

LETTRÉ D'INFORMATION SOCIALE
NOVEMBRE - DECEMBRE 2013

A LA UNE :

1. L'organisation d'un entretien préalable à la rupture anticipée d'un CDD pour inaptitude n'est pas nécessaire

L'inaptitude, d'origine professionnelle ou non, est un motif de rupture anticipée du contrat de travail à durée déterminée au même titre que le commun accord des parties, l'embauche en contrat de travail à durée indéterminée, la faute grave ou encore la force majeure (C. trav., art. L. 1243-1).

En l'espèce, un salarié bénéficiaire d'un contrat d'avenir, rompu avant son terme pour inaptitude et impossibilité de reclassement, avait saisi le conseil de prud'hommes de Tours afin d'obtenir une indemnité pour irrégularité de procédure. Il soutenait qu'il aurait dû bénéficier d'un entretien préalable.

Saisie à son tour pour avis par le conseil de prud'hommes, la Cour de cassation devait se prononcer sur l'extension ou non de la procédure de l'entretien préalable, prévue en cas de licenciement, dans le cas particulier de la rupture anticipée d'un CDD.

Dans son avis du 21 octobre 2013, la Cour de cassation a jugé que l'entretien préalable n'était pas nécessaire en cas de rupture anticipée d'un CDD pour inaptitude, que celle-ci soit d'origine professionnelle ou non.

Cette position est logique dès lors que l'article L.1242-14 du code du travail précise que les CDD sont soumis aux mêmes dispositions que celles applicables au CDI, sauf en ce qui concerne la rupture du contrat de travail, et que l'article L.2226-20 dudit code, relatif à l'inaptitude professionnelle, écarte expressément l'application de la procédure applicable au licenciement pour motif personnel lorsque le salarié est titulaire d'un CDD.

Cet avis ne concerne toutefois que la rupture anticipée d'un CDD pour inaptitude, l'entretien préalable restant obligatoire en cas de rupture anticipée pour faute grave.

(Cass. soc. 21 octobre 2013, n° 15013)

2. Liberté de tout salarié de témoigner en justice dans un litige prud'homal

Un salarié avait été mis à pied puis licencié pour faute grave après avoir rédigé une attestation destinée à être produite dans le cadre d'un litige prud'homal concernant un autre salarié de l'entreprise. L'employeur reprochait au salarié d'avoir établi une attestation mensongère et d'avoir informé ses collègues de sa démarche.

L'intéressé a contesté cette décision et réclamé la nullité de son licenciement afin de pouvoir être réintégré dans l'effectif de la société.

Par principe, la nullité du licenciement ne peut être prononcée que lorsqu'elle est prévue par un texte ou si la mesure contrevient à une liberté fondamentale (Cass. soc., 13 mars 2001, n° 99-45.735). Selon le code du travail, la nullité du licenciement peut être prononcée en cas de licenciement d'un salarié ayant témoigné d'actes de discriminations (C. trav., art. L. 1132-4), de harcèlement moral ou sexuel (C. trav., art. L. 1152-2, L.

1153-4) ou de faits de corruption (C. trav., art. L. 1161-1).

Bien que la situation d'espèce ne corresponde pas à ces hypothèses, la Cour de cassation a considéré, dans un arrêt du 29 octobre 2013, « *qu'en raison de l'atteinte qu'il porte à la liberté fondamentale de témoigner, garantie d'une bonne justice, le licenciement prononcé en raison du contenu d'une attestation délivrée par un salarié au bénéficiaire d'un autre est atteint de nullité, sauf mauvaise foi de son auteur* ».

Confirmant un principe posé antérieurement par la jurisprudence (Cass. soc., 23 novembre 1994, n° 91-41.434), la Cour de cassation se prononce pour la première fois sur la sanction encourue, à savoir la nullité du licenciement au lieu et place de l'absence de cause réelle et sérieuse.

(Cass. soc., 29 octobre 2013, n° 12-22.447)

3. Décret du 27 décembre 2013 relatif aux délais de consultation du Comité d'entreprise

Selon le nouvel article L.2323-3 du Code du travail, issu de la loi de sécurisation de l'emploi, le délai imparti au Comité d'entreprise pour rendre son avis en cas de consultation, est d'au moins quinze jours et doit être fixé par un accord entre l'employeur et le Comité.

En l'absence d'accord, ce délai est selon le décret, d'un mois.

Il est porté à :

- deux mois en cas de désignation d'un expert,
- trois mois en cas de saisine d'un ou plusieurs CHSCT,
- quatre mois si une instance de coordination des CHSCT a été mise en place.

L'avis du ou des CHSCT doit être transmis au Comité d'entreprise au plus tard sept jours avant l'expiration du délai lui étant accordé pour rendre son avis.

(Décret n° 2013-1305, 27 décembre 2013)

EN BREF :

- Le projet de loi portant réforme des retraites a été définitivement adopté par l'Assemblée Nationale le 18 décembre 2013.
- Le projet de loi de financement pour la sécurité sociale de 2014 a été définitivement adopté par l'Assemblée Nationale le 23 décembre 2013.
- Le projet de loi de finances 2014 a été définitivement adopté par l'Assemblée Nationale le 29 décembre 2013.

LE POINT SUR : L'EGALITE DE TRAITEMENT DANS LES PLANS DE SAUVEGARDE DE L'EMPLOI

Il est possible de prévoir dans un plan de sauvegarde de l'emploi que le bénéfice de certaines aides sera réservé à certains salariés, à la double condition suivante :

- tous les salariés de l'entreprise placés dans une situation identique au regard de l'avantage en cause doivent pouvoir en bénéficier ;
- les règles déterminant les conditions d'attribution doivent être préalablement définies et vérifiables.

Le principe d'égalité de traitement concerne à la fois l'indemnisation des salariés mais aussi des « avantages » non pécuniaires, tels que l'éligibilité à un plan de départ volontaire ou le reclassement.

Par exception, une différence de traitement pourra être admise si elle est justifiée par des raisons objectives et pertinentes.

Synthèse de jurisprudence des différences de traitement admises ou illicites

Disparité en cause	Justification admise	Justification illicite
Bénéfice d'une indemnité additionnelle de licenciement	<p>1. Une indemnité plus faible peut être accordée aux salariés bénéficiaires d'une pension d'invalidité ou de préretraite (<i>Cass. Soc. 5 déc. 2012, n°10-24204</i>)</p> <p>2. Des salariés ayant trouvé un emploi externe peuvent être exclus du bénéfice d'une indemnité additionnelle de licenciement (<i>Cass. soc. 30 janv. 2008 n°06-46447</i>)</p>	<p>1. Une indemnité additionnelle ne peut être réservée uniquement aux salariés concernés par la fermeture de leur site (<i>Cass. soc. 23 oct. 2013 n°12-23457</i>)</p> <p>2. Une indemnité majorée ne peut être réservée aux salariés les plus jeunes au motif qu'ils subiraient un préjudice de carrière plus important (<i>Cass. soc. 9 oct. 2012 n°11-23142</i>)</p>
Mesures d'accompagnement plus ou moins favorables dans le contexte de plans sociaux successifs	Le caractère plus avantageux des mesures d'accompagnement du 2 nd plan social est justifié lorsqu'il est établi que les salariés licenciés en application de ce 2 nd plan devront faire face à des difficultés de réinsertion plus importantes au regard de leur niveau de qualification (<i>Cass. soc. 10 déc. 2003 n°01-47147</i>)	
Éligibilité au départ dans le contexte d'un plan de départ volontaire	L'éligibilité au départ volontaire peut être subordonnée au fait que le départ du salarié candidat ne nécessite pas de procéder ensuite à un recrutement externe (<i>Cass. soc. 1^{er} fév. 2011 n°09-43343</i>)	L'éligibilité au départ volontaire ne peut être réservée aux salariés d'un seul établissement alors que le projet de licenciement collectif concerne l'entreprise dans son ensemble (<i>Cass. soc. 12 juil. 2010 n°09-15182</i>)
Cumul d'une indemnité de reclassement et d'une préretraite AS-FNE		L'employeur ne peut réserver la possibilité de cumuler ces deux dispositifs aux salariés d'un seul département (<i>Cass. soc. 10 juil. 2001 n°99-40987</i>)

LE COIN DU PRATICIEN : le fait religieux dans l'entreprise

Selon le Conseil économique, social et environnemental (CESE), 28% des managers RH ont déjà rencontré des difficultés liées à l'expression du fait religieux dans l'entreprise.

Aux termes de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'Homme, toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Bien que cette liberté fondamentale puisse

s'exercer dans la sphère professionnelle, l'employeur peut, en application de l'article L.1121-1 du Code du travail, apporter des restrictions à cette liberté dès lors que celles-ci sont justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché.

Port du voile, du turban, de la kippa ou d'un autre signe religieux :

Le règlement intérieur peut limiter le port de signes religieux pour deux catégories de salariés :

- ceux qui sont en contact avec la clientèle (exemple : commerciaux, réceptionnistes) et
- ceux pour lesquels le port dudit signe religieux serait incompatible avec les règles d'hygiène et de sécurité (exemple : cuisinier).

Absences pour fêtes religieuses :

L'employeur n'a pas à accorder de congés supplémentaires à des salariés pour les fêtes religieuses. Le CESE recommande néanmoins aux services RH de fournir aux managers de proximité un calendrier de toutes les fêtes religieuses pour leur permettre d'anticiper les absences et de répartir la charge de travail.

Discussions religieuses :

L'employeur ne peut pas interdire toute discussion religieuse ou politique au sein de son entreprise. Cependant, le prosélytisme étant interdit, il est possible de sanctionner un salarié qui s'adonnerait à ce genre de pratiques.

VIE DU CABINET :

- Caroline André-Hesse a été nommée « Newsletter Editor » au sein de l'Employment Committee de l'International Bar Association.
- Marianne Franjou est intervenue dans le cadre d'un colloque organisé par l'Agence Française pour les Investissements Internationaux (AFII) intitulé « *La reprise d'une société française par une société étrangère* », et plus particulièrement sur les conséquences sociales de la mise en œuvre d'une procédure collective.
- Caroline André-Hesse et Jean-Charles Moriceau ont participé à la rédaction de l'ouvrage "*Social Media and Employment Law - An International Survey*" aux éditions Wolters Kluwer's pour la partie relative à la France.
- Mickael d'Allende est intervenu dans la rubrique *Controverse* de la Revue de Droit du Travail, aux éditions Dalloz, du mois de novembre 2013 dont le thème était « *Faut-il assouplir les règles relatives au travail dominical ?* ».

Si vous ne souhaitez plus recevoir cette lettre d'Alerte, merci de cliquer sur le lien suivant : <http://desinscription.alerte.altanalaw.com>