

## A LA UNE : SUIVI DES MESURES D'APPLICATION DES ORDONNANCES « MACRON »

Dans le prolongement de la Newsletter du mois d'octobre 2017, nous poursuivons le suivi de mesures d'application des ordonnances « Macron ».

**Seul un décret, portant sur la conclusion d'accords collectifs dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, a été publié à ce jour.**

**Plusieurs projets de décrets ont par ailleurs été transmis aux partenaires sociaux** préalablement à la réunion de la Commission nationale de la négociation collective du 23 novembre.

**Un nouveau projet de décret relatif au CSE** a été présenté à cette occasion par le Ministère du travail, de même qu'un **projet de décret portant sur la lettre de licenciement** (voir ci-après « Le coin du praticien »).

### **Conclusion d'accords collectifs dans les entreprises sans délégué syndical**

L'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 autorise l'organisation d'un référendum pour valider les accords collectifs conclus dans les entreprises dépourvues de représentation syndicale, avec un ou des salariés mandatés (entreprises de 11 à 50 salariés), ou avec des élus au CSE mandatés ou des salariés mandatés (entreprises d'au moins 50 salariés).

**Un décret du 10 novembre 2017 n° 2017-1551, publié au Journal officiel n° 0264 du 12 novembre 2017, fixe les modalités de ce référendum.**

**Le décret reprend les dispositions réglementaires qui existaient déjà avant la publication de l'ordonnance**, prévoyant que l'employeur consulte au préalable le ou les élus ou salariés mandatés sur les modalités de

la consultation, puis en informe les salariés par tout moyen, au plus tard quinze jours avant la consultation. La consultation doit avoir lieu dans les deux mois de la conclusion de l'accord (C. trav., D. 2332-8).

Le résultat du vote est mentionné dans un procès-verbal publié dans l'entreprise, annexé à l'accord approuvé lors de son dépôt, et transmis à l'organisation syndicale mandante (C. trav., D. 2332-2).

---

### **Comité social et économique**

---

**Un nouveau projet de décret relatif à la mise en place et au fonctionnement du CSE a été présenté aux partenaires sociaux.**

Ce texte traite principalement de la subvention de fonctionnement ainsi que de celle relative aux activités sociales et culturelles dans les entreprises d'au moins cinquante salariés.

**Le Gouvernement entend notamment limiter la possibilité pour les élus d'affecter le reliquat annuel des activités sociales et culturelles vers le budget de fonctionnement** : une limite de 10% maximum du budget restant serait applicable.

**Ce nouveau projet de décret fixe également les délais dans lesquels le CSE devra rendre ses avis en l'absence d'accord collectif sur ce point.** Le CSE serait réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif à défaut de s'être prononcé à l'expiration :

- d'un délai d'un mois ;
- ou d'un délai de deux mois en cas d'intervention d'un expert ;
- ou d'un délai de trois mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises dans le cadre de consultation se déroulant à la fois au

niveau du CSE central et d'un ou plusieurs CSE d'établissement.

Naturellement, le contenu de ce projet de décret est probablement encore amené à changer et à être complété.

En tout état de cause, dès lors qu'à ce stade aucun décret relatif au CSE n'a été publié au Journal Officiel, cette instance ne peut encore exister en pratique.

**Nous recommandons donc aux entreprises qui devront organiser leurs élections professionnelles d'ici à la fin de l'année 2017 de proroger les mandats de leurs élus**, comme le permet l'article 9 de

l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017.

A noter enfin que la création du CSE nécessitait de modifier les formulaires Cerfa de procès-verbal des élections professionnelles. **Deux nouveaux modèles de formulaires ont été soumis pour avis au Haut conseil du dialogue social le 22 novembre dernier.**

Ces formulaires sont pratiquement identiques à ceux qui étaient utilisés jusqu'à présent, si ce n'est la suppression de la mention relative au regroupement éventuel des représentants du personnel par accord collectif qui était possible depuis la loi « Rebsamen ».

## ACTUALITES JURISPRUDENTIELLES

---

### Harcèlement moral

---

(Cass. soc., 13 septembre 2017, n° 15-23.045)

**Un salarié qui n'a pas expressément qualifié « d'agissements de harcèlement moral » les faits qu'il a dénoncés ne peut se prévaloir de la protection contre le licenciement prévue à l'article L. 1152-2 du code du travail.**

En l'espèce un salarié avait été licencié pour faute grave un mois après avoir adressé un email à son employeur lui indiquant vouloir l'informer de vive voix « du traitement abject, déstabilisant et profondément injuste » qu'il estimait subir.

S'interrogeant sur la portée qu'il convenait de donner aux termes du mail par rapport aux dispositions légales susvisées, la Cour de cassation a retenu une interprétation plus stricte que celle des juges du fond : **les dispositions de l'article L. 1152-2 du code du travail protègent uniquement le salarié qui a dénoncé des agissements de harcèlement moral en employant expressément ce terme.**

---

### Le droit à l'emploi

---

(Cass. soc., 21 septembre 2017, n° 16-20.270)

**Le juge ne peut pas ordonner la poursuite d'un contrat de mission, qui a pris fin du fait de l'arrivée de son terme, en contrat de travail à durée indéterminée, sur le fondement du**

« droit à l'emploi » résultant de l'article 5 de la Constitution de 1946. Il ne s'agit en effet pas d'une liberté fondamentale.

Or, seule la violation d'une liberté fondamentale rend nulle la rupture du contrat intervenue du fait de la requalification.

---

### Exécution du contrat de travail

---

(Cass. 2<sup>ème</sup> civ., 12 octobre 2017, n° 16-22.481)

La Cour de cassation a étonnamment jugé que **devait bénéficier de la présomption d'imputabilité au travail et donc, être pris en charge au titre de la législation professionnelle, l'accident survenu à un salarié en mission à l'étranger alors qu'il dansait en discothèque** à trois heures du matin, l'employeur (ou la Caisse) ne rapportant pas la preuve que l'intéressé avait interrompu sa mission pour un motif personnel lors de la survenance de l'accident.

---

### Rémunération

---

(Cass. soc., 21 septembre 2017, n° 16-20.426)

**Le document fixant les objectifs permettant la détermination de la rémunération variable peut être communiqué en anglais au salarié à condition qu'une version française soit mise à sa disposition.**

Dans cette affaire, le document fixant les objectifs du salarié lui avait été donné en anglais. Huit jours après, l'employeur avait mis

en ligne sur l'intranet de la Société une version traduite en français desdits objectifs.

La Cour de cassation a retenu que, dans ces conditions, les objectifs fixés au salarié lui étaient parfaitement opposables, l'employeur ayant rempli son obligation d'usage du français dans les documents de travail dès lors qu'une version traduite du document, remis initialement en langue étrangère, a été mise à disposition du salarié dans un temps très proche.

(Cass. soc., 5 octobre 2017, n° 15-20.390)

**La clause conventionnelle d'indexation (convention ou accord collectif, contrat de travail) prévoyant un mécanisme de revalorisation des salaires qui dépend, même en partie seulement, de l'évolution de la valeur de l'indice Insee, doit être frappée d'une nullité d'ordre public.**

En l'espèce il s'agissait d'une clause prévue dans une convention collective applicable aux entreprises d'une UES aux termes de laquelle les augmentations générales de salaires étaient calculées en fonction d'un point dépendant de deux facteurs : une marge nette positive du financement du développement de l'UES (1) et la comparaison de l'évolution du point avec la croissance moyenne de l'indice de l'Insee (2).

Confirmant le raisonnement des juges du fond, la Cour de cassation a jugé que toute référence à la valeur de l'Insee dans une clause, même partielle, rend cette dernière nulle.

### **Inaptitude et licenciement pour motif économique**

(Cass. soc., 4 octobre 2017, n° 16-16.441)

Si l'engagement d'une procédure de licenciement économique ne dispense pas l'employeur de respecter les règles protectrices en matière d'inaptitude, **il en va autrement lorsqu'une entreprise, qui n'appartient pas à un groupe, est placée en liquidation judiciaire et cesse totalement son activité.**

La Cour de cassation fait preuve de pragmatisme dans la présente décision en estimant que **dans une telle situation, l'impossibilité de reclassement était nécessairement caractérisée.**

Infirmant le raisonnement des premiers juges, la Cour a estimé que l'entreprise n'appartenant à aucun groupe, le liquidateur n'avait pas à effectuer de recherche de reclassement et pouvait immédiatement mettre en œuvre la procédure de licenciement économique du fait de la cessation totale et définitive de l'activité de l'entreprise.

## **EN BREF**

Conformément à l'article L. 2231-5-1 du code du travail, issu de la loi « travail » du 8 août 2016, **les accords collectifs d'entreprise conclus depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2017 sont désormais rendus publics** sur une base de données nationale, accessible sur [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)., rubrique « accords collectifs ».

Le Ministère du travail a transmis le **21 novembre 2017** aux partenaires sociaux un **document d'orientation sur la réforme de la formation professionnelle**. Ces derniers sont appelés à négocier avant la fin du mois de janvier 2018 afin de refondre le système de formation professionnelle applicable.

Une **proposition de loi** visant à étendre le bénéfice de l'indemnisation prévue par la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 à toutes les victimes d'accidents de la circulation entrant dans la catégorie des accidents du travail a été déposée **le 27 septembre 2017** devant l'Assemblée nationale.

Une **proposition de loi** visant à soumettre les employeurs détachant temporairement des salariés en France aux mêmes règles en matière de paiement des cotisations sociales que les employeurs de la même branche d'activité établies en France a été déposée le **17 octobre 2017** devant l'Assemblée nationale.

## **LE COIN DU PRATICIEN : LES NOUVELLES REGLES DE LA PROCEDURE DE LICENCIEMENT**

L'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et à la sécurité des relations de travail a modifié les procédures de licenciement, pour motif personnel ou pour motif économique.

**Toutes les mesures décrites ci-après, à l'exception de la simplification du contenu de la lettre de licenciement, sont d'ores et déjà applicables.**

### **La création d'un formulaire Cerfa type**

Afin de sécuriser la procédure de licenciement, notamment pour les petites entreprises, **un formulaire-type, facultatif, pourra être utilisé pour procéder à la notification du licenciement.**

Ce formulaire rappellera les droits et devoirs de chaque partie pour éviter les erreurs de procédure lors d'un licenciement.

Son contenu sera fixé par décret en Conseil d'Etat et au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2018.

### **La motivation du licenciement simplifiée**

Désormais, **la motivation du licenciement peut être « précisée » a posteriori** (C. trav., L. 1235-2). L'employeur peut donc, de sa propre initiative ou à la demande du salarié, préciser la motivation de son licenciement après sa notification.

L'absence de motifs précis ne privera plus le licenciement de cause réelle et sérieuse, à moins que le salarié ait demandé des explications qui ne lui auraient pas été fournies ou lorsque l'employeur ne précisera pas correctement les motifs de licenciement.

Dans les autres cas, l'imprécision de motivation de la lettre de licenciement ouvre droit à une indemnité qui ne peut excéder un mois de salaire.

Selon le projet de décret pris en application de l'une des ordonnances Macron et qui a été soumis à la Commission nationale de la négociation collective le 23 novembre 2017, **le salarié disposerait d'un délai de 15 jours suivant la notification de son**

**licenciement pour motif personnel ou économique pour demander à l'employeur par courrier recommandé avec avis de réception, des précisions sur les motifs énoncés dans la lettre de licenciement.** Ce dernier bénéficierait également d'un délai de 15 jours pour apporter de lui-même ou en réponse aux interrogations du salarié des précisions par courrier recommandé avec avis de réception ou remis en main propre contre décharge.

### **Les irrégularités de procédure harmonisées**

Les irrégularités de procédure commises au cours de la procédure de licenciement continuent à être sanctionnées par une **indemnité d'au maximum un mois de salaire.**

**Le non-respect de dispositions conventionnelles ou statutaires prévoyant la consultation d'une instance préalablement au licenciement (consultation d'une commission disciplinaire par exemple) ne remet plus en cause la validité de celui-ci.** Il convient de rappeler que de telles garanties étaient considérées par la jurisprudence comme des garanties de fond dont la violation rendait le licenciement sans cause réelle et sérieuse.

### **La prescription de l'action en contestation harmonisée**

**Les salariés disposent désormais d'un an (contre deux ans auparavant) à compter de la notification de leur licenciement** et quel que soit son motif (personnel ou économique) pour contester la rupture de leur contrat de travail.

Les délais de prescription s'agissant des salaires (3 ans), de l'exécution du contrat de travail (2 ans) et relatifs au harcèlement (moral ou sexuel) et à la discrimination (5 ans) restent inchangés.

### **Le licenciement économique**

**Le périmètre géographique d'appréciation du motif économique est désormais limité, pour les entreprises appartenant à un groupe de dimension**

**internationale au seules entreprises du groupe établies sur le territoire national**, sauf en cas de fraude (et non plus au niveau du secteur d'activité concerné, à l'échelle internationale).

Par ailleurs, **deux mesures de simplification sont apportées à l'obligation de reclassement** :

- l'employeur a la possibilité d'adresser des listes de postes disponibles pour émettre des propositions de reclassement ;

- l'obligation de proposer des postes de reclassement à l'étranger, pour une entreprise appartenant à un groupe de dimension internationale, est supprimée.

---

### **Le licenciement pour inaptitude**

---

Des modifications sont intervenues concernant le périmètre de reclassement. Désormais, **la définition du groupe de reclassement est limitée au territoire national.**

## **VIE DU CABINET**

**Mickaël d'Allende** est intervenu le 15 novembre 2017 à l'American Chamber of Commerce sur le thème de la communication de crise en matière de négociations, en lien avec Grayling et Citigate Dewe Rogerson.

**ALTANA**  
VOCATS • PARIS

---

45 rue de Tocqueville • 75017 Paris, France  
Tél. : +33 (0)1 79 97 93 00

---

