

à la une

Département : SOCIAL

Votre Une analyse ce mois-ci deux arrêts de la Chambre Sociale de la Cour de cassation du 28 novembre 2007 concernant respectivement le cadre d'appréciation des difficultés ayant motivé un licenciement économique et la nécessaire consultation du CHSCT lors de la mise en place d'entretiens annuels d'évaluation susceptibles de générer une pression psychologique. Elle revient également sur les principales mesures de l'accord du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail

Bonne lecture

Jurisprudence du mois :

- ❑ Les difficultés économiques s'apprécient dans le cadre du groupe
- ❑ Le CHSCT doit être consulté avant la mise en place d'entretiens d'évaluation

Cass. Soc., 28 novembre 2007, n°06-40.489
Cass. Soc., 28 novembre 2007, n°06-21.964

❑ Les difficultés économiques s'apprécient dans le cadre du groupe et non dans celui de l'entreprise

« Les difficultés économiques doivent être appréciées au regard du secteur d'activité du groupe auquel appartient l'entreprise », telle est la solution adoptée par la Chambre Sociale de la Cour de cassation depuis l'arrêt Vidéocolor du 5 avril 1995 (Cass. Soc. n°93-42.690) constamment réaffirmée.

De prime abord, cet arrêt du 28 novembre 2007 n'apparaît pas différent de l'abondante jurisprudence rendue en cette matière depuis 1995. Cependant, il semble que la Chambre Sociale soit confrontée pour la première fois à cette situation un peu particulière : **difficultés financières à l'échelle du secteur d'activité du groupe mais activité bénéficiaire de la Société qui a procédé aux licenciements pour motif économique.**

En l'espèce, 21 salariés d'une Société appartenant à un groupe international, licenciés pour motif économique, avaient saisi la juridiction prud'homale d'une contestation de la cause économique de leur licenciement en arguant de l'absence de difficultés économiques et même de résultats financiers tout à fait satisfaisants de la Société qui les employait.

Le Conseil de prud'hommes avait accueilli favorablement leur demande en relevant qu'il convenait non seulement que les difficultés économiques soient caractérisées **au sein de la branche d'activité à l'échelle internationale du groupe, mais également au niveau de la Société dont ils étaient les salariés.**

La Cour d'appel, quant à elle, a considéré que la situation de la Société était sans incidence dès lors qu'il était établi que le secteur d'activité du groupe connaissait des difficultés économiques non contestables

La Cour de cassation a approuvé cette position en considérant que « **les difficultés économiques s'apprécient au niveau du secteur d'activité du groupe auquel appartient l'entreprise qui licencie, la Cour d'appel [...] n'avait pas à rechercher si les résultats de la Société étaient bénéficiaires.** »

La Cour de cassation, tout en restant conforme aux termes de sa jurisprudence antérieure, prend quelques distances avec l'esprit de protection du salarié qui avait animé la jurisprudence depuis 1995 et reconnaît donc la **validité d'un licenciement économique prononcé par une Société économiquement bénéficiaire dès lors que ce licenciement est justifié par des difficultés économiques avérées au sein du secteur d'activité du groupe auquel appartient cette Société.**

❑ Le CHSCT doit être consulté avant la mise en place d'entretiens d'évaluation

Depuis 2002, le CHSCT a pour mission de contribuer à la protection de la santé physique **et mentale** des salariés de l'établissement (article L.236-2 du Code du travail.)

Cet arrêt de la Chambre Sociale de la Cour de cassation du 28 novembre 2007 rappelle ce principe et en fait une application pratique.

En l'espèce, le DRH d'une Société entendait mettre en place un projet d'évaluation de l'ensemble du personnel par le biais d'entretiens annuels.

Le projet a été soumis au Comité d'entreprise pour consultation en vertu de l'article L.432-2-1 du Code du travail.

Le CHSCT, quant à lui, n'a pas été saisi de ce projet.

Le Comité d'entreprise, le CHSCT ainsi que plusieurs organisations syndicales ont saisi le juge des référés afin que celui-ci ordonne à l'employeur de surseoir à la mise en oeuvre de son projet, notamment tant que le CHSCT n'aurait pas été consulté.

Le TGI puis la Cour d'appel ont fait droit à cette demande et ont suspendu la mise en oeuvre des entretiens annuels d'évaluation au regard du risque de tension, de stress ou de pression psychologique pour les salariés.

La Cour de cassation a alors approuvé la Cour d'appel aux motifs « **que les évaluations annuelles devaient permettre une meilleure cohérence entre les décisions salariales et l'accomplissement des objectifs, qu'elles pouvaient avoir une incidence sur le comportement des salariés, leur évolution de carrière et leur rémunération et que les modalités et les enjeux de l'entretien étaient manifestement de nature à générer une pression psychologique entraînant des répercussions sur les conditions de travail.** » Elle en conclut donc que « **le projet de l'employeur devait être soumis à la consultation du CHSCT chargé, par application de l'alinéa 1 de l'article L.236-2 du Code du travail, de contribuer à la protection de la santé des salariés.** »

Ainsi, au vu de cette jurisprudence, un employeur qui déciderait de ne pas consulter le CHSCT sur un projet relatif à la mise en place d'entretiens d'évaluation s'exposerait, d'une part, à la **suspension de son projet** jusqu'à ce qu'intervienne la consultation de cette institution et, d'autre part, à une éventuelle **sanction pénale pour délit d'entrave.**

ACTUALITE SOCIALE : Le point sur l'accord du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail

Après plusieurs mois de négociations, les partenaires sociaux ont finalisé, le 11 janvier dernier, un **Accord sur la modernisation du marché du travail**, perçu par bon nombre comme « *un premier pas vers la flexisécurité à la française.* »

Cet accord vise à faciliter l'entrée dans l'entreprise et améliorer le parcours en emploi ainsi qu'à sécuriser les contrats et améliorer le retour à l'emploi. Il a été signé par le MEDEF, la CGPME et l'UPA, côté patronal ainsi que par quatre des cinq syndicats de salariés représentatifs au plan national (CFTC, FO, CFE-CGC et CFDT.)

Les mesures contenues dans cet accord devront ensuite être transposées sous forme de Loi et de Décrets pour pouvoir être applicables.

Les principales dispositions de cet accord concernent le contrat de travail, la période d'essai ainsi que la rupture du contrat de travail.

☐ **Contrat de travail : vers un contrat de mission pour tous les secteurs**

Bien loin du projet de contrat de travail unique, cet accord réaffirme l'**utilité économique** des contrats de travail à durée déterminée et des contrats de travail temporaire tout en rappelant que le **contrat de travail à durée indéterminée** constitue la **forme normale et générale du contrat de travail**.

En outre, il est institué, **pour les cadres et ingénieurs**, un **contrat de travail à durée déterminée et à terme incertain** d'une durée comprise entre **18 et 36 mois** non renouvelables **conclu pour la réalisation d'un objet défini** et non en cas d'accroissement temporaire de l'activité. Les entreprises ne pourront cependant y recourir qu'après conclusion d'un accord de branche ou, à défaut, d'un accord d'entreprise.

Un certain nombre de mentions sont requises dans le contrat (projet, durée approximative de réalisation, conditions et délai -2 mois au minimum- d'information du salarié de l'arrivée du terme ou de la proposition de prolongation en CDI, possibilité de rompre ce contrat à la date anniversaire de sa conclusion pour un motif réel et sérieux.) Cette rupture est assortie du versement d'une **indemnité**, non assujettie aux prélèvements sociaux et fiscaux, égale à 10% de la rémunération totale brute du salarié. Cette indemnité doit également être versée en l'absence de proposition par l'entreprise de poursuivre la relation contractuelle en CDI, au-delà de la réalisation du projet, à des conditions au moins équivalentes à celles du contrat initial ou, en cas de refus par le salarié d'une proposition de poursuite d'activité en CDI, dans des conditions qui ne seraient pas au moins équivalentes à celles du contrat initial.

Les partenaires sociaux expriment également leur volonté de simplifier et rationaliser les dispositifs existants en matière de contrats aidés.

☐ **Période d'essai**

Afin de faciliter l'accès des jeunes à la vie professionnelle et pour leur permettre une insertion durable, la durée du **stage intégré à un cursus pédagogique** réalisé lors de la dernière année d'études est prise en compte dans la durée de la **période d'essai** en cas d'embauche dans l'entreprise à l'issue de la formation, sans que cela puisse réduire la période d'essai de plus de la moitié, sauf accord de branche ou d'entreprise prévoyant des dispositions plus favorables.

Afin de faciliter l'accès direct au CDI pour l'ensemble des salariés, une **période d'essai interprofessionnelle** est instituée. Il est précisé que la période d'essai ne se présume pas et doit, pour exister, être stipulée dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

Sauf dans l'hypothèse où un accord de branche conclu avant l'entrée en vigueur de cet accord sur la modernisation du marché du travail prévoirait des durées supérieures, la durée de cette période d'essai est établie comme suit :

Catégorie professionnelle	Durée de la période d'essai
Ouvriers et employés	Entre 1 et 2 mois maximum
Agents de maîtrise et techniciens	Entre 2 et 3 mois maximum
Cadres	Entre 3 et 4 mois maximum

Il est prévu que la période d'essai pourrait être renouvelée une fois par un accord de branche étendu sans que ces durées ne puissent respectivement dépasser 4, 6 et 8 mois (renouvellement compris.)

En cas de rupture du contrat de travail au cours de la période d'essai, un délai de prévenance, qui n'a cependant pas pour effet de prolonger la période d'essai au-delà de ces maxima, a été fixé:

Initiative de la rupture de l'essai	Temps de présence dans l'entreprise	Durée du délai de prévenance
Employeur	Moins de 1 mois	48 heures
	Plus de 1 mois	2 semaines
	Plus de 3 mois	1 mois
Salarié	-	48 heures

☐ **Rupture du contrat de travail**

▪ **Encadrer et sécuriser les ruptures**

Tout licenciement, et quel que soit le contrat de travail, doit être fondé sur un **motif réel et sérieux**, porté à la connaissance du salarié.

Une **indemnité de rupture interprofessionnelle unique** est instituée dans les cas où le droit à l'indemnité est ouvert. Le montant de cette indemnité ne peut être inférieur, sauf dispositions conventionnelles plus favorables à partir d'un an d'ancienneté dans l'entreprise, à 1/5^{ème} de mois par année de présence (soit 20%.)

L'accord prévoit que la signature du **reçu pour solde de tout compte** peut être dénoncée par le salarié dans un délai de **6 mois**. Au delà de ce délai, ce reçu est **libératoire**.

Enfin, il est prévu une réflexion à la fois sur la possibilité de fixer un plafond et un plancher au montant des dommages et intérêts susceptibles d'être alloués en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse et sur les moyens conduisant le juge, dans le cas d'une insuffisance dans l'énonciation des motifs de licenciement, à rechercher la cause du licenciement et à statuer sur son caractère réel et sérieux.

▪ **Privilégier les solutions négociées lors de la rupture**

Cet accord prévoit l'hypothèse d'une **rupture conventionnelle**, exclusive du licenciement ou de la démission, qui ne peut être imposée unilatéralement par l'une ou l'autre des parties au contrat.

La possibilité pour le salarié, comme pour l'employeur, de **se faire assister** lors des discussions préalables à la rupture, l'**information** du salarié sur la possibilité pour lui de prendre des contacts afin d'envisager son avenir professionnel avant tout consentement, le **droit de rétractation pendant un délai de 15 jours** et l'**homologation de l'accord par le directeur départemental du travail** qui dispose à cet effet d'un **délai préfix de 15 jours calendaires** (à l'issue duquel son silence vaut homologation) garantissent le **libre consentement des parties**.

Ce processus de rupture conventionnelle fera l'objet d'un **formulaire-type** reprenant les trois étapes : première discussion entre les parties, signature puis homologation de l'accord. Cet accord ne vaut cependant **pas renoncation à contentieux** (judiciaire ou administratif en raison de l'intervention du directeur départemental de l'emploi.)

Une **indemnité spécifique de rupture** dont le montant ne peut être inférieur à celui de l'indemnité interprofessionnelle unique de rupture nouvellement instituée, est alors versée. Cette indemnité n'est pas assujettie aux prélèvements sociaux et fiscaux.

Dès lors que la rupture conventionnelle a été homologuée par le directeur départemental du travail, le versement des **allocations de l'assurance chômage** s'effectue dans les conditions de droit commun.

Pour nous contacter ou nous poser vos questions :

**Patricia TALIMI - Stéphane BURTHE - Denis AGRANIER -
Florence DEMAISON - Avocats**