sans défendre d'intérêts propres, qui n'est pas en situation de concurrence avec le juge mais qui apporte son expertise afin d'éclairer les débats judiciaires.

Permettez-moi de souhaiter qu'elle puisse continuer à remplir ces fonctions dans les meilleurs conditions possibles et en toute indépendance !

Deux arrêts récents relatifs à des discriminations en raison de l'**âge** ont été rendus par la chambre récemment, l'un à propos des conditions de mise à la retraite des personnels de l'Opéra de Paris, l'autre à propos de celles applicables aux pilotes. Dans les deux cas, la chambre a reproché aux cours d'appel de ne pas avoir fait une application rigoureuse de la directive du 27 novembre 2000, qui, a-t-elle rappelé, consacre, à propos de l'interdiction de toute discrimination en raison de l'âge, un principe général du droit de l'Union. La directive, et notre droit interne à l'article L 1133-1 du code du travail, n'autorisent les différences de traitement pour ce motif qu'à la condition qu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée. (soc 11 mai 2010 N° 08-45.307 et N°08-43.681, en cours de publication). Il appartenait donc aux cours d'appel de se livrer à cet examen délicat.

Et je vous informe que la chambre rendra le 6 juillet prochain un arrêt en matière de **discrimination hommes-femmes** (soc 6 juillet 2010 N° 09-40.021), qui devrait satisfaire les DRH et marquer une confirmation par la chambre de la nécessité d'apprécier la valeur égale d'un travail à partir des critères énoncés à l'article L 3221-4 du code du travail, tel qu'issu de la loi du 13 juillet 1983.

S'agissant du principe d'égalité de traitement, à travail égal, salaire égal, je mentionnerai rapidement deux précisions apportées par la chambre sociale avant de m'attarder un peu plus sur un arrêt qu'un éminent auteur a qualifié d'"arrêt de l'année".

La chambre a d'abord complété sa jurisprudence en matière de différence de **diplômes**. Elle avait statué par un arrêt Fauchon dans l'hypothèse où la salariée qui revendiquait le même salaire qu'une de ses collègues détenait des diplômes de même niveau, à supposer que les diplômes de l'université de Paris Dauphine puissent se comparer avec ceux des autres universités, bien sûr. (soc 16 décembre 2008 N° 07-42.107 Bull V n° 250).

Il avait été alors jugé qu'au regard du principe à travail égal, salaire égal, la seule différence de diplômes, alors qu'ils sont de niveau équivalent, ne permet pas de fonder une différence de rémunération entre des salariés qui exercent les mêmes fonctions, sauf s'il est démontré par des justifications dont il appartient

au juge de contrôler la réalité et la pertinence, que la possession d'un diplôme spécifique atteste de connaissances particulières utiles à l'exercice de la fonction occupée. Cette approche a été reprise par la chambre pour statuer dans une hypothèse où les salariés possédaient des diplômes de niveaux différents. Il a ainsi été décidé que dans cette hypothèse la différence de niveau des diplômes pouvait justifier une différence de traitement à condition que ces diplômes soient utiles à l'exercice des fonctions occupées. (soc 17 mars 2010 N° 08-43.088 en cours de publication). En cohérence avec cet arrêt, et dans le prolongement d'une jurisprudence constante sur ce point, la chambre a réservé le cas particulier d'un accord collectif qui exige la possession d'un diplôme spécifique pour bénéficier d'une certaine classification. Dans ce cas, la chambre juge qu'une différence de traitement peut être fondée sur la possession ou non du diplôme. (soc 10 novembre 2009 N° 07-45.528 Bull V n° 252).

La seconde précision apportée par la chambre concerne les différences de traitement opérées entre les **salariés d'établissements différents**.

Partant du principe que la politique de rémunération est une politique d'entreprise, la chambre n'avait, en ce qui concerne la possibilité pour l'employeur de décider par voie d'engagement unilatéral, de payer différemment des salariés d'établissements différents effectuant un même travail, estimé que ce n'était possible que dans la mesure où les différences de traitement reposent sur des raisons objectives dont le juge contrôle la réalité et la pertinence. (Soc 21 janvier 2009 N° 07-43.452 Bull V n° 15).

Cette solution a été étendue à l'hypothèse de différences de traitement entre salariés d'établissements différents prévues par accord collectif d'entreprise. (soc 28 octobre 2009 N° 08-40.466 à propos du bénéfice d'une prime d'anniversaire refusée aux salariés d'un site en raison d'une insuffisance des capacités financières de l'entreprise).

Cet arrêt illustre le fait que la chambre sociale estime qu'il appartient au juge de contrôler le respect par l'accord collectif du principe d'égalité de traitement.

Et c'est bien notamment sur ce point précis que **l'arrêt rendu le 1^{er} juillet 2009** (N° 07-42.675 Bull V n° 168) a soulevé quelques interrogations chez certains commentateurs. En reprochant à la cour d'appel de ne pas avoir recherché si l'octroi de 30 jours de congés aux cadres contre 25 jours aux autres catégories de personnel était justifié par des raisons objectives et pertinentes, peu important , comme le soutenait l'employeur, que cet avantage résulte d'un accord collectif qu'il se devait d'appliquer, la chambre sociale remettrait en cause l'autonomie de la négociation collective, se substituerait aux partenaires sociaux !

Mais cet argument n'est guère recevable, car le contrôle par le juge du respect par l'accord collectif des dispositions d'ordre public est loin d'être une découverte ! C'est même la lettre de l'article L 2251-1 du code du travail qui l'y invite, en disposant qu' "une convention ou un accord ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public".

La différence de catégorie professionnelle , invoquée dans cette affaire, comme justification de la différence de traitement est-elle, en elle-même, suffisante ?

On peut en douter sérieusement.

Dans son arrêt des tickets restaurants (soc 20 février 2008 N° 05-45.601 Bull V n° 39), la chambre avait pris soin de préciser que la comparaison devait s'opérer entre les salariés placés dans une situation identique au regard de l'avantage considéré. Telle est de nouveau l'approche retenue dans cette affaire de congés payés. Pour la chambre, la différence de catégorie professionnelle ne saurait justifier en elle-même l'octroi d'un avantage à moins qu'une raison objective et pertinente ne le justifie. Or , dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt, aucun élément n'était donné pour justifier l'octroi aux seuls cadres de cette durée plus longue de congés.

Cette jurisprudence est-elle de nature à interdire toute différence de traitement entre cadres et non cadres ? Je ne le crois pas...à condition qu'elle soit justifiée. Ainsi, dans un arrêt récent, la chambre a approuvé la solution retenue par la cour d'appel de Versailles qui a condamné une société à verser à ses salariés responsables de secteurs une prime d'occupation à des fins professionnelles d'une partie du domicile privé, comme elle le faisait pour ses responsables de région. Mais, en se fondant sur des éléments précis qui montraient que la sujétion n'était pas de même ampleur pour les salariés de chacune des catégories concernées, les juges du fond avaient rejeté la demande des salariés de bénéficier d'une prime d'un même montant. A bon droit a jugé la chambre sociale.(soc 7 avril 2010 N° 08-44.866 en cours de publication).

Ainsi apparaît de plus en plus nettement la conception qu'a la chambre de l'application du principe d'égalité de traitement. Ce principe ne fait pas obstacle à des différences de traitement, il impose qu'elles soient justifiées.

Il ne fait pas de doute qu'un certain nombre de stipulations conventionnelles mériteraient d'être relues à la lumière de cette jurisprudence. On pense évidemment d'abord le à la durée du préavis ou au mode de calcul de l'indemnité de licenciement, comme l'a jugé par un arrêt définitif la cour d'appel de Montpellier, mais on peut aussi penser à l'indemnisation de la maladie et de façon plus générale à la prévoyance, même si dans ce domaine le mouvement d'harmonisation des régimes est déjà largement engagé dans les entreprises.

Et peut-être verra-t-on émerger des différences de traitement en faveur de certaines catégories de personnel liées à leurs conditions de travail spécifiques, à leur temps de travail aux sujétions qui leur sont imposées en dehors de leur temps de travail, aux exigences de mobilité géographique ou professionnelle....

En tout état de cause, la chambre sociale aura l'occasion de se prononcer de nouveau sur ce sujet puisque d'une part, un arrêt en sens inverse de la cour d'appel de Dijon est frappé d'un pourvoi du salarié et que la Fédération nationale des personnels des sociétés d'études, de conseil et de prévention CGT a décidé, à la suite du refus des organisations patronales d'ouvrir des négociations sur le sujet, d'assigner en justice l'ensemble des signataires de la convention Syntec afin de faire reconnaître le caractère injustifié des différences de traitement contenues dans la convention collective, entre les Etam et les cadres.

Quelques mots pour finir sur la durée du travail.

3/ Temps de travail et formes atypiques de travail et travail du dimanche

Je ne mentionnerai ici que ces deux thèmes, d'autres sujets ayant été traités à l'occasion de contributions à la journée AFDT/INTEFP/ENM du 4 décembre 2009 que vous pourrez retrouver sur le site de l'AFDT et à Droit social d'avril 2010.

Sur le premier thème, je voudrais d'abord vous signaler les arrêts rendus par la chambre sur le **portage salarial**.(Soc 17 février 2010 N° 08-45.298 et N° 08-40.671, en cours de publication).

Si le premier énonce un principe de grande portée quant à la délimitation des frontières du salariat en précisant que "Le contrat de travail comporte pour l'employeur l'obligation de fournir du travail au salarié", le second arrêt souligne l'incompatibilité qui existe entre un contrat de travail qui ne fixerait qu'une durée du travail minimale, fluctuant au gré de la recherche par le salarié porté des affaires, et les obligations de l'employeur liées à la conclusion d'un contrat de travail à temps partiel, qui impose, sauf

exceptions légales très limitées, de mentionner dans le contrat la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Nous verrons quelles conclusions les partenaires sociaux et le législateur tireront de ces arrêts qui, s'ils ont été rendus dans des espèces auxquelles n'était pas applicable la loi du 20 août 2008, n'en déterminent pas moins quelques principes jurisprudentiels incontournables, y compris, ce me semble dans l'état actuel de la rédaction de la loi du 20 août 2008 sur le portage salarial.

L'autre arrêt, très récent puisqu'il date du 16 juin dernier, qui mérite l'attention sur ce thème des formes atypiques de travail, est celui qui statue sur un litige ayant opposé une société ayant une activité de distribution de prospectus et de journaux à un de ses salariés.

Confrontés à l'extrême difficulté d'évaluer le temps de travail des distributeurs, les partenaires sociaux du secteur se sont mis d'accord sur un système de pré-quantification du temps de travail en fonction d'un certain nombre de critères assez élaborés, dans le cadre de la convention collective étendue de la distribution directe. L'article 2.2.1.2 de cette convention prévoit que cette procédure de quantification au préalable de l'ensemble des missions à accomplir permet de remplir les exigences de l'article L 3171-4 du code du travail et des décrets relatifs à la mesure et au contrôle du temps de travail.

Un salarié conteste la quantification du temps de travail de sa tournée. Le conseil de prud'hommes ordonne une mesure d'instruction dont il déduit que le temps à retenir est inférieur à celui revendiqué par le salarié, mais sensiblement supérieur à ce que retenait l'employeur. Dans son pourvoi formé contre ce jugement, la société soutient que le salarié ne pouvait contester le temps de travail retenu, la durée réelle étant celle qui résulte de la convention collective. La chambre rejette ce pourvoi en rappelant l'office du juge tel qu'il est défini par l'article L 3171-4 du code du travail et confirme le jugement. Les sociétés concernées pourront donc continuer à s'appuyer sur cette pré-quantification pour l'organisation du travail, mais elles ne pourront considérer qu'en cas de litige elle ne peut pas être contestée. Le juge devra toujours vérifier, par tous moyens de preuve, et au besoin en ordonnant une mesure d'instruction, quelle est la durée réelle de la tournée du distributeur. J'ajoute que le Conseil d'Etat ayant annulé le décret du 4 janvier 2007 permettant d'écarter pour ce secteur l'application des décrets relatifs au contrôle de la durée du travail (CE 11 mars 2009 Fédération des syndicats solidaires unitaires et démocratiques-PTT n° 303396), la profession sera sans doute conduite à revenir à une vision moins dérogatoire du droit commun du temps de travail des distributeurs.

Sur le travail du dimanche, il est encore trop tôt pour que des litiges nés de l'application de la loi du 10 août 2009 ne viennent jusqu'à la chambre sociale.

Mais, trois précisions intéressantes résultent de deux arrêts rendus dans la dernière période.

Il a d'abord été jugé que, lorsqu'il saisit le juge des référés en application de l'article L 3132-31 du code du travail pour que ce dernier fasse cesser le travail illicite de salariés le dimanche, l'inspecteur du travail, qui a le choix de la voie pénale et/ou de la voie civile, n'est pas tenu de dresser procès-verbal. Il lui appartient d'établir par tous moyens, éventuellement dans le cadre de l'assignation, l'emploi illicite. Et la chambre rappelle aux Présidents de TGI que l'inspecteur du travail dispose pour ce faire de pouvoirs importants: droit d'entrée dans les établissements (article L 8113-1) possibilité de demander à l'employeur et aux personnes employées de justifier de leurs identités (article L 8113-2), obligation pour l'employeur de présenter livres et registres (article L 8113-4). (Soc 10 mars 2010 N° 08-17.044).

La deuxième précision constitue plus une confirmation qu'une nouveauté. La chambre a en effet jugé que, pour bénéficier des dérogations de droit au repos dominical prévues par l'article L 3132-12 du code du travail, l'établissement devait exercer, **en tant qu'activité principale**, l'une des activités

énumérées par l'article R 3132-5. Ce que l'on pourrait résumer de la façon suivante: il ne suffit pas pour un magasin de bricolage de vendre quelques plantes pour être une jardinerie, ni de commercialiser quelques meubles de jardin pour faire du commerce de détail d'ameublement.

La troisième précision, plus novatrice, concerne l'effet suspensif du recours formé devant la juridiction administrative contre une décision de dérogation temporaire au repos dominical accordée par le préfet.

La question posée était de savoir si l'effet suspensif était immédiat ou s'il dépendait de la notification du recours au bénéficiaire de la dérogation, c'est à dire à l'entreprise.

La chambre approuve la solution dégagée par la cour d'appel de Versailles qui avait considéré que le recours suspend la décision préfectorale **dès son dépôt au greffe** de la juridiction administrative. Cette solution s'explique par la nécessité de protéger immédiatement les salariés qui contestent l'octroi d'une dérogation au repos dominical de la mise en oeuvre de cette dérogation, nécessité de protection qui trouve ses racines dans la loi du 13 juillet 1906. (soc 16 juin 2010 N° 09-11.214 en cours de publication).