

La Lettre Prud'homale

Lettre d'information trimestrielle prud'homale de l'Union Professionnelle Artisanale

❶ Actualité syndicale ❷ Actualité jurisprudentielle ❸ Actualité doctrinale ❹ Actualité du droit social

L'ACTUALITE SYNDICALE

■ Congrès de l'UPA du 16 octobre 2003

Au cours du congrès de l'UPA, M. François FILLON, Ministre des Affaires sociales, du travail et de la Solidarité a souligné notamment sa volonté d'introduire plus de flexibilité dans le contrat d'apprentissage, de réformer les conditions de la négociation collective et la formation professionnelle.

■ Mission de VIRVILLE sur les simplifications du droit du travail

L'UPA, après vous avoir consulté, a souligné la nécessité de remédier aux points suivants :

* la multitude des normes sociales applicables dans l'entreprise et de la surabondance des interprétations de la jurisprudence. Sont applicables dans les entreprises, les lois, règlements et conventions collectives. Il convient de veiller à un équilibre entre d'une part l'adaptation des normes au plus près des caractéristiques de l'entreprise et d'autre part, la limitation du nombre de niveaux susceptible d'élaborer des normes, afin de ne pas complexifier le droit.

C'est pourquoi, l'UPA qui considère que la branche est le niveau le plus adapté, ne souhaite pas que de nouveaux lieux de négociation soient envisagés pour les petites entreprises (niveau interentreprises, territorial...).

Par ailleurs, il importerait que la jurisprudence de la Cour de Cassation n'interprète pas la loi de manière trop restrictive et ne prenne pas trop de liberté avec les textes normatifs.

* la grande complexité des relations individuelles de travail : Cette complexité suscite une véritable inquiétude des chefs d'entreprise qui ont le

sentiment qu'il existe une multitude de normes applicables dont ils n'ont pas connaissance.

Parmi ces thèmes on peut citer :

- La modification du contrat de travail et le changement des conditions de travail : Il conviendrait de clarifier les notions de modification du contrat de travail (qui nécessite l'accord du salarié) et de changement des conditions de travail (qui résulte du pouvoir de direction du chef d'entreprise).

- la notion de temps de travail effectif et de temps de trajet : La jurisprudence a tellement affiné le lien entre temps de trajet et temps de travail effectif, qu'il devient particulièrement complexe pour les branches qui sont très concernées telles que celle du bâtiment.

- l'usage du contrat de travail à durée déterminée (CDD). Pour être valable, un CDD doit avoir été conclu pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et ne pas avoir pour effet ni pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Cette définition complexe est source de nombreux contentieux (définition du caractère permanent d'un emploi, définition de l'activité normale...)

- La démission : La jurisprudence interprète très restrictivement la notion de démission, et très largement la notion de rupture à l'initiative de l'employeur. Il importerait de modifier la définition juridique de la démission, comme étant la volonté libre et sérieuse de mettre fin au contrat de travail.

- La procédure de licenciement individuel : Il conviendrait de simplifier le formalisme et d'assouplir les délais de la procédure de licenciement individuel.

UN LICENCIEMENT PEUT AVOIR PLUSIEURS MOTIFS ET SUIVRE PLUSIEURS PROCEDURES

(Cass. soc., 23 septembre 2003 n° 2098 FP + B + R+ I Spehner c/Ducommun)

Traditionnellement exigeante s'agissant de la motivation du licenciement, la Cour de cassation autorise aujourd'hui l'employeur à invoquer plusieurs motifs dans la lettre de rupture, même si ces motifs obéissent à des procédures différentes. Ainsi, selon un arrêt du 23 septembre 2003, peuvent par exemple valablement être reprochées dans la notification du licenciement tant la faute grave que l'inaptitude, dès lors que certaines conditions sont réunies.

Cumul des motifs de licenciement

Si le Code du travail lui-même prévoit que la lettre de licenciement peut comporter l'énoncé de plusieurs motifs, on pouvait se demander si ce cumul était envisageable lorsque ces motifs correspondent à des procédures de licenciement différentes. Ainsi, par exemple, de la faute grave et de l'inaptitude, invoquées en l'espèce à l'appui du licenciement d'une assistante juridique. Ayant à se prononcer sur le bien-fondé de ce licenciement, la cour d'appel écarte le motif fondé sur la faute grave de la salariée, mais retient celui tiré de son inaptitude. À bon droit, décide la Cour de cassation, pour qui "l'employeur, à condition de respecter les règles de procédure applicables à chaque cause de licenciement, peut invoquer dans la lettre de licenciement

des motifs différents de rupture inhérents à la personne du salarié, dès lors qu'ils procèdent de faits distincts".

Deux conditions

La Cour de cassation assortit sa décision de garde-fous. Tout d'abord, l'employeur doit « respecter les règles de procédure applicables à chaque cause de licenciement ».

Par exemple, le licenciement pour motif disciplinaire devra être notifié dans le délai d'un mois après l'entretien préalable, alors que le licenciement pour inaptitude ne pourra être prononcé qu'à la suite de deux examens par le médecin du travail espacés de 15 jours.

Ensuite, seuls des faits distincts peuvent constituer autant de motifs de licenciement : un même grief ne saurait, par exemple, être qualifié à la fois d'insuffisance professionnelle et de faute.

Enfin, la Cour de cassation limite ici la possibilité d'un cumul aux motifs de rupture inhérents à la personne du salarié, ce qui exclut le cumul d'un licenciement à la fois pour motif personnel (disciplinaire ou non) et pour motif économique.

Dans ce cas, en vertu d'une jurisprudence constante, la cause "première et déterminante" du licenciement doit être retenue.

Modification du contrat de travail - Horaires de jour - Passage à un horaire de nuit

(Cassation sociale, 18 décembre 2001, n° 98-46,160)

Un employeur, invoquant une nécessité de réorganiser l'entreprise, impose à un salarié, travaillant habituellement de 5 heures à 13 heures, un nouvel horaire de travail de 16 heures à 0 heure.

Pouvait-il agir ainsi ? Non. Habituellement, la jurisprudence considère que l'horaire de travail ne constitue pas un élément essentiel du contrat de travail, ce qui signifie que l'employeur peut y apporter des changements sans avoir à requérir l'accord du salarié. Encore faut-il pour que cela soit possible, que l'employeur ne bouleverse pas

l'horaire de travail. Or, le fait de passer d'un horaire de jour à un horaire de nuit provoque bien un tel bouleversement et constitue bien une modification du contrat de travail devant obligatoirement être accepté par le salarié. Le fait d'insérer dans le contrat de travail une clause de variabilité des horaires, ne peut avoir pour effet de permettre à l'employeur d'imposer une telle modification. Enfin, comme le rappelle la Cour de cassation dans cette affaire, le seul refus du salarié d'accepter la modification de son contrat de travail ne peut pas constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement.

L'INSUFFISANCE PROFESSIONNELLE

Jean-Emmanuel RAY (Professeur à Paris 1)

La Cour de cassation avait déjà jugé que l'insuffisance professionnelle ne constituait pas une faute grave permettant de rompre un CDD avant terme. Dans plusieurs arrêts récents, elle va plus loin et pose des limites très strictes à l'invocation d'un tel motif de rupture.

1 - L'insuffisance professionnelle n'est pas fautive

"L'insuffisance professionnelle ne présente pas un caractère fautif" (ni faute grave ni cause réelle et sérieuse) : l'arrêt du 9 mai 2000 se refuse à distinguer l'insuffisance professionnelle du salarié ayant décidé d'en faire le minimum de celle du salarié n'en pouvant mais.

"La seule insuffisance de résultat ne peut, en soi, constituer un motif de licenciement" : rien de très nouveau dans l'arrêt du 19 avril 2000, car depuis toujours la chambre sociale refuse que l'employeur puisse préconstituer un motif de licenciement. Mais deux arrêts du 23 mai 2000 rendent un son nouveau.

Premier arrêt, bien classique après la disparition de la "perte de confiance" (en dernier lieu, Cass. soc., 3 octobre 2000 : "Le grief énoncé dans la lettre (manque de motivation) n'était pas matériellement vérifiable et présentait un caractère subjectif ; cette imprécision équivalait à une absence de motifs". "Insuffisance professionnelle préjudiciable aux intérêts de l'entreprise", indiquait cette fois la lettre de notification (second arrêt).

La cour d'appel de Paris avait sanctionné cette excessive généralité : il s'agissait pour elle d'une "notion pas suffisamment définie, l'absence de faits objectifs matériellement vérifiables" rendant le licenciement non fondé.

Mais la Cour de Cassation affirme : "La mention de l'insuffisance professionnelle constitue un motif de licenciement matériellement vérifiable, qui peut être précisé et justifié devant le juge du fond".

Synthèse

1. les fautes disciplinaires doivent faire l'objet d'une sanction de même nature, dans le respect des délais légaux strictement appliqués par la chambre sociale.

L'invocation d'une seule "insuffisance professionnelle" conduira à un défaut de cause réelle et sérieuse. "Le licenciement disciplinaire doit être fondé sur des éléments constituant un manquement aux obligations qui résultent du contrat de travail. (Cass. SOC., 28 juin 2000).

2. Le seul motif "insuffisance professionnelle" peut le cas échéant suffire pour motiver la lettre de licenciement. Mais l'entreprise doit pouvoir faire la preuve de faits objectifs permettant d'asseoir cette très générale affirmation. Et pas seulement "les résultats d'un test de connaissances techniques pratiqué par l'employeur, s'agissant d'un salarié qui avait exercé son activité de façon satisfaisante depuis cinq ans" (Cass. soc., 18 juillet 2000).

2 – Insuffisant : à qui la faute ?

"Il n'était pas établi que la baisse du chiffre d'affaires était imputable au salarié" (Cass. soc., 24 juin 1998). Depuis longtemps, la Cour renvoie l'entreprise à ses obligations : "L'employeur, qui faisait effectuer à la salariée des tâches ne relevant pas de sa qualification et étrangères à l'activité pour laquelle elle avait été embauchée, ne pouvait lui reprocher des erreurs commises dans son travail" (Cass. soc., 2 février 1999). "L'insuffisance de résultats était justifiée par l'absence d'un autre négociateur et par les charges supplémentaires qui avaient été attribuées à la salariée" (Cass. soc., 21 avril 2000).

De l'insuffisance non imputable au salarié, elle est récemment passée à la responsabilité de l'entreprise : "L'employeur était responsable (de l'insuffisance professionnelle), faute pour lui d'avoir assuré à ce salarié ayant une ancienneté de vingt-deux ans une formation permettant de l'adapter à l'évolution de son emploi" (Cass. soc., 9 mai 2000).

Mais à l'impossible nul n'est tenu. Le chef du service informatique qui refuse de suivre une formation pour s'adapter à un matériel radicalement nouveau pourra être licencié pour motif personnel (insuffisance professionnelle). Il pourra l'être également, mais en amont, pour motif économique, en raison des mutations technologiques qui ont affecté son poste (Cass. soc., 18 avril 2000).

LOI N°2003-721 DU 1^{er} AOUT 2003 POUR L'INITIATIVE ECONOMIQUE

TEMPS PARTIEL POUR CREATION D'ENTREPRISE (C. trav., art. L. 122-32-12 et L 122-1-1)

Principe et champ d'application

Un salarié ayant un projet de création ou de reprise d'une entreprise peut désormais passer provisoirement à temps partiel dans le cadre de son contrat de travail. Cette période de travail à temps partiel vient compléter le congé pour la création d'entreprise, dont les modalités sont désormais calquées sur celles du nouveau dispositif. Ce droit ne pourra être exercé pour une nouvelle création ou reprise d'entreprise intervenant moins de trois ans après la précédente.

La seule condition mise à la charge du salarié est une ancienneté de 24 mois, consécutifs ou non, à la date de prise d'effet du droit.

La durée maximale de la période initiale de travail à temps partiel (ou du congé) est d'un an. Cette période est prolongeable une fois, pour une durée maximale d'un an.

Modalités du départ

La demande du salarié doit être notifiée, à l'employeur par lettre recommandée avec AR, au moins deux mois à l'avance. Cette demande doit comporter les précisions suivantes :

- la date souhaitée pour le début de la période à temps partiel ou pour le départ en congé ;
- l'amplitude de réduction du temps de travail souhaitée ;
- la durée envisagée s'agissant de la période à temps partiel ou du congé ;
- la nature de l'activité dont la reprise ou la création est envisagée.

L'accord de l'employeur est réputé acquis à défaut de réponse dans les 30 jours suivant la présentation de la lettre de demande.

Le départ peut être refusé ou différé par l'employeur selon les modalités suivantes :

- l'employeur peut, dans tous les cas, différer la date du passage à temps partiel ou du congé dans la limite d'une période de six mois commençant à courir à compter de la présentation de la lettre recommandée du salarié ;

- dans les entreprises de 200 salariés et plus : l'employeur peut continuer à différer le départ aussi longtemps que plus de 2 % de l'effectif est déjà concerné ;

- dans les entreprises de moins de 200 salariés : l'employeur peut opposer son refus au congé ou au passage à temps partiel en cas de "conséquences préjudiciables à la production et à la marche de l'entreprise".

La demande de prolongation de la période de travail à temps partiel (ou du congé) doit également être notifiée à l'employeur par lettre recommandée avec AR, au moins deux mois avant le terme de la période initiale.

Rémunération et statut

Un avenant au contrat de travail fixe la durée de la période de travail à temps partiel et comporte l'ensemble des mentions requises en cas de travail à temps partiel (C. trav., art.L.212-4-3).

Le salarié passé provisoirement à temps partiel conserve la part de rémunération correspondant à son nouvel horaire de travail, ainsi que sa protection sociale.

Il a par ailleurs la possibilité d'utiliser le cas échéant son compte épargne-temps, afin de compléter sa rémunération au titre des heures non travaillées.

Remplacement du salarié

Le remplacement d'un salarié passé provisoirement à temps partiel dans le cadre du nouveau dispositif lié à la création ou la reprise d'une entreprise pourra donner lieu à la conclusion d'un contrat de travail à durée déterminée (CDD) ou d'un contrat d'intérim. Il en ira dorénavant de même s'agissant des autres cas de passage provisoire à temps partiel (congé parental, enfant malade, etc.).

Ce nouveau motif de conclusion d'un CDD s'inscrit dans le cas de recours lié au remplacement d'un salarié absent, ou dont le contrat est suspendu, etc (C. trav., art. L 122-1-, 1°).



53, rue Ampère - 75017 Paris - Tél. : 01 47 63 31 31 - Fax : 01 47 63 31 10 - E-mail : UPA@wanadoo.fr