



LETTRE

DU DEPARTEMENT DROIT SOCIAL

AVRIL 2009

P.2 I – ACTUALITE LEGISLATIVE ET REGLEMENTAIRE

- Durée d'indemnisation des demandeurs d'emploi et prime exceptionnelle (Décret du 27 mars 2009 et Arrêté du 30 mars 2009)
- Une nouvelle convention de reclassement personnalisé depuis le 1^{er} avril 2009 (arrêté du 30 mars 2009)
- Précisions réglementaires en faveur des revenus du travail (Décrets du 30 mars 2009)
- Information et consultation du CE (Décret du 30 mars 2009)

P.4 II – ACTUALITE PRATIQUE

- Entreprise de 10 salariés et plus : mode d'emploi de la déclaration sur la formation professionnelle
- Elections professionnelles : les nouveaux procès-verbaux d'élections à utiliser.

P.5 III – ACTUALITE JURISPRUDENTIELLE

- L'exigence d'impartialité du CPH (Cass. Soc. 27 janvier 2009)
- Le renouvellement de la période d'essai (Cass. Soc. 25 février 2009)
- L'étendue du secteur d'activité en cas de licenciement économique (Cass. Soc. 4 mars 2009)
- Le licenciement d'un salarié qui dénonce un harcèlement à tort, mais de bonne foi, est nul (Cass. Soc. 10 mars 2009)
- La mise à pied conservatoire peut être à durée déterminée (Cass. Soc. 18 mars 2009)
- Un plan de départ volontaire n'a pas à prévoir de mesures de reclassement (Cour d'Appel de Versailles 1^{er} avril 2009)
- Le périmètre d'une UES doit être renégocié à chaque élection (Cass. Soc. 31 mars 2009)

I - ACTUALITÉ LÉGISLATIVE ET RÉGLEMENTAIRE

- **Durée d'indemnisation des demandeurs d'emploi par le régime d'assurance chômage et prime exceptionnelle pour les chômeurs non indemnisés (Décret du 27 mars 2009, JO du 29 mars 2009 ; Arrêté du 30 mars 2009, JO du 1^{er} avril 2009)**

Selon les nouvelles règles, issues de la convention d'assurance chômage agréée par arrêté, il faut avoir travaillé un minimum de 4 mois (au lieu de 6) sur une période de référence de 28 mois pour pouvoir bénéficier d'une indemnisation.

Aujourd'hui la règle est simplifiée puisque la durée d'indemnisation est désormais strictement égale à la durée d'affiliation à l'assurance chômage. Chaque jour d'affiliation donne ainsi droit à un jour d'indemnisation.

Exemple : une personne ayant cotisé 15 mois à l'assurance chômage sera indemnisée pendant 15 mois.

La durée maximale d'indemnisation du salarié ne peut toutefois excéder 24 mois (730 jours) pour les salariés de moins de 50 ans (au lieu de 23 mois auparavant), ou 36 mois (1095 jours) pour les salariés âgés de 50 ans ou plus.

En outre, une prime exceptionnelle de 500 € est instaurée pour les salariés ayant involontairement perdu leur emploi entre le 1^{er} avril 2009 et le 31 mars 2010.

Pour y avoir droit, ces salariés doivent avoir accompli au moins 305 heures

de travail, soit 2 mois environ au cours des 28 mois précédant la perte d'emploi sans atteindre toutefois la durée d'affiliation minimum pour avoir droit à l'indemnisation par l'assurance chômage.

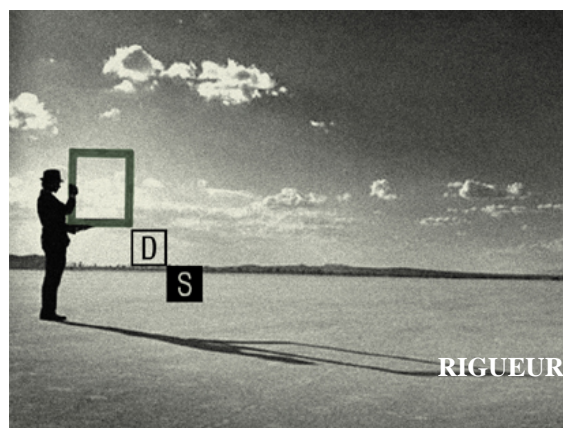
- **Une nouvelle convention de reclassement personnalisé est entrée en vigueur le 1^{er} avril 2009 (arrêté du 30 mars 2009 portant agrément de la Convention du 19 février 2009 relative à la CRP, JO 1^{er} avril 2009)**

Pour la CRP, la nouvelle convention du 19 février 2009 reconduit celle du 18 janvier 2006 mais modifie le délai de réflexion accordé au salarié, la durée de la CRP et les règles d'indemnisation.

Ainsi, le délai de réflexion à compter de la proposition d'adhérer à la CRP faite par l'employeur au salarié est désormais de 21 jours calendaires (au lieu de 14).

L'acceptation de la CRP entraîne donc la rupture d'un commun accord du contrat de travail à la date d'expiration de ce nouveau délai de 21 jours.

Pour les salariés protégés, ce délai reste prolongé jusqu'au jour suivant





la notification à l'employeur de l'autorisation de licenciement.

Par ailleurs, le montant de l'allocation spécifique de reclassement pour le salarié qui accepte la CRP est égal à 80% de son salaire de référence pendant les 8 premiers mois et 70% les 4 mois suivants.

Elle est versée pendant toute la durée de la convention, soit 12 mois à compter de la prise d'effet de la CRP (au lieu de 8 auparavant).

Ces nouvelles règles entrent en vigueur à partir du 1^{er} avril 2009.

• **Précisions réglementaires concernant les conditions d'application des mesures en faveur des revenus du travail (Décrets du 30 mars 2009 n°2009-350 et 2009-351, JO du 31 mars 2009)**

Deux décrets précisent les conditions d'application de la loi en faveur des revenus du travail du 3 décembre 2009.

Ces dispositions réglementaires sont multiples. Notamment :

Chaque bénéficiaire dispose d'un délai de 15 jours après information

des sommes qui lui sont attribuées au titre de la participation pour formuler sa demande de versement immédiat. A défaut d'une telle demande, les sommes restent bloquées pendant 5 ans.

Le décret autorise les entreprises pour 2009 à fixer elle-même, après consultation du CE ou à défaut des délégués du personnel, les modalités d'information des salariés sur les conditions de versement de la participation ; pour les exercices suivants les accords devront être modifiés par avenant pour fixer la procédure d'information des salariés.

Enfin, le second décret prévoit, comme convenu, le report de la date limite du versement de la participation au 1^{er} jour du cinquième mois suivant l'exercice au titre duquel les droits sont nés lorsque les sommes sont affectées à des comptes ouverts au nom des intéressés en application d'un plan d'épargne salariale ou lorsque le salarié demande un versement immédiat.

• **Information et consultation du Comité d'entreprise en cas d'octroi d'aide publique (Décret du 30 mars 2009)**

Selon un décret du 30 mars 2009, le Comité d'entreprise est informé et consulté après notification à l'entreprise de l'attribution directe par une personne publique d'une aide dont le montant excède un seuil qui sera fixé par un arrêté à paraître.

Ce décret élargit également le contenu du rapport annuel sur la situation économique et les perspectives de l'entreprise en détail-

lant les informations devant figurer dans ce rapport.

Il doit dorénavant mentionner les aides ou avantages financiers consentis à l'entreprise par l'Union Européenne, l'Etat ou une collectivité territoriale, un de leurs établissements publics ou un organisme privé chargé d'une mission de service public.

Pour chacune de ces aides, le rapport doit indiquer sa nature, son objet, son montant, les conditions de versement et d'emploi fixées le cas échéant par la personne publique qui l'attribue et son utilisation.

II - ACTUALITE PRATIQUE

• Entreprise de 10 salariés et plus : mode d'emploi de la déclaration sur la formation professionnelle

La déclaration pour la formation professionnelle (n°2483-Cerfa 11168*11) doit être envoyée au Centre des Impôts avant le 5 mai 2009.

Pour aider les entreprises, le mode d'emploi pour remplir la déclaration 2483, a été mis en ligne par le Centre Info. Il permet de remplir cadre par cadre et rubrique par rubrique la déclaration fiscale.

Le formulaire 2483 à renseigner en 2009 ne connaît pas de changement. Cependant, rappelons deux nouveautés introduites dans la réglementation en 2008 : s'agissant de la consultation du Comité d'entreprise, la première réunion a été avancée au 1^{er} octobre (décret du



18 juin 2008), d'autre part, la loi du 4 août 2008 de modernisation de l'économie a prévu un régime transitoire sur 6 ans pour le franchissement du seuil de 20 salariés en 2008, 2009 et 2010.

• Elections professionnelles : les nouveaux procès-verbaux d'élections à utiliser

Depuis la loi du 20 août 2008, la représentativité des syndicats est mesurée à l'aune des résultats des élections professionnelles.

Les formulaires Cerfa de déclaration des résultats ont été modifiés en conséquence et comportent de nouvelles rubriques.

Il est donc impératif d'utiliser ces nouveaux formulaires téléchargeables, ainsi que la notice d'information, sur le site du Ministère du Travail à l'adresse suivante : <http://www.travail-solidarite.gouv.fr/formulaires>

Ces formulaires sont à adresser à l'opérateur choisi par le Ministère pour centraliser les résultats des élections (SMSI) et en double exemplaire, à l'Inspection du travail.

III - ACTUALITÉ JURISPRUDENTIELLE

• L'exigence d'impartialité n'implique pas le respect de la procédure de récusation (Cass. Soc. 27 janvier 2009 n°07-42.967)

Une salariée licenciée pour faute grave formule diverses demandes à l'encontre de son ancien employeur devant la juridiction prud'homale.

L'avocat de l'employeur demande in limine litis le retrait de l'un des conseillers de la formation en raison de sa qualité d'ancien Directeur des Ressources Humaines de l'entreprise en faisant valoir qu'il avait recruté et géré une partie de la carrière de l'intéressée.

Le Conseil de Prud'hommes passe outre et la Cour d'Appel en fait de même, motivant sa décision ainsi : la société n'a pas demandé la nullité du jugement, ni formé de demande de récusation en première instance ; la société ne justifie en outre pas de mauvaises relations avec son ancien DRH.

Cet arrêt est cassé pour les motifs suivants : l'article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) implique que la cause soit entendue par un tribunal indépendant et impartial.

Pour la Cour de cassation, cette exigence implique qu'un conseiller prud'homal qui a été sous un lien de subordination avec l'une des parties et le supérieur hiérarchique

de l'autre, ne fasse pas partie de la formation de jugement.

Elle s'impose indépendamment de la mise en œuvre des procédures de récusation ou de renvoi dès lors que le grief ne relève pas de l'un des cas visés à l'article L1457-1 du Code du Travail.

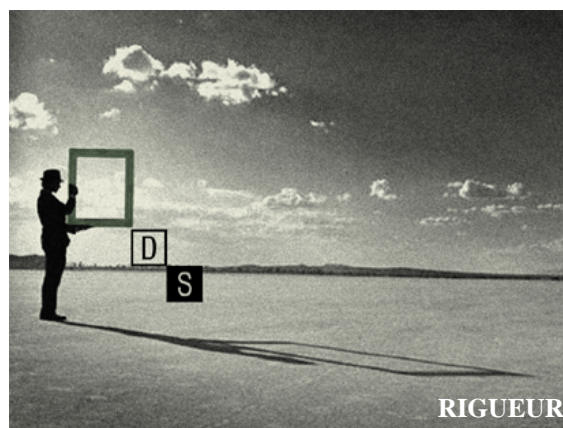
COMMENTAIRE :

L'article L. 1457-1 du Code du travail énumère les cas de récusation d'un conseiller prud'homal. Ils sont en principe limitatifs.

Le principe d'impartialité énoncé à l'article 6§1 de la CEDH permet de viser d'autres cas où, comme dans l'espèce jugée par la Cour, l'impartialité du juge peut être légitimement mise en doute.

Cependant, si l'on admet que la récusation est concevable en cas de violation manifeste du principe d'impartialité, alors même que l'on ne se trouve pas dans l'un des cas de récusations visés par la loi, on aurait pu soutenir que la procédure de récusation devait néanmoins être respectée.

Telle n'est pas la position de la Cour



de cassation : elle confirme le caractère d'ordre public du principe d'impartialité et souligne que le non respect de la procédure de récusation devant le premier juge est indifférent.

• **Les conditions du renouvellement de la période d'essai (Cass. Soc. 25 février 2009 n°07-40.155)**

Un salarié est engagé le 1^{er} août 2002 par un contrat de travail à durée indéterminée qui prévoit une période d'essai de 3 mois renouvelable une fois.

Sa période d'essai initiale est renouvelée le 10 octobre 2002 pour une nouvelle période de 3 mois. L'employeur notifie au salarié par lettre recommandée reçue le 23 janvier 2003 la rupture de la période d'essai.

Le salarié saisit la juridiction prud'homale de demandes tendant au paiement de diverses sommes notamment à titre de dommages et intérêts pour rupture abusive.

Il est débouté par les juges du fond.

La Cour de Cassation censure la Cour d'Appel au motif que, lorsque la convention collective ne prévoit pas la possibilité de renouveler la période d'essai, la clause du contrat de travail prévoyant son éventuel renouvellement est nulle, quand bien même la durée totale de la période d'essai renouvelée n'excéderait pas la durée maximale prévue par la convention collective.

En l'espèce, l'article 5 de la convention collective des ingénieurs et cadres de la métallurgie, qui était appli-



cable, autorise une durée d'essai de plus de 3 mois dans la limite de 6 mois, mais elle ne prévoit pas la possibilité de renouveler l'essai, quelle que soit sa durée initiale.

COMMENTAIRE :

La Cour de cassation rappelle ici avec force que lorsque la convention collective ne prévoit pas expressément la faculté de renouveler l'essai, les parties ne peuvent valablement convenir un tel renouvellement dans le contrat de travail.

La solution est ici particulièrement stricte puisque dans l'affaire en cause, l'essai renouvellement compris n'excédait pas la durée maximale autorisée par la convention collective.

Il est à noter que cet arrêt a été rendu sous l'empire de la réglementation antérieure à la loi du 25 juin 2008. Celle-ci n'est cependant pas en contradiction avec la jurisprudence préexistante. Elle va même plus loin puisqu'elle énonce clairement que le renouvellement n'est possible que s'il est expressément prévu par un accord de branche étendu et par le contrat de travail lui-même.

• L'employeur doit fournir les éléments établissant l'étendue du secteur d'activité en cas de licenciement économique (Cass. Soc. 4 mars 2009 n°07-42381)

Une société appartenant à un groupe de dimension internationale procède à des licenciements en invoquant des difficultés économiques.

Le groupe a deux activités :

- le négoce de bois et matériaux de construction, activité en forte progression avec d'importantes filiales aux USA et en Grande Bretagne,
- l'activité de sciage de bois de chêne qui se trouve être celle de l'entreprise en cause.

Pour justifier sa mesure de licenciement, l'entreprise fait valoir que le secteur d'activité sur lequel sont intervenus les licenciements (sciage de bois de chêne) est limité au territoire français et totalement autonome du secteur de négoce du bois et matériaux de construction.

Les juges du fond, approuvés par la Cour de cassation, jugent insuffisantes ces données limitées au territoire français.

L'employeur est condamné pour absence de cause réelle et sérieuse de licenciement.

COMMENTAIRE :

La notion de secteur d'activités qui est une création de la jurisprudence, sert de cadre d'apprécia-

tion aux difficultés économiques. Il s'agit donc d'une notion essentielle, qui n'a pourtant jamais encore été définie par la Cour de Cassation.

Cet arrêt ne comble pas le manque puisque la Cour n'en donne toujours pas de définition.

L'employeur avait en l'espèce tenté de la définir, soutenant que le secteur d'activité servant de cadre d'appréciation des difficultés économiques regroupait les entreprises du groupe ayant la même activité dominante et intervenant sur le même marché.

La Cour de Cassation ne se prononce pas sur cette définition. C'est en effet pour une question de preuve que l'employeur est condamné, pour avoir fourni des éléments limités aux seules entreprises situées sur le territoire français ; éléments ne permettant pas de déterminer l'étendue du secteur d'activités du groupe dont relevait la société.

C'est bien à l'employeur qu'il appartient de fournir aux Juges les éléments lui permettant de vérifier, au niveau pertinent, l'existence de la cause économique invoquée.



• **Le licenciement d'un salarié qui dénonce un harcèlement à tort, mais de bonne foi, est nul (Cass. Soc. 10 mars 2009 n°07.44.092)**

Dans un courrier adressé à son employeur, un salarié se plaint de divers faits, dont des agissements de harcèlement moral de son supérieur hiérarchique.

Il est licencié pour faute grave.

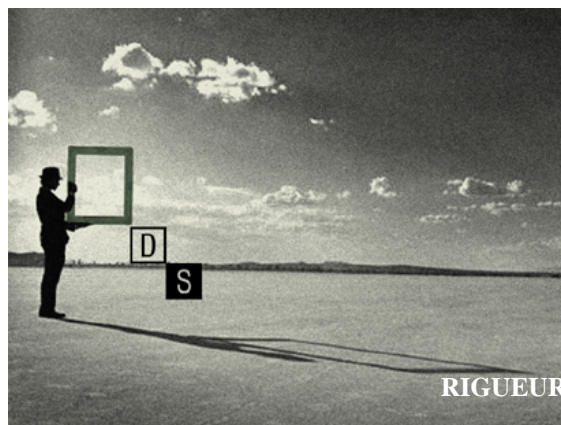
Le salarié conteste son licenciement, mais la Cour d'Appel constate que les preuves des faits de harcèlement ne sont pas rapportées, et y voit un usage abusif de la liberté d'expression constituant une cause réelle et sérieuse de licenciement.

La Cour de Cassation censure l'arrêt d'appel en ces termes : 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.

Elle en conclut que le licenciement fondé sur la relation des agissements de harcèlement moral par le salarié dont la mauvaise foi n'était pas alléguée, est **nul** de plein droit.

COMMENTAIRE :

La Cour de Cassation entend ici assurer une totale protection des salariés et éviter qu'ils s'interdisent eux-mêmes de dénoncer des faits de harcèlement par peur de ne pouvoir les établir et d'être licenciés.



La Cour de cassation aurait cependant pu se contenter de dire que dans ce cas (et sauf mauvaise foi du salarié), le licenciement était sans cause réelle et sérieuse.

En jugeant le licenciement nul, elle donne au salarié la faculté de demander à être réintégré dans l'entreprise.

Bien sûr et fort heureusement, le salarié qui invoque à tort et de mauvaise foi, des faits de harcèlement s'expose à une rupture de son contrat de travail pour faute grave, voire pour faute lourde, ainsi qu'à des poursuites pour dénonciation calomnieuse (article 226-10 du Code Pénal).

• **La mise à pied conservatoire peut être à durée déterminée (Cass. Soc. 18 mars 2009 n°07-44.185)**

Une entreprise convoque un salarié à un entretien préalable à un éventuel licenciement pour faute grave et le met à pied à titre conservatoire pendant 3 jours.

La Cour de Metz saisie de l'affaire, déduit de la durée déterminée de la mise à pied qu'il s'agissait d'une sanction disciplinaire et par suite



que le licenciement n'était pas justifié car sanctionnant une 2^{ème} fois les mêmes faits.

Elle est censurée par la Cour de Cassation qui retient que la mise à pied prononcée par l'employeur est conservatoire si elle est prononcée dans l'attente de la décision sur le licenciement.

COMMENTAIRE :

La Cour de cassation prend ici position clairement : la nature de la mise à pied (disciplinaire ou conservatoire) ne dépend pas de sa durée (déterminée ou non) mais de sa finalité :

- s'il s'agit de sanctionner, elle est disciplinaire ;
- si elle intervient dans l'attente de la décision de l'employeur sur le licenciement, elle est conservatoire.

Un plan de départ volontaire n'a pas à prévoir de mesures de reclassement

(Cour d'Appel de Versailles 1^{er} avril 2009 n°09-01005)

Renault a mis en place à l'automne

dernier un plan de départs volontaires recherchant pour un motif économique la suppression de milliers d'emplois.

Saisie en référé, la Cour d'Appel de Versailles a rejeté la demande de 9 syndicats CGT qui sollicitait l'annulation de ce plan.

Ils dénonçaient en premier lieu le fait que l'entreprise les ait court-circuités en annonçant le plan d'abord par voie de presse. Ils n'en tiraient cependant pas de conséquence juridique sur la régularité de la procédure, si bien que la Cour d'appel se contente de rappeler dans son arrêt que la rupture des contrats de travail qui intervient dans le cadre d'un plan de départs volontaires, est impérativement soumise au respect des dispositions relatives à la procédure d'information et de consultation des représentants du personnel.

Concernant le projet de départ volontaires en lui-même, les syndicats reprochaient à la direction l'absence d'indication sur le périmètre concerné.

La Cour d'Appel a considéré que cela ne portait pas atteinte à la validité du projet.

Enfin, les syndicats reprochaient l'absence d'indication sur le calendrier prévisionnel des licenciements et l'insuffisance du plan en raison de l'absence d'un plan de reclassement interne.

La Cour d'Appel rejette ces arguments, soulignant que :

- la fixation d'un calendrier prévi-

sionnel de licenciement est incompatible avec un plan de départs volontaires et n'a donc pas lieu d'être ;

- un plan de reclassement interne n'est pas nécessaire dans un plan de départs volontaires. La Cour énonce ainsi : « *si la décision de quitter l'entreprise est librement prise, il ne peut être fait grief à l'employeur de ne pas proposer des mesures de reclassement interne qui ne sont exigées qu'au bénéfice des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité. (...) En présence d'un engagement de l'employeur s'interdisant de recourir à des mesures de licenciement pour parvenir à son objectif de réduction des effectifs, les salariés qui ne souhaitent pas quitter l'entreprise demeureront dans leur emploi et à leur poste, ce qui exclut par définition toute nécessité de rechercher un reclassement.* »

COMMENTAIRE :

Cette position inédite est tout à fait cohérente et mesurée.

Elle retient particulièrement l'attention dans le contexte économique actuel.



Il sera par la suite intéressant de connaître la position de la Cour de cassation.

• Le périmètre d'une UES doit être renégocié à chaque élection (Cass. Soc. 31 mars 2009 n°08-60.494)

Après la reconnaissance d'une UES entre plusieurs mutuelles, des élections des délégués du personnel et des membres du Comité d'Etablissement sont organisées en 2005 dans ce cadre.

Aux élections suivantes, le nombre des entités juridiques composant une UES ont été modifié, suite à une réorganisation des mutuelles matérialisé, par la fusion de 12 mutuelles, le changement de dénomination de l'une d'elles et un transfert d'activité à l'UES.

Le directeur départemental du travail procède à un nouveau découpage de l'UES en établissements distincts.

Estimant que l'UES avait été modifiée, un syndicat demande l'annulation des élections et l'organisation de nouvelles élections avec négociation d'un nouveau protocole d'accord pré-électoral.

Le Tribunal d'Instance le déboute estimant qu'il n'était pas démontré que la réorganisation de l'UES avait affecté les salariés et influencé les élections.

La Cour de cassation censure ce jugement : elle énonce que le périmètre de l'UES aurait dû, avant les élections, faire l'objet d'un protocole d'accord pré-électoral unanime ou d'une décision de justice.

COMMENTAIRE :

Cette décision n'est pas sans logique : l'UES servant d'abord à la mise en place des représentants du personnel, son périmètre doit être discuté à chaque élection :

- soit les parties constatent qu'il n'y a pas eu de changement ou que s'il y en a eu, ils n'ont pas d'impact sur le périmètre de l'UES,
- soit elles relèvent que celui-ci est affecté et qu'il doit être modifié.

Dans tous les cas, l'accord doit être unanime et, à défaut, c'est au juge de se prononcer.

Cependant, ces règles ne sont pas sans lourdeur et risquent de multiplier les négociations lors des protocoles pré-électorales.

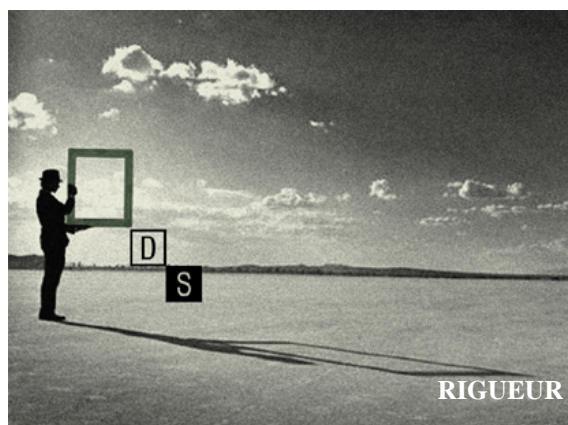
Sont également disponibles sur notre site:

www.dsavocats.com

- La lettre des départements droit public des affaires, droit de l'immobilier et droit de la construction.
- La lettre du droit des affaires en Chine.
- La lettre du département droit économique et échanges internationaux.
- La lettre du département Sociétés
- La lettre du département Droit fiscal
- La lettre du département Propriété Intellectuelle et technologies de l'information.

Vous pouvez les recevoir de façon régulière sur simple demande à:

astorg@dsavocats.com



DS AVOCATS

**PARIS
LYON
BRUXELLES
BARCELONE
MILAN
TUNIS
BUENOS AIRES
SHANGHAI
PEKIN
CANTON
HANOI
HO CHI MINH VILLE
SINGAPOUR**

www.dsavocats.com