



# INFOS JURIDIQUES



DROIT

## FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

### SOMMAIRE

1. **SSM qualifié** : Le salarié doit prouver soit qu'il a exercé une profession pour laquelle il existe un enseignement ou une formation sanctionnés par un diplôme au moins du niveau CATP et qu'il dispose de ce diplôme, soit qu'il dispose de 10 ans d'expérience pratique pour une telle profession, soit - lorsque la formation pouvant aboutir à cette fonction n'est pas sanctionnée par un diplôme - qu'il a exercé pendant au moins six ans dans ladite profession..... **p. 2**
2. **Licenciement pour faute grave et acquittement au pénal** : Le licenciement est abusif s'il repose sur des faits que le juge pénal a déclarés non établis, ce même lorsque le salarié est relaxé au bénéfice du doute..... **p. 4**
3. **Harcèlement moral** : À distinguer de la prérogative légitime du supérieur hiérarchique de donner des instructions à son subordonné, de contrôler l'exécution de son travail, de lui faire part de son appréciation sur les prestations effectuées ou omises et, le cas échéant, d'émettre des critiques et des remontrances à ce sujet..... **p. 5**
4. **Modification du contrat de travail** : Occuper une salariée, engagée en tant qu'esthéticienne, en tant que femme de charge, même pendant le préavis, nécessite le respect de la procédure de modification du contrat de travail. À défaut, la salariée doit agir en nullité ou au moins manifester son désaccord et surtout ne pas travailler aux nouvelles conditions de travail..... **p. 8**
5. **Droit européen** : Quand est-ce qu'une période de garde sous régime d'astreinte constitue du temps de travail ? ..... **p. 10**



**1. SSM<sup>1</sup> qualifié :** Le salarié doit prouver soit qu'il a exercé une profession pour laquelle il existe un enseignement ou une formation sanctionnés par un diplôme au moins du niveau CATP et qu'il dispose de ce diplôme, soit qu'il dispose de 10 ans d'expérience pratique pour une telle profession, soit - lorsque la formation pouvant aboutir à cette fonction n'est pas sanctionnée par un diplôme - qu'il a exercé pendant au moins six ans dans ladite profession.

Arrêt de la Cour d'appel du 18 mars 2021, n° CAL-2020-00323

## 1.1 Faits

En date du 30 septembre 2016, le salarié A a fait convoquer la société anonyme SOC 1) (ci-après la société SOC 1)) devant le Tribunal du travail pour s'y entendre condamner à lui payer le montant de 24 502,30 euros à titre d'arriérés de salaire pour la période de septembre 2013 à août 2016.

À l'audience du 14 octobre 2019, A a augmenté sa demande au montant total de 25 266,18 euros.

À l'appui de sa demande, A a fait valoir que son ancien employeur lui aurait payé un salaire horaire insuffisant, ne respectant ni la convention collective en vigueur ni l'article L.222-4 alinéa 2 du Code du travail. A soutient avoir la qualification de menuisier, avoir exercé ce métier au sein de la société SOC 1), mais ne pas avoir été rémunéré en tenant compte de cette qualification professionnelle, acquise par un certificat officiel.

## 1.2 Le jugement du Tribunal du travail

En date du 4 novembre 2019, le Tribunal du travail a déclaré ces demandes non fondées, retenant que (i) la convention collective invoquée par A à la base de sa demande en arriérés de salaire depuis septembre 2013 n'est plus en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2012, date à laquelle elle a été dénoncée, sans avoir été remplacée par une nouvelle convention collective (ii) le contrat de travail conclu entre parties stipule que A est engagé comme « *menuisier non qualifié* », qu'il n'a pas fourni la preuve d'avoir effectivement travaillé comme menuisier qualifié et de disposer d'un diplôme de menuisier reconnu au Luxembourg.

A a interjeté appel de ce jugement.

## 1.3 L'arrêt de la Cour d'appel

### a. Quant au bien-fondé des arriérés de salaire réclamés

A reproche à son ancien employeur de ne pas lui avoir payé le salaire social minimum qualifié.

Il explique que pendant toute la durée de son embauche, il aurait effectué le travail de menuisier. Il aurait acquis les compétences de menuisier par ses études en Belgique et par

l'exercice de ce métier pendant une dizaine d'années avant son embauche auprès de la société SOC 1).

Il base sa demande sur l'article L.222-4 du Code du travail et sur la « *convention collective* ». Sur demande de la Cour, A a précisé qu'il se référerait à la convention collective de travail pour le métier de menuisier, déclarée d'obligation générale par le règlement grand-ducal du 16 avril 2007.

A a relevé « *qu'il importe peu que cette convention collective ne soit plus en vigueur depuis juillet 2012, quand bien même il sollicite des arriérés pour une période postérieure à 2012* ».

Il est constant en cause que ladite convention collective de travail pour le métier de menuisier a été dénoncée avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 2012 et qu'aucune nouvelle convention collective n'a été conclue.

Aux termes de l'article L.162-10 (2) du Code du travail : « *La convention collective dénoncée cesse ses effets dès l'entrée en vigueur d'une nouvelle convention et au plus tard le premier jour du douzième mois de sa dénonciation, sauf fixation conventionnelle d'un autre délai* ».

Il en suit que la convention collective sur laquelle A base sa demande a cessé ses effets au plus tard le 1<sup>er</sup> juillet 2013, soit antérieurement à la période pour laquelle il réclame des arriérés de salaire. Il ne peut s'y référer.

Demeure encore l'article L.222-4 du Code du travail : conformément à son paragraphe 1<sup>er</sup>, les salariés qualifiés ont droit à un salaire majoré de 20% par rapport au salaire social minimum tel que déterminé en application de l'article L.222-2 du même Code.

### Article L.222-4 (2), (3) et (4) du Code du travail

« (2) Est à considérer comme salarié qualifié au sens des dispositions du présent chapitre, le salarié qui exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel.

Sont à considérer comme certificats officiels au sens de l'alinéa qui précède, les certificats reconnus par l'État luxembourgeois et qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP) ou le diplôme d'aptitude

<sup>1</sup> Salaire social minimum

professionnelle (DAP) de l'enseignement secondaire technique. L'équivalence des certificats qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude technique et professionnelle ou du niveau du diplôme d'aptitude professionnelle ou du diplôme d'aptitude professionnelle (DAP) au sens des dispositions du présent alinéa est reconnue par le ministre ayant l'éducation nationale dans ses attributions, sur avis du ministre ayant le Travail dans ses attributions.

Le détenteur du certificat de capacité manuelle (CCM) ou d'un certificat de capacité professionnelle (CCP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe après une pratique d'au moins deux années dans le métier dans lequel le certificat a été délivré.»

Le détenteur du certificat d'initiation technique et professionnelle (CITP) doit être considéré comme salarié qualifié au sens des dispositions de l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe après une pratique d'au moins cinq années dans le métier ou la profession dans lesquels le certificat a été délivré.

(3) Le salarié qui exerce une profession répondant aux critères énoncés au paragraphe (2) sans être détenteur des certificats prévus à l'alinéa 2 de ce même paragraphe, doit justifier d'une pratique professionnelle d'au moins dix années dans ladite profession pour être reconnu comme salarié qualifié.

(4) Dans les professions où la formation n'est pas établie par un certificat officiel, le salarié peut être considéré comme salarié qualifié lorsqu'il a acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins six années de métiers nécessitant une capacité technique progressivement croissante. »

Il s'ensuit qu'est considéré comme salarié qualifié au sens de la loi :

- le détenteur d'un des certificats visés par la loi, sanctionnant un enseignement ou une formation professionnelle, qui exerce réellement la profession dont l'enseignement ou la formation est sanctionné par le certificat (cas visé par le paragraphe 2 de l'article),
- le salarié qui exerce depuis au moins dix années une profession dont l'enseignement ou la formation est sanctionné par un des certificats visés par la loi, sans être détenteur d'un tel certificat (cas visé par le paragraphe 3 de l'article),
- le salarié qui exerce une profession dont la formation n'est pas établie par un certificat officiel, lorsqu'il a acquis une formation pratique résultant de l'exercice pendant au moins six années de métiers nécessitant une capacité technique progressivement croissante (cas visé par le paragraphe 4 de l'article).

**Il appartient dès lors au salarié qui prétend avoir droit au salaire social minimum qualifié de rapporter la preuve soit que la fonction exercée en fait auprès de son employeur est de celles pour lesquelles il existe un enseignement et une formation sanctionnés par un CATP ou qu'il dispose de l'expérience pratique requise, soit – lorsque la formation pouvant aboutir à cette fonction n'est pas sanction-**

**née par un tel certificat – qu'il a exercé pendant au moins six ans dans ladite profession.**

**Il est encore admis que le salarié ne doit pas seulement prouver qu'il a informé l'employeur de sa qualification au moment de l'embauche, mais que cette qualification doit encore se rapporter à la profession effectivement exercée.**

**En l'espèce, il convient de relever que pour les certificats tels que ceux délivrés par une autorité d'un pays autre que le Grand-duché de Luxembourg et qui sont au moins du niveau du certificat d'aptitude professionnelle technique, le Code du travail exige une équivalence reconnue par le Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse sur avis du Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire.**

Or, le salarié verse 2 « Certificats de qualification de 4<sup>e</sup> et de 5<sup>e</sup> année de l'Enseignement secondaire » émis par l'École Moyenne État de Habay-La-Neuve le 19 juin 1979, respectivement par l'Institut d'enseignement général et technique de l'État de Libramont le 25 juin 1980, établissant qu'il a subi, avec succès, devant jury, une épreuve de qualification dans l'établissement, dans l'enseignement et dans la subdivision susmentionnée, à savoir Enseignement « professionnel » et Subdivision « Bois ». **Aucune équivalence par les autorités luxembourgeoises compétentes ne figure au dossier remis à la Cour. Au contraire, la surséance à statuer avait été demandée par A pour lui permettre d'obtenir une telle équivalence.**

Il en découle, qu'au moment de son engagement par la société SOC 1) le 18 avril 2006 et durant toute la période d'engagement, A, d'une part, n'était pas en possession d'un certificat homologué au Luxembourg pour être reconnu comme salarié qualifié et, d'autre part, n'a dès lors pas pu informer son employeur, volontairement ou sur demande de celui-ci, qu'il était détenteur d'un certificat équivalent au CATP luxembourgeois.

**Quant à l'exercice de la profession, les pièces versées en cause n'établissent pas une telle pratique ininterrompue en qualité de menuisier pendant les années précédant son embauche par la société SOC 1), respectivement pendant une durée totale de dix ans.**

En effet, le curriculum vitae remis par A lors de son embauche, indique comme titre « restaurateur de mobilier » : dans la rubrique « expérience professionnelle » il indique : « 1980 Menuisier (...), Etalle, (...) 1993 Professeur de menuiserie Athénée Royal Athus, (...) 2003 Formateur en menuiserie (...) ». Si ces données, pour lesquelles aucune pièce justificative n'est versée à la Cour, devaient s'avérer exactes, A aurait au mieux travaillé comme menuisier durant trois années, en 1980, en 1993 et en 2003.

Le jugement est partant à confirmer en ce qu'il a retenu que la demande de majoration de A basée sur l'article L.222-4 du Code du travail n'est pas fondée.

## 2. Licenciement pour faute grave et acquittement au pénal : Le licenciement est abusif s'il repose sur des faits que le juge pénal a déclarés non établis, ce même lorsque le salarié est relaxé au bénéfice du doute.

Arrêt de la Cour d'appel du 28 janvier 2021, n° 43704 du rôle

### 1.1 Faits

Le salarié A a été licencié avec effet immédiat pour avoir tenté de garder le montant de 338,30 euros appartenant pourtant à l'entreprise ou à la « *caisse commune de l'employeur pour fêter des événements pour le bien-être des salariés* » et d'avoir ainsi commis un vol domestique.

L'employeur a également déposé plainte au pénal.

Par un jugement rendu le 25 mars 2019 par le tribunal de police de Luxembourg, confirmé en appel par un jugement rendu le 2 juillet 2020 par le tribunal correctionnel de Luxembourg, le salarié A a été acquitté de l'infraction d'avoir, en date du 27 janvier 2014, « *frauduleusement soustrait le montant de 338,30 euros au préjudice de la société ENTREPRISE X Sarl, ce montant correspondant à la somme lui remise par la société Y Sarl en sa qualité d'ouvrier de la société ENTREPRISE X Sarl en échange de 1990 kg de ferraille livrée, avec la circonstance qu'il était au service de celle-ci au moment des faits* » au motif qu'une intention frauduleuse n'a pas pu être établie à l'exclusion de tout doute dans le chef du prévenu.

Le salarié fait valoir que par ces deux décisions pénales, il a été acquitté du chef d'infraction de vol avec intention frauduleuse.

Or ce fait constituait le seul motif invoqué pour justifier son licenciement avec effet immédiat, qui est donc, à son estime, abusif.

Si le salarié ne conteste pas avoir reçu la somme de 338,30 euros de la part du ferrailleur et reconnaît avoir eu un comportement négligent en oubliant de remettre, dès son retour de chez le ferrailleur, l'enveloppe avec l'argent à son employeur, il conteste avoir eu l'intention de soustraire les fonds à son employeur. En effet, immédiatement après la première demande de l'employeur, il se serait mis à la recherche de l'argent et l'aurait remis le matin-même à l'employeur.

L'employeur demande que le licenciement intervenu soit déclaré justifié pour perte irrémédiable de la confiance de l'employeur en son salarié.

### 1.2 Décision de la Cour d'appel

Au vu des contestations du salarié, il appartient à l'employeur de rapporter la preuve de la matérialité des faits reprochés au salarié.

**Les décisions pénales d'acquiescement, même rendues au bénéfice du doute, ont autorité absolue de chose jugée et s'imposent au civil.**

Pour que l'autorité de la chose jugée au pénal s'applique, les faits examinés par le juge du travail doivent être les mêmes que ceux débattus devant le juge répressif. La mesure de licenciement est dépourvue de fondement si elle repose sur des faits que le juge pénal a déclarés non établis. La solution vaut également lorsque le salarié est relaxé au bénéfice du doute à l'égard des faits invoqués pour fonder le licenciement.

En effet, le juge du travail ne peut se déclarer convaincu du point sur lequel le juge répressif a exprimé son doute de façon certaine. Le juge du travail peut cependant déclarer fondé un licenciement malgré une relaxe lorsque cette relaxe laisse subsister des faits, qui au civil peuvent constituer un motif de licenciement ou si la relaxe a été obtenue en raison d'un défaut de preuve portant sur l'élément intentionnel d'une infraction.

Il en découle qu'en l'occurrence, le vol domestique reproché au salarié ne peut plus servir de fondement au licenciement avec effet immédiat en raison de la décision d'acquiescement pour cause de doute.

Le fait que le salarié n'ait pas remis spontanément à son employeur l'argent qui lui avait été donné le 27 janvier 2014 par le ferrailleur, jusqu'au 17 février 2014, date à laquelle il a été confronté par l'employeur au reproche du vol, est établi à suffisance en cause. Or, en l'absence de preuve d'une intention frauduleuse, il ne saurait s'agir que d'une grave négligence de la part du salarié.

Si le comportement du salarié a certes été fautif, la Cour retient cependant, à l'instar du tribunal du travail, qu'il ne revêt pas un caractère suffisamment grave pour justifier un licenciement avec effet immédiat, compte tenu notamment de l'ancienneté de service de 16 années pour le compte de la société employeuse.

Le licenciement est par conséquent abusif.

### 3. Licenciement d'un manager pour harcèlement moral de ses collègues : les relations entre un supérieur hiérarchique et son subordonné impliquent de tenir compte de la prérogative légitime du supérieur hiérarchique de lui donner des instructions, de contrôler l'exécution de son travail, de lui faire part de son appréciation sur les prestations effectuées ou omises et, le cas échéant, d'émettre des critiques et des remontrances à ce sujet. Si le ressenti subjectif du subordonné qui s'estime victime d'un harcèlement moral est un élément d'appréciation du juge, il ne saurait, de toute évidence, suffire à justifier le licenciement de la personne à laquelle il est reproché.

Arrêt de la Cour d'appel n° 26/21 du 4 mars 2021, n° CAL-2020-00227 du rôle

#### 1.1 Faits

Suivant contrat de travail à durée indéterminée en 27 février 2014, A est entrée au service de la société anonyme SOC 1) (Luxembourg) SA (ci-après SOC 1)) en qualité de « *Head of Compliance* ».

Par courrier recommandé du 24 mars 2016, A a été licenciée moyennant un délai de préavis de deux mois, s'étendant du 1<sup>er</sup> avril 2016 au 31 mai 2016, mais elle a été dispensée de travail.

A a demandé les motifs de son licenciement par courrier du 15 avril 2016.

Ceux-ci lui ont été communiqués par courrier du 13 mai 2016.

Par courrier de son mandataire daté du 12 août 2016, A a contesté les motifs de son licenciement.

Par requête déposée le 11 août 2017, elle a fait convoquer son ancien employeur devant le tribunal du travail de Luxembourg aux fins d'entendre déclarer abusif son licenciement et obtenir diverses indemnités.

Après audition de sept témoins dans le cadre de l'enquête et de quatre témoins dans le cadre de la contre-enquête, le tribunal a déclaré le licenciement justifié et débouté A de l'ensemble de ses demandes.

La salariée A a régulièrement relevé appel de ce jugement.

#### 1.2 Position de la Cour d'appel

A demande à la Cour de réformer le jugement entrepris, de déclarer le licenciement abusif et de condamner SOC 1) à lui payer un montant de 119 397,36 euros, outre les intérêts légaux, pour réparation de son dommage matériel et un montant de 59 395,68 euros, outre les intérêts légaux, pour réparation de son dommage moral.

Selon la salariée, les motifs de son licenciement, tels qu'ils résultent de la lettre du 13 mai 2016, ne seraient ni réels ni sérieux de sorte que son licenciement devrait être déclaré abusif.

Ils auraient trait, pour l'essentiel, à des « *anicroches relationnelles* » entre la salariée et l'une de ses collègues et subordonnées, T1, et plus précisément aux « *interprétations tirées des ressentis subjectifs de cette dernière sans aucun autre élément objectif permettant de justifier le licenciement* ».

Quand les griefs opposés à la salariée ne seraient pas imaginaires, ils auraient trait à des observations légitimes adressées par une supérieure hiérarchique à sa subordonnée concernant le travail fourni par cette dernière ou à des remarques « *plutôt humoristiques* ».

La salariée n'aurait jamais agi dans une intention malveillante.

Il conviendrait de tenir compte du fait, établi par plusieurs témoignages, que la dénommée T1 « *avait du mal à gérer sa situation personnelle et était complètement dépassée par son travail* ».

« *Le seul problème* » résiderait dans « *l'hyper-sensibilité* » de cette dernière et son inadaptation « *au milieu professionnel dans lequel elle était plongée* ».

Le témoignage de celle-ci n'aurait « *aucune force probante* ».

Le seul grief concernant une autre personne, à savoir un jet de stylo en direction de celle-ci, devrait être considéré comme « *un moyen tout au plus maladroit pour faire baisser le bruit dans la salle alors que la salariée était en conférence téléphonique* ».

De plus, la salariée n'aurait jamais fait l'objet d'un avertissement concernant un seul des motifs listés, de sorte que, même à supposer que les motifs litigieux soient réels – quod non – le licenciement en cause constituerait « *une mesure totalement disproportionnée* ».

Concernant sa demande en indemnisation du préjudice matériel, la salariée demande à la Cour de fixer la période de référence à une durée de douze mois, débutant à la fin du préavis, de se baser sur un salaire mensuel de 9 615,38 euros et de tenir compte d'une prime de 13<sup>e</sup> mois de 4 006,82 euros.

Concernant sa demande en indemnisation du préjudice moral, la salariée soutient que le licenciement litigieux porte atteinte à son honneur professionnel, qu'il lui cause des soucis quant à son

avenir professionnel et que l'allocation d'une indemnité correspondant à six mois de salaire constituerait une juste réparation de ce chef de préjudice.

L'employeur conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

Le licenciement de la salariée reposerait sur des motifs réels et sérieux et serait partant justifié.

Les motifs invoqués par l'employeur auraient été confirmés par les témoins entendus en première instance dans le cadre de l'enquête.

La salariée continuerait de se « victimiser » et tenterait en vain de « s'exonérer de son comportement fautif ».

À supposer que T1 soit une personne « plus sensible que les autres », il aurait appartenu à la salariée, en tant que supérieure hiérarchique, d'éviter les remarques et les comportements susceptibles de la déstabiliser, au lieu de quoi elle aurait multiplié les incidents par son comportement et ses remarques inappropriés.

La salariée aurait même fait des commentaires désobligeants sur l'état de santé mentale de T1 en présence de plusieurs collègues et l'aurait menacée d'un transfert dans une autre entité.

La salariée n'aurait pas limité son comportement inapproprié à T1 puisqu'elle aurait jeté un stylo à la tête d'une tierce personne, dénommée B.

Enfin, l'employeur conteste tout préjudice matériel ou moral dans le chef de la salariée.

La Cour constate à titre liminaire que la lettre de motivation remplit l'exigence légale de précision.

Aux termes de l'article 124-5 (2) du Code du travail, les motifs invoqués par l'employeur doivent être « réels et sérieux ».

Après avoir fait état de différents incidents dont la salariée se serait rendue coupable, SOC 1) reproche à la salariée, en conclusion de sa lettre de motivation du 13 mai 2016, un style de management qui pourrait exposer l'employeur à une plainte pour harcèlement moral (« *a management style which could ultimately lead to a complaint for moral harassment against the Company* »).

Dans ses conclusions en instance d'appel, l'employeur fait état, à d'itératives reprises, de la notion de harcèlement moral et se prévaut de textes et de décisions de justice concernant le harcèlement moral pour justifier le licenciement de la salariée.

Si la répétition d'agissements ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité, à la santé ou à la situation professionnelle d'un collègue de travail est répréhensible et de nature à justifier un licenciement, encore faut-il que ces agissements soient « réels », autrement dit prouvés, dès lors qu'ils sont contestés par le salarié licencié.

D'autre part, **en ce qui concerne plus particulièrement les relations entre un supérieur hiérarchique et son subordonné, il convient de tenir compte, dans ce contexte, de**

**la prérogative légitime du supérieur hiérarchique de donner des instructions à son subordonné, de contrôler l'exécution de son travail, de lui faire part de son appréciation sur les prestations effectuées ou omises et, le cas échéant, d'émettre des critiques et des remontrances à ce sujet.**

**Si le ressenti subjectif du subordonné qui s'estime victime d'un harcèlement moral est un élément d'appréciation du juge, il ne saurait, de toute évidence, suffire à justifier le licenciement de la personne à laquelle il est reproché.**

Il est encore relevé que plusieurs témoins, parmi lesquels T1 elle-même, s'accordent à dire que celle-ci avait été recrutée grâce notamment à l'appréciation favorable de la salariée et qu'elles entretenaient au début de leur collaboration de très bonnes relations, de sorte qu'on ne saurait considérer que la salariée aurait nourri des préjugés défavorables à l'encontre de T1.

Il laisse pareillement d'être établi qu'à l'occasion du départ en congé de récréation du dénommé C, en été 2015, la salariée aurait dit, à l'adresse de T1, « *tu vas bien crever* » et non pas « *on va bien crever* », et encore moins que ces propos aient eu une autre signification que celle de rendre ses interlocuteurs attentifs au surcroît de travail résultant de l'absence de C, ainsi que l'affirmer non seulement la salariée, mais plusieurs témoins.

En dehors de T1, aucun témoin n'a entendu la salariée dire à T1 « *on sait bien que tu es malade, mais c'est surtout dans ta tête* », alors pourtant qu'aux termes du courrier de motivation, ces propos auraient été tenus devant plusieurs collègues (« *in front of several colleagues* ») ni qu'elle lui aurait reproché d'être « *folle* » ou « *paranoïde* ».

Si plusieurs témoins confirment que la salariée a reproché à T1 de la mettre trop souvent en copie dans ses échanges de courriels et de manquer d'autonomie, cette circonstance relève des critiques légitimes qu'un supérieur hiérarchique peut adresser à un subordonné.

Il n'est en revanche pas établi que la salariée aurait tenu, dans ce contexte, des propos excessifs ni qu'elle aurait ajouté que T1 ne méritait pas son poste et qu'en l'absence d'amélioration elle n'aurait sans doute pas d'augmentation de salaire ni de complément de rémunération.

Il laisse pareillement d'être établi que la salariée aurait menacé T1 d'un transfert dans un autre département, à savoir le département « *registration* », outre qu'il n'était pas dans son pouvoir de décider ce transfert et que les responsables du département « *registration* » affirment ne pas avoir eu d'échange, à ce sujet, avec la salariée.

Concernant l'incident du jet d'un stylo en direction de B, ce fait doit être tenu pour établi et constitue certes un acte inapproprié et blâmable, mais il n'est pas pour autant de nature à justifier le licenciement litigieux, étant donné qu'il s'est produit près de deux ans avant celui-ci, qu'il est survenu dans un contexte particulier, et que la personne victime de ce jet n'y a réservé aucune

suite, si ce n'est de jeter démonstrativement le stylo dans la corbeille à papier.

Il s'y ajoute que B affirme, de son côté, ne pas avoir craint la salariée et avoir été habituée à son « style moins formel que le style habituel des managers » et avoir apprécié son accessibilité et sa façon « *un peu cash* » de « *dire les choses* ».

À cet égard, plusieurs témoins affirment que la salariée avait, d'une manière générale, un style et un langage directs et familiers.

Il suit de là que les motifs indiqués dans la lettre du 13 mai 2016 ne constituent pas des motifs réels et sérieux de nature à justifier le licenciement de la salariée.

Il y a partant lieu à réformation du jugement entrepris sur ce point et de déclarer le licenciement intervenu comme abusif

La salariée réclame une indemnité de 119 397,36 euros pour réparation de son préjudice matériel, sur base d'une période de référence de douze mois à partir de la fin du préavis ainsi qu'une indemnité de 59 695,68 euros, correspondant à six mois de salaire, pour réparation de son préjudice moral.

L'employeur conclut au débouté de ces revendications pécuniaires au motif que la salariée ne justifierait d'aucun préjudice ni d'aucune « *démarche active pour retrouver un nouvel emploi* ».

Au titre du préjudice matériel, le salarié licencié de façon abusive peut obtenir l'indemnisation de sa perte de revenus.

En application du principe général selon lequel seul le préjudice en relation causale directe avec la faute du défendeur donne droit à réparation, seule la perte de revenus présentant un lien causal direct avec la rupture abusive du contrat de travail est indemnisable.

Dans cet ordre d'idées, il appartient au salarié licencié de limiter l'étendue de son dommage et partant de faire de sérieux efforts pour trouver dès que possible un emploi de remplacement.

Il est acquis en cause que la salariée a été dispensée de toute prestation pendant son délai de préavis de deux mois.

Cependant celle-ci ne justifie d'aucune démarche en vue de rechercher un emploi de remplacement.

Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que le préjudice matériel est suffisamment indemnisé par l'allocation de l'indemnité de préavis.

L'indemnisation du dommage moral est destinée à réparer l'atteinte portée à la dignité du salarié ainsi que les soucis et tracasseries liés à la perte de l'emploi et à la recherche d'un nouvel emploi.

Eu égard au motif adopté plus haut concernant le dommage matériel et aux éléments du dossier, il y a lieu de limiter les dommages et intérêts pour réparation du préjudice moral au montant de 5 000 euros.

C'est à tort que l'employeur s'oppose à la majoration de trois points du taux d'intérêt légal au motif que ladite majoration, prévue par le chapitre II, article 15 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et intérêts de retard, ne serait applicable qu'aux « *créances résultant de contrats conclus entre un professionnel et un consommateur* ».

En effet, l'article 15-1 de ladite loi dispose que, dans tous les cas non visés aux chapitres I et I, autrement dit, en présence d'une créance ne résultant ni d'une transaction commerciale ni d'un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, l'article 15 est applicable.

Or, l'article 15 dispose ce qui suit : « *En cas de condamnation, le tribunal ordonnera, dans le jugement, à la demande du créancier, que le taux de l'intérêt légal sera majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement* ».

Il y a partant lieu de faire droit à la demande de la salariée en majoration du taux de l'intérêt légal de trois points.

La juridiction de première instance a débouté A de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

La salariée conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1 500 euros pour la première instance et de 2 000 euros pour l'instance d'appel, tandis que l'employeur conclut à l'obtention d'une indemnité de procédure de 5 000 euros pour chaque instance.

Eu égard à l'issue et à la nature de l'instance, il convient d'allouer à la salariée une indemnité de procédure de 1 000 euros pour la première instance et de 1 500 euros pour l'instance d'appel.

Comme l'employeur succombe à l'instance et devra supporter la charge des dépens, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour les deux instances est à rejeter.

## 4. Modification du contrat de travail : Occuper une salariée, engagée en tant qu'esthéticienne, en tant que femme de charge, même pendant le préavis, nécessite le respect de la procédure de modification du contrat de travail. À défaut, la salariée doit agir en nullité ou au moins manifester son désaccord et surtout ne pas travailler aux nouvelles conditions de travail.

Arrêt de la Cour du 18 mars 2021, n° CAL-2020-00187 du rôle

### 1.1 Faits

Suivant contrat de travail à durée indéterminée, A a été engagée par la société (SOC 1) en qualité d'esthéticienne.

À son retour de congé parental en octobre 2017, elle a été licenciée avec un préavis de 2 mois, prenant cours le 15 octobre 2017 et expirant le 14 décembre 2017.

L'employeur a justifié le licenciement par un motif économique, à savoir « une réorientation stratégique suite aux conseils de consultants, et un arrêt de l'activité esthétique ».

Ces motifs furent contestés par courrier du 10 novembre 2017, contestation suite à laquelle la société SOC 1) envoya une seconde lettre de motifs, intégralement reprise dans le jugement a quo et détaillant, notamment, les pertes subies pour les années 2014 à 2016, une perte prévisionnelle plus limitée pour l'année 2017, ainsi que les conseils fournis par la société « SOC 2) » en vue de l'établissement d'un plan de redressement.

Cette seconde lettre de motivation fut contestée par A le 30 novembre 2017.

Elle expose que son employeur aurait procédé à une modification unilatérale d'une clause essentielle de son contrat de travail en l'obligeant, dès le retour de son congé parental, de prêter son préavis suite au licenciement du 12 octobre 2017, en effectuant les prestations d'une femme de ménage au lieu des prestations d'esthéticienne, le salaire étant cependant resté le même.

Elle affirme que son employeur aurait été mécontent de son état de grossesse annoncé en janvier 2015 et détaille les différentes absences jusqu'à la naissance de son premier enfant, en août 2015, puis de son second enfant, fin mai 2016, jusqu'à son retour au travail, le 12 octobre 2017.

A se base sur deux attestations testimoniales afin d'établir que l'institut de beauté était toujours exploité.

Elle fonde finalement la demande en réparation du dommage moral sur la modification unilatérale d'une clause essentielle de son contrat de travail et conclut à un licenciement abusif, alors que les motifs invoqués ne seraient ni précis, ni réels, ni sérieux.

La société SOC 1) soulève l'exception du libellé obscur de la demande de la requérante qui ne permettrait pas de déterminer si les prétentions se basaient sur la modification unilaté-

rale d'une clause essentielle du contrat de travail ou tendaient à voir déclarer le licenciement abusif.

À titre subsidiaire, elle s'oppose aux demandes de la salariée et soutient que les motifs, exposés avec la précision suffisante, étaient également réels et sérieux.

Elle précise que si l'activité de soins esthétiques était toujours offerte, elle le serait par la société X, créée et exploitée par une dénommée B à laquelle la société SOC 1) aurait seulement concédé un bail.

Concernant la modification unilatérale d'une clause essentielle du contrat de travail, elle expose qu'il était impossible de proposer à A une tâche correspondant à ses qualifications, alors que l'institut avait cessé d'exister, précisant que ces mesures avaient été décidées lors de son absence de deux ans et demi, afin d'assurer la survie de la société.

### 1.2 Position de la Cour d'appel

#### a. La précision des motifs du licenciement

À la lecture des deux courriers de motifs, il apparaît que l'employeur a clairement exposé que « le licenciement est effectif pour raison économique, à savoir une réorientation stratégique suite aux conseils de consultants, et un arrêt de l'activité esthétique ».

Le détail de la réalité économique à laquelle la société SOC 1) se trouvait confrontée, ainsi que la nécessité de la restructuration à mettre en place, résultent du courrier du 14 novembre 2017.

En conséquence, l'employeur a respecté le critère de précision des motifs de licenciement.

#### b. Le caractère réel et sérieux des motifs

L'employeur est en droit de licencier pour des motifs « fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise... ». Si l'employeur dispose du pouvoir de prendre toutes les mesures dans l'intérêt de son entreprise, y compris des licenciements, il n'en demeure pas qu'il lui incombe d'établir les raisons économiques qui justifient un tel licenciement.

En l'espèce, il ressort des bilans de la société SOC 1), ainsi que du document intitulé « Plan de redressement et demande de moratoire » du cabinet de conseil « SOC 2) », que « SOC 1) est actuellement confrontée à un problème de liquidité induit par



un « cash-burn », principalement dû à la situation de perte » et qu'une des propositions en vue de la réduction des coûts prévoit un « Abandon de l'exploitation de l'activité soins esthétiques et out-sourcing. Réduction des coûts potentielle : 13 000 euros par an ».

Par ailleurs, il résulte des statuts de la société X, ainsi que du « Contrat de mise à disposition de locaux et de services connexes », conclu entre la société SOC 1) et la société X, que les soins esthétiques sont exploités depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2016 par la société X.

Le fait que ces services soient assurés dans l'enceinte de la société SOC 1), tel que confirmé par les attestations testimoniales versées en cause, ne permet pas, à lui seul, de remettre en cause la réalité de l'arrêt de l'activité de soins esthétiques, imposé par la situation économique à laquelle la société SOC 1) devait faire face.

Or, si une activité et par conséquent le poste qui y est attaché, sont devenus superflus, l'employeur est libre de se défaire de cette activité et de supprimer ce poste.

Aucun élément matériel du dossier ne permet par ailleurs de retenir qu'il y ait eu un « out-sourcing » de l'activité de soins esthétiques, faute de documents mettant en évidence un tel accord entre les sociétés SOC 1) et X.

La réalité et la nécessité de la restructuration mise en place par la société SOC 1) ayant été établies sur base des pièces versées en cause, le licenciement avec préavis intervenu le 12 octobre 2017 est basé sur des motifs réels et sérieux.

### **c. La modification unilatérale d'une clause essentielle du contrat de travail pendant le préavis**

L'article L.121-7 du Code du travail dispose que « Toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L.124-2 et L.124-3 et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas, le salarié peut demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L.124-5.

La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L.124-2 et L.124-10 cités ci-avant.

La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11 ».

Pendant la durée du préavis, le contrat de travail continue à exister et les droits et les obligations des parties restent inchangés. Il en suit que l'employeur est obligé de payer le salaire et le salarié de prêter son travail. Un changement dans le contrat de travail, qui malgré le maintien de la rémunération change profondément l'importance de la fonction confiée au salarié constitue une modification d'une clause essentielle du contrat de travail.

**En l'espèce, le fait de modifier la fonction d'une salariée, engagée en tant qu'esthéticienne, en celle de femme de charge, serait-ce pendant le préavis, constitue une modification essentielle d'une clause du contrat de travail qui reste soumise à la procédure prévue par l'article L.121-7 du Code du travail.**

Par ailleurs, il est établi que la modification unilatérale apportée au contrat de travail par l'employeur, n'a pas été notifiée à la salariée dans le respect de la procédure prévue par l'article précité, ouvrant dès lors la possibilité d'agir en nullité, contre ladite modification.

Cependant, la salariée a non seulement omis d'agir en nullité contre cette modification de son contrat de travail, mais elle a accepté pendant deux jours, (les 12 et 13 octobre 2017), la nouvelle tâche qui venait de lui être assignée, avant de se mettre en maladie en date du 14 octobre 2017, et ce jusqu'à la fin du préavis.

**Or, pour être sujette à l'article L.121-7 du Code du travail, la modification substantielle du contrat de travail opérée unilatéralement par l'employeur doit être refusée par le salarié. Il faut, mais il suffit que le salarié manifeste son désaccord sur la modification et quitte l'entreprise le jour où la modification doit entrer en vigueur.**

En l'espèce, la salariée a demandé les motifs de licenciement en date du 16 octobre 2017 et a seulement contesté la modification unilatérale de son contrat de travail pendant la durée du préavis, dans le cadre de la requête introductive d'instance du 7 février 2018.

**Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que la salariée a tacitement accepté la modification de son contrat de travail tel que décidé unilatéralement par son employeur et qu'elle ne saurait valablement prétendre à l'indemnisation d'un préjudice moral subi du fait de l'absence de notification de cette modification.**

## 5. Droit européen : Quand est-ce qu'une période de garde sous régime d'astreinte constitue du temps de travail ?

Arrêt de la CJUE (grande chambre), du 9 mars 2021, D.J. contre Radiotelevizija Slovenija, C-344/19 et RJ contre Stadt Offenbach am Main, C-580/19

### 1.1 Faits et procédure

La CJUE a rendu deux arrêts dont la portée est la même. Ils font donc l'objet du présent résumé.

La première affaire concerne un technicien spécialisé chargé d'assurer le fonctionnement, durant plusieurs jours consécutifs, de centres de transmission pour la télévision, situés dans la montagne en Slovénie. Il effectuait, outre ses douze heures de travail ordinaire, des services de garde de six heures par jour, sous régime d'astreinte. Pendant ces périodes de garde, il n'était pas obligé de rester au centre de transmission concerné mais devait être joignable par téléphone et être en mesure d'y retourner dans un délai d'une heure si besoin. Dans les faits, compte tenu de la situation géographique des centres de transmission, difficilement accessibles, il était amené à y séjourner pendant ses services de garde, dans un logement de fonction mis à sa disposition par son employeur, sans grandes possibilités d'activités de loisir.

La deuxième affaire concerne un fonctionnaire qui exerçait des activités de pompier dans la ville d'Offenbach-sur-le-Main (Allemagne). En plus de son temps de service réglementaire, il devait effectuer régulièrement des périodes de garde sous régime d'astreinte. Au cours de ces dernières, il n'était pas tenu d'être présent sur un lieu déterminé par son employeur mais devait être joignable et pouvoir rejoindre, en cas d'alerte, les limites de la ville dans un délai de 20 minutes, avec sa tenue d'intervention et le véhicule de service mis à sa disposition.

En raison des restrictions que ces astreintes impliquaient, les requérants estimaient que leurs périodes de garde sous régime d'astreinte devaient être reconnues, dans leur intégralité, comme du temps de travail et être rémunérées en conséquence, indépendamment du fait qu'ils aient ou non effectué un travail concret durant ces périodes. Après un rejet de sa demande en première et deuxième instance, le premier requérant slovène a introduit un recours en révision auprès du Vrhovno sodišče (Cour suprême, Slovénie). Le requérant allemand a saisi le Verwaltungsgericht Darmstadt (Tribunal administratif de Darmstadt, Allemagne) en raison du refus de son employeur suite à sa demande.

Dans ces conditions, le Vrhovno sodišče (Cour suprême, Slovénie) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« 1) *L'article 2 de la directive 2003/88 doit-il être interprété en ce sens que, dans les circonstances de l'affaire en cause, doit être considérée comme du temps de travail la période [de garde sous régime] d'astreinte pendant laquelle le tra-*

*vailleur qui travaille dans un centre de transmission de la télévision, lorsqu'il est libre (sa présence physique au lieu de travail n'étant pas nécessaire), doit être joignable par téléphone et retourner au lieu de travail en cas de besoin dans un délai d'une heure ?*

2) *Le fait que le travailleur séjourne dans un logement situé au lieu où il effectue son travail (centre de transmission de la télévision) parce que les caractéristiques géographiques du lieu rendent impossible (ou plus difficile) de retourner tous les jours à [son domicile] ("dans la vallée") a-t-il une incidence sur la définition de [la période de garde sous régime d'astreinte] dans les circonstances de la présente affaire ?*

3) *La réponse aux questions précédentes est-elle différente s'il en va d'un lieu où les possibilités d'exercer des activités récréatives sont limitées du fait des caractéristiques géographiques dudit lieu et si le travailleur est plus limité dans la gestion de son temps et la poursuite de ses propres intérêts (que s'il séjournait chez lui) ? »*

et

Le Verwaltungsgericht Darmstadt (tribunal administratif de Darmstadt, Allemagne) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) *Faut-il interpréter l'article 2 de la directive 2003/88 en ce sens que doivent être considérées comme du temps de travail les périodes de garde pendant lesquelles le travailleur a l'obligation d'atteindre les limites de sa ville d'affectation, en tenue et dans son véhicule d'intervention, dans un délai de 20 minutes, lorsque l'employeur ne lui impose pas de lieu où il est contraint d'être physiquement présent, mais que le travailleur n'en est pas moins soumis à d'importantes restrictions dans le choix du lieu où il se trouve et dans les possibilités dont il dispose pour se consacrer à ses intérêts personnels et sociaux ?*

2) *En cas de réponse affirmative à la première question, faut-il interpréter l'article 2 de la directive 2003/88 en ce sens que, dans un cas de figure tel que celui de la première question préjudicielle, il convient de tenir compte également, dans le cadre de la définition de la notion de temps de travail, du point de savoir si, et dans quelle mesure, pendant les gardes qu'il est tenu d'effectuer dans un lieu non arrêté par l'employeur, le travailleur doit en règle générale s'attendre à être appelé à partir en intervention ? »*

## Droit de l'Union européenne

*Directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail*

### Article 2, paragraphe 1

« 1. « temps de travail »: toute période durant laquelle le travailleur est au travail, à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions, conformément aux législations et/ou pratiques nationales;

[...]»

## Droit slovène

*Loi sur les relations de travail du 5 mars 2013 (Zakon o delovnih razmerjih, Uradni list RS, no 21/13)*

### Article 142

« (1) Le temps de travail comprend le temps de travail effectif et le temps de repos au titre de l'article 154 de la présente loi ainsi que les périodes d'absence justifiée du travail conformément à la loi et à une convention collective ou à un acte de portée générale.

(2) Le temps de travail effectif se définit comme étant toute période pendant laquelle l'employé travaille, ce qui signifie qu'il se tient à la disposition de l'employeur et remplit ses obligations professionnelles en vertu du contrat de travail.

(3) Le temps de travail effectif est la base de calcul de la productivité du travail ».

*Convention collective pour le secteur public, du 5 juin 2008 (Kolektivna pogodba za javni sektor, Uradni list RS, no 57/08 et suivants)*

### Article 46

« Les agents publics ont droit à un supplément pour les périodes d'astreinte à hauteur de 20 % du taux horaire du traitement de base. Les périodes d'astreinte ne sont pas à considérer pour les agents publics comme du temps de travail. »

## 1.2 Appréciation de la Cour

La CJUE rappelle que selon la directive 2003/88, la période de garde d'un travailleur doit être qualifiée soit de « temps de travail », soit de « période de repos », ces deux notions étant exclusives l'une de l'autre. Néanmoins, une période durant laquelle aucune activité n'est effectivement exercée par le travailleur au profit de son employeur ne constitue pas nécessairement une « période de repos ».

Ainsi, selon la jurisprudence de la CJUE, une période de garde doit automatiquement être qualifiée de « temps de travail » lorsque le travailleur a l'obligation, pendant cette période, de demeurer sur son lieu de travail, distinct de son domicile, et de s'y tenir à la disposition de son employeur.

De plus, la CJUE estime que les périodes de garde, y compris sous régime d'astreinte relèvent, dans leur intégralité, de la notion de « temps de travail » lorsque les contraintes imposées au salarié au cours de celles-ci affectent objectivement et très significativement sa faculté de gérer librement du temps pendant lequel ses services professionnels ne sont pas sollicités et de se consacrer à ses propres intérêts.

À l'inverse, en l'absence de telles contraintes, seul le temps lié à la prestation de travail, le cas échéant, effectivement réalisée au cours des périodes de garde, doit être considéré comme du « temps de travail ».

La CJUE ajoute à cet égard que seules les contraintes imposées au salarié par une réglementation nationale, par une convention collective ou par son employeur peuvent être prises en considération afin d'évaluer si une période de garde constitue du « temps de travail ».

En revanche, les difficultés organisationnelles qu'une période de garde peut engendrer pour le travailleur et qui sont la conséquence d'éléments naturels ou du libre choix de celui-ci ne sont pas pertinentes. Tel est, par exemple, le cas du caractère peu propice aux loisirs de la zone dont le travailleur ne peut, en pratique, s'éloigner durant une période de garde sous régime d'astreinte.

En outre, la CJUE souligne que la qualification de « temps de travail » n'est pas automatique en l'absence d'une obligation de demeurer sur le lieu de travail et qu'il appartient aux juridictions nationales d'effectuer une appréciation globale de l'ensemble des circonstances pour vérifier si une période de garde sous régime d'astreinte doit être qualifiée de « temps de travail ».

À cette fin, d'une part, il est nécessaire de prendre en compte le caractère raisonnable du délai dont dispose le salarié pour reprendre ses activités professionnelles, à compter du moment où son employeur sollicite son intervention, ce qui implique, en règle générale, qu'il rejoigne son lieu de travail.

La CJUE souligne que les conséquences d'un tel délai doivent être appréciées de manière concrète, en tenant compte des autres contraintes qui sont imposées aux salariés, telles que l'obligation d'être muni d'un équipement spécifique lorsqu'il doit se présenter sur son lieu de travail. Néanmoins, la juridiction nationale doit aussi tenir compte des facilités qui sont accordées aux salariés, par exemple, la mise à disposition d'un véhicule de service permettant de faire usage de droits dérogatoires au code de la route.

D'autre part, les juridictions nationales doivent également prendre en compte la fréquence moyenne des interventions réalisées par un travailleur au cours de ses périodes de garde, lorsqu'elle peut être objectivement estimée.

En outre, la CJUE souligne que le mode de rémunération des salariés pour les périodes de garde ne relève pas de la directive 2003/88. Ainsi, cette dernière ne s'oppose pas à une réglementation nationale, une convention collective de travail ou une décision d'un employeur qui, aux fins de la rémunération, prend en compte de manière différente les périodes

durant lesquelles des prestations de travail sont réellement effectuées et celles durant lesquelles aucun travail effectif n'est accompli, même lorsque ces périodes doivent être considérées, dans leur intégralité, comme du « *temps de travail* ». En ce qui concerne la rémunération des périodes de garde qui, à l'inverse, ne peuvent être qualifiées de « *temps de travail* », la directive 2003/88 ne s'oppose pas davantage au versement d'une somme visant à compenser les désagréments occasionnés aux salariés.

Enfin, la CJUE relève que le fait qu'une période de garde soit considérée comme une « *période de repos* » est sans incidence sur les obligations spécifiques incombant aux employeurs. En particulier, ces derniers ne peuvent instaurer des périodes de garde qui représentent, du fait de leur longueur ou leur fréquence, un risque pour la sécurité ou la santé des travailleurs, et ce indépendamment du fait que ces périodes soient qualifiées de « *périodes de repos* », au sens de la directive 2003/88.

### 1.3 Décision de la Cour

*« L'article 2, point 1, de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, doit être interprété en ce sens qu'une période de garde sous régime d'astreinte, au cours de laquelle un travailleur doit uniquement être joignable par téléphone et pouvoir rejoindre son lieu de travail, en cas de besoin, dans un délai d'une heure, tout en pouvant séjourner dans un logement de fonction mis à sa disposition par son employeur sur ce lieu de travail, sans être tenu d'y demeurer, ne constitue, dans son intégralité, du temps de travail, au sens de cette disposition, que s'il découle d'une appréciation globale de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment des conséquences d'un tel délai et, le cas échéant, de la fréquence moyenne d'intervention au cours de cette période, que les contraintes imposées à ce travailleur pendant ladite période sont d'une nature telle qu'elles affectent objectivement et très significativement la faculté pour ce dernier de gérer librement, au cours de la même période, le temps pendant lequel ses services professionnels ne sont pas sollicités et de consacrer ce temps à ses propres intérêts. Le caractère peu propice aux loisirs de l'environnement immédiat du lieu concerné est sans pertinence aux fins d'une telle appréciation. »*