

La Lettre Prud'homale

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

① Actualité syndicale ② Actualité jurisprudentielle ③ Actualité doctrinale ④ Actualité du droit social

L'ACTUALITE SYNDICALE

■ Rencontre de l'UPA avec le Premier Ministre le 11 juillet

Reçus à Matignon, en particulier pour faire part au Premier ministre de leur opinion sur le contenu du rapport Chertier, le Président et les Vice-Présidents de l'UPA, ont soutenu les propositions du rapport tendant à renforcer et à garantir la pratique du dialogue social en France. L'UPA a fait constater que le dispositif instauré en 2004 visant à renvoyer à la négociation nationale interprofessionnelle toute réforme relative au droit du travail, n'est pas entré dans les faits. L'UPA préconise des textes moins nombreux, moins diffus et mieux adaptés aux réalités.

Le processus législatif devrait être précédé d'un temps réservé à la concertation avec les partenaires sociaux, et pour les réformes touchant au droit du travail, d'un temps réservé à la négociation. L'UPA demande que les partenaires sociaux soient également saisis par les pouvoirs publics français des projets de textes européens.

Par ailleurs, l'UPA est favorable à ce que les accords paritaires nécessitant une traduction législative soient repris en intégralité dans la loi.

Il apparaît également indispensable de réformer la composition du Conseil économique et social et des CES régionaux afin de rendre ces institutions plus représentatives de la réalité économique française. Enfin, le Président et les Vice-Présidents de l'UPA ont rappelé que l'accord pour le développement du dialogue social dans l'artisanat signé en 2001, constitue une réponse particulièrement adaptée et qu'il appartient au gouvernement de permettre sa mise en oeuvre dans les meilleurs délais.

■ L'accord interprofessionnel du 19 juillet 2005 relatif au télétravail, que l'UPA a signé, est étendu.

Statut du télétravailleur

L'accord définit le télétravail comme une forme d'organisation et/ou de réalisation du travail utilisant les technologies de l'information dans le cadre d'un contrat de travail et dans laquelle un travail, qui aurait

également pu être réalisé dans les locaux de l'employeur, est effectué hors de ces locaux de façon régulière. Il prévoit que le télétravail revêt un caractère volontaire tant pour le salarié que pour l'employeur, et qu'il peut être décidé lors du recrutement, ou par la suite. L'accord rend obligatoire le principe de réversibilité, en vertu duquel un salarié qui travaille à distance a le droit de demander à revenir dans les locaux de l'entreprise. Par ailleurs, il impose à l'employeur une série d'obligations : respecter la vie privée du salarié, fournir l'équipement de travail, informer le salarié de la politique de l'entreprise en matière de santé et de sécurité...

Enfin, tout en posant le principe d'égalité de traitement entre les télétravailleurs et les autres salariés de l'entreprise, l'accord prévoit que des accords spécifiques complémentaires, collectifs ou individuels sont possibles pour tenir compte des spécificités du télétravail.

Décompte fiable des heures supplémentaires télétravaillées.

La seule réserve émise par l'arrêté d'extension concerne le décompte du temps de travail. Le recours au télétravail n'exonère pas l'employeur de l'application de l'article L. 212-1-1 du Code du travail, qui dispose qu'en cas de « litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail effectuées, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ». Cet article du code ajoute que « si le décompte des heures de travail effectuées par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable ». L'arrêté, s'appuyant sur cet article, indique donc qu'il « appartient à l'employeur de veiller au respect de la réglementation sur le temps de travail, notamment en s'assurant de la fiabilité du système de décompte des heures supplémentaires, même si le salarié gère librement ses horaires de travail ».

Le CNE pour la première fois devant le juge prud'homal

CPH Longjumeau, 20 février 2006, n° F 05/00974

Engagé le 21 mai 2005 par CDI en tant que contrôleur technique automobile, le salarié n'a pris ses fonctions que le 7 juin suivant, après obtention d'un agrément préfectoral. Son contrat prévoyait une période d'essai d'un mois renouvelable, période d'essai effectivement renouvelée le 6 juin 2005. Le contrat est rompu un mois plus tard, le 6 juillet, et le jour même, le salarié se voit offrir un autre poste, dans une autre entreprise, cette fois-ci en CNE, contrat qui, lui aussi, est rompu quelques temps plus tard, le 30 août.

Deux contrats, deux abus selon ce Conseil de Prud'hommes

Rupture du contrat à durée indéterminée et premier abus : « La rupture de la période d'essai est abusive, n'ayant pas pour motif le manque de compétence du salarié mais étant destinée à éluder l'application du droit protecteur du licenciement par le recours au contrat nouvelles embauches au sein d'un proche partenaire de l'employeur. »

Le contrat a-t-il été rompu pour remplacer un salarié dans une entreprise partenaire ou l'employeur n'avait-il plus besoin du salarié ?

Selon le conseil des prud'hommes de Longjumeau, dans les deux cas, de toute façon, la rupture de l'essai est abusive : l'essai ne peut être rompu que pour un motif lié aux capacités professionnelles du salarié.

Deuxième contrat et deuxième abus : selon le rapport présenté au président de la République, le CNE est destiné à rassurer les chefs d'entreprise ayant des difficultés à anticiper l'évolution de la conjoncture économique ou à apprécier les qualités du salarié.

Rien de tel selon ce Conseil de Prud'hommes, les compétences du salarié étant connues et son embauche en CNE destinée à remplacer un salarié en congé. Et les juges de préciser : le CNE est destiné à favoriser de « nouvelles embauches », il ne peut être utilisé dans le seul but de précariser la situation d'un salarié et d'éluider le droit du licenciement.

Selon le Conseil de Prud'hommes, l'utilisation du CNE a « induit une précarisation de la situation du salarié qui n'est en aucun cas justifiée par l'intérêt de l'employeur, qui pouvait avoir recours au contrat à durée indéterminée de droit commun ou, si besoin, au CDD de remplacement de salariés en congés pendant le mois d'août ». Dernière erreur de l'employeur, celle-ci de procédure : le CNE a été rompu par lettre remise contre décharge alors que le texte exige une lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

La portée de cette décision doit être relativisée, s'agissant d'un jugement de conseil de prud'hommes. Toutefois il est clair que la volonté des organisations syndicales de salariés de « faire la chasse » au CNE doit inciter les employeurs à faire un bon usage du CNE.

Une « clause de mobilité doit définir de façon précise sa zone géographique d'application...elle ne peut conférer à l'employeur le pouvoir d'en étendre unilatéralement la portée ».

Cass. soc., 7 juin 2006, n° 04-45.846 FS-PB, Graas c/association Alliance

Un salarié embauché en 1989 par une association en tant qu'attaché de direction avait accepté une clause de mobilité prévoyant que la nature commerciale de son poste « implique la mobilité géographique de (son) poste dans la zone d'activité de l'AIAC Alsace-Lorraine qui pourra, le cas échéant, être étendue en cas d'extension de l'activité ». Quinze ans plus tard, devenu directeur adjoint chargé du secteur de Metz, il s'est vu proposer une mutation dans la région Rhône-Alpes, mutation qu'il a refusée, ce qui lui a valu un licenciement. Licenciement jugé justifié par la cour d'appel de Metz qui a considéré que l'entreprise s'était à bon droit fondée sur la clause de mobilité, celle-ci imposant au salarié une mobilité sur toute la zone d'activité de l'association, laquelle avait été étendue à l'ensemble du territoire national. La zone de mobilité s'étendrait en somme au fur et à mesure que l'employeur déploie ses activités.

Mais la Cour de cassation estime qu'une clause de mobilité doit définir de façon précise sa zone géographique d'application. Si l'exigence d'un périmètre de mutation va de soi, la Haute juridiction n'avait jamais imposé expressément aux employeurs de prévoir une telle limite, du moins dans un arrêt de principe. Non seulement les parties au contrat doivent définir un périmètre de mutation, mais elles doivent le faire « de façon précise ».

La force obligatoire de la clause est en jeu (C. civ., art. 1134). En conséquence: l'employeur ne peut pas par la suite en étendre unilatéralement la portée, peu importe qu'il se soit réservé cette possibilité dans la clause. Un salarié ne peut donc être muté dans un établissement créé postérieurement à la signature de la clause. En l'espèce, la clause ne permettant pas une mutation dans la région Rhône-Alpes, le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse.

LES LICENCIEMENTS POUR MOTIF PERSONNEL ONT PROGRESSE DE 40 % EN TROIS ANS

DARES, Premières informations, n° 11.1, mars 2006

Les établissements d'au moins dix salariés ont licencié trois fois plus souvent pour motif personnel que pour motif économique, d'après une récente étude de la Dares. Selon les déclarations des employeurs, 8 % des salariés ayant quitté leur établissement en 2003 l'ont fait suite à un licenciement, 6 % pour motif personnel et 2 % pour motif économique.

Plus de licenciements personnels

Les licenciements pour motif personnel deviennent de plus en plus fréquents, quelle que soit la situation de la conjoncture : ils ont progressé de 40 % entre début 2001 et fin 2003, cette hausse étant plus marquée dans le tertiaire que dans l'industrie (respectivement + 60 % et + 25 %), et tout particulièrement dans les établissements du secteur tertiaire de plus de 200 salariés où ils sont deux fois plus nombreux en 2003 qu'en 1998.

Au total, près de trois quarts des licenciés pour motif personnel sont des salariés du tertiaire. Dans les établissements d'au moins 10 salariés, les licenciements pour motif personnel concernent le plus souvent les jeunes : en 2003, plus de 80 % des licenciements de jeunes sont d'ordre personnel, contre 70 % des licenciements des salariés de 30 ans ou plus.

Cela peut s'expliquer, selon la Dares, par le fait que les jeunes sont relativement plus nombreux dans le tertiaire, secteur plus touché par ce type de licenciements.

Les salariés plus âgés sont également de plus en plus touchés par des licenciements pour motif personnel : 70 % des licenciés de plus de 50 ans le sont pour motif personnel en 2003, contre 50 % en 1996.

Effet de substitution

Les licenciements économiques suivent l'évolution de la conjoncture économique : ils diminuent en période de croissance et augmentent en période de ralentissement.

Dans l'industrie et dans le secteur du tertiaire, les licenciements économiques ont diminué pendant la période d'expansion jusqu'en 2001, et ont augmenté par la suite. Le niveau de 2003 demeure néanmoins inférieur à celui de 1996.

En 2003, près de la moitié (46 %) des licenciés économiques sont des salariés de l'industrie. La baisse des licenciements économiques de 1996 à 2003 est due, pour moitié, au secteur de la construction.

En effet, dans les établissements d'au moins 10 salariés de ce secteur, le nombre de licenciements économiques n'est pas reparti à la hausse depuis 2001, malgré un certain ralentissement de la création d'emplois.

Selon la Dares, il y a sans doute eu un effet de substitution entre licenciements économiques et licenciements pour motif personnel, notamment dans les entreprises de plus de 50 salariés, soumises à de plus grandes contraintes en matière de licenciement collectif. De plus, la législation concernant les licenciements pour motif personnel s'est avérée très stable depuis 1973, contrairement à celle relative aux licenciements économiques.

Recours aux prud'hommes

Les recours devant les juridictions prud'homales sont le reflet de l'évolution des licenciements. Les licenciements pour motif personnel représentent 96,5 % des demandes formulées par des salariés ordinaires à la suite d'une rupture de contrat de travail (CDD ou CDI), les licenciements pour motif économique représentant seulement 3,5 % des recours.

Un salarié licencié pour motif personnel sur cinq conteste son licenciement au conseil des prud'hommes, la contestation portant dans 9,7 % des cas sur le motif même de la rupture. Le taux de contestation est beaucoup plus faible pour les licenciements économiques : 3 % seulement de salariés licenciés pour ce motif forment un recours devant les prud'hommes.

LOI DU 23 MARS 2006 RELATIVE A L'EGALITE SALARIALE ENTRE LES HOMMES ET LES FEMMES

Cette loi vise à supprimer les écarts salariaux entre les hommes et les femmes avant le 31 décembre 2010, mais sans prévoir de mesures coercitives.

Concilier emploi et parentalité.

La loi prévoit qu'à l'issue du congé de maternité ou d'adoption, la rémunération des salariés doit être majorée des augmentations générales ainsi que de la moyenne des augmentations individuelles accordées à leurs collègues durant leur congé, en l'absence d'accord collectif de branche ou d'entreprise fixant des garanties au moins aussi favorables.

Le champ des discriminations interdites par l'article L. 122-45 du Code du travail est élargi à celles fondées sur la grossesse, pratiquées lors de l'attribution d'actions ou de mesures d'intéressement.

L'indemnisation du congé de maternité par la Sécurité sociale est prolongée en cas de naissance prématurée, plus particulièrement pour les accouchements survenus à partir du 1er janvier 2006, plus de six semaines avant la date prévue et exigeant l'hospitalisation de l'enfant.

Les salariés de retour d'un congé de maternité ou d'adoption ont droit à leur congé payé annuel, quelle que soit la période de congés payés retenue par accord collectif ou par l'employeur pour le personnel de l'entreprise.

Pour le calcul des droits ouverts au titre du DIF, la période d'absence du salarié pour un congé de maternité, d'adoption, de présence parentale ou un congé parental d'éducation est intégralement prise en compte.

Une aide financière forfaitaire est accordée aux entreprises de moins de 50 salariés pour chaque personne recrutée ou mise à leur disposition par des ETT (entreprises de travail temporaire) ou des groupements d'employeurs pour remplacer un ou plusieurs salariés en congé de maternité ou d'adoption.

Le salarié bénéficie, avant un départ en congé parental d'éducation d'un entretien avec son employeur. Les accords de branche pourront prévoir qu'une majoration d'au moins 10 % de l'allocation de formation est accordée au salarié qui engage des frais supplémentaires de garde

d'enfant pour suivre une formation hors du temps de travail.

Le crédit d'impôt famille est ouvert aux entreprises engageant des dépenses de formation pour les nouveaux salariés recrutés suite à une démission ou d'un licenciement pendant un congé parental d'éducation, lorsque cette formation débute dans les trois mois de l'embauche.

L'élaboration d'actions pour favoriser l'égalité professionnelle, notamment grâce à des mesures améliorant l'articulation entre activité professionnelle et vie familiale sera incluse dans les objectifs du plan de GPEC.

Autres mesures

Des objectifs chiffrés de représentation équilibrée entre les femmes et les hommes dans les conseils d'administration et de surveillance des entreprises sont posés.

Ils doivent comprendre un nombre de représentants de chacun des deux sexes ne pouvant être supérieur à 80 %, et au moins un représentant de chaque sexe lorsque le nombre total des membres est inférieur à cinq. Aux élections professionnelles des délégués du personnel et du comité d'entreprise, les listes doivent respecter, à l'unité près, dans un délai de cinq ans, la proportion de femmes et d'hommes de chaque collège électoral.

Le DDTEFP (directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle) peut, à la demande motivée d'une organisation syndicale représentative, autoriser des dérogations. Pour le prochain renouvellement des conseils de prud'hommes, les organisations syndicales devront présenter des listes avec une proportion de femmes et d'hommes réduisant d'un tiers, par rapport au précédent scrutin, l'écart entre la représentation du sexe sous-représenté et sa part dans le corps électoral, selon les modalités propres à favoriser la progression du pourcentage d'élus du sexe le moins représenté.

Enfin, le recours au travail temporaire sera dorénavant possible lorsque la mission vise à assurer un complément d'activité à des personnes titulaires d'un contrat de travail conclu avec une entreprise autre que l'entreprise utilisatrice.

