

Textes



Les principales mesures du projet de loi sur le dialogue social

Les lignes directrices de la réforme du dialogue social avaient été annoncées par le Premier ministre le 25 février 2015.

Elles sont détaillées dans un avant-projet de loi qui devrait être présenté en conseil des ministres, dans sa version définitive, le 22 avril prochain.

Le Gouvernement a invité les partenaires sociaux, en juillet 2014, à ouvrir une négociation sur le dialogue social dans les entreprises et l'amélioration de la représentation des salariés. Cette négociation n'ayant pas abouti, le Gouvernement a élaboré un avant-projet de loi, susceptible de modifications avant sa présentation en conseil des ministres le 22 avril 2015.

Seul le premier titre de l'avant-projet de loi est véritablement consacré au dialogue social. Le deuxième volet traite de l'assurance chômage des intermittents du spectacle, et le troisième de la réforme du revenu de solidarité active.

Une représentation pour les salariés des très petites entreprises

Des commissions paritaires, composées de salariés et d'employeurs d'entreprises de moins de 11 salariés, seraient instituées au niveau régional. Elles auraient vocation à représenter les salariés non couverts par les commissions déjà instituées par accord de branche.

Outre des missions opérationnelles de conseil et d'information, ces commissions rempliraient une mission de concertation sur la GPEC, l'emploi et les conditions de travail au niveau territorial. Elles n'auraient toutefois pas accès aux locaux des entreprises.

Une amélioration du statut des représentants du personnel

Les représentants du personnel pourraient bénéficier, à leur demande, d'un entretien avec l'employeur en vue d'examiner les modalités pratiques d'articulation du mandat avec l'exercice d'une activité professionnelle. A l'issue du mandat, un entretien approfondi serait organisé afin de mieux valoriser l'expérience et les compétences acquises dans l'exercice des fonctions représentatives.

Un mécanisme de garantie de rémunération serait instauré au profit des représentants du personnel dont plus de 30 % du temps de travail est consacré aux heures de délégation.

Des mesures seraient prévues afin d'améliorer la parité hommes-femmes dans les élections professionnelles.

Par ailleurs, l'utilisation du crédit d'heures serait facilitée pour les délégués syndicaux et les salariés exerçant un mandat d'administrateur dans les très grandes entreprises.

Une simplification du fonctionnement des IRP

La loi ouvrirait la possibilité aux entreprises de moins de 300 salariés d'avoir recours à une délégation unique du personnel. Celle-ci comprendrait non seulement les délégués du personnel et le comité d'entreprise, mais aussi le CHSCT. Les missions et les moyens de chaque institution seraient préservés, mais leur nomination et leur fonctionnement seraient adaptés à la taille de l'entreprise.

Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, les institutions représentatives du personnel pourraient être regroupées par accord majoritaire.

Les rôles et compétences respectifs du comité central d'entreprise et des comités d'établissement, d'une part, et de l'instance temporaire de coordination des CHSCT lorsqu'elle existe et des CHSCT, d'autre part, seraient clarifiés.

La mise en place d'un CHSCT serait obligatoire dans toute entreprise d'au moins 50 salariés. La durée du mandat des membres de cette institution serait alignée sur celle des membres élus du comité d'entreprise.

Lorsqu'un projet nécessitera l'information et/ou la consultation de plusieurs instances, l'employeur pourrait organiser des réunions communes. Des dispositions relatives aux réunions par visioconférence, à l'enregistrement des séances et aux règles de transmission des procès-verbaux des réunions sont par ailleurs prévues.

Enfin, dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, il serait possible dans certains cas de conclure des accords avec les représentants élus du personnel.

Moins de rendez-vous récurrents avec les IRP

La loi regrouperait les 17 obligations actuelles d'information et de consultation périodique du comité d'entreprise en 3 grandes consultations. Celles-ci porteraient :

- sur les orientations stratégiques de l'entreprise et leurs conséquences,
- la situation économique de l'entreprise,
- la politique sociale de l'entreprise.

Les négociations obligatoires dans l'entreprise seraient regroupées et porteraient, chaque année, sur :

- la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise ;
- la qualité de vie au travail.

La GPEC serait en outre abordée, tous les 3 ans, dans les entreprises d'au moins 300 salariés.

Par accord majoritaire, les représentants du personnel pourraient regrouper certains thèmes ou modifier la périodicité de la négociation.



Au mois de mai, les jours fériés sont-ils toujours payés ?

En 2015, le mois de mai compte 4 jours fériés : 1^{er} mai, 8 mai, jeudi de l'Ascension, lundi de Pentecôte. Ces jours fériés peuvent être chômés et rémunérés, si la loi ou la convention collective de l'entreprise le prévoit.

Article L 3133-1

Les fêtes légales ci-après désignées sont des jours fériés :

- 1° *Le 1^{er} Janvier ;*
- 2° *Le lundi de Pâques ;*
- 3° *Le 1^{er} Mai ;*
- 4° *Le 8 Mai ;*
- 5° *L'Ascension ;*
- 6° *Le lundi de Pentecôte ;*
- 7° *Le 14 Juillet ;*
- 8° *L'Assomption ;*
- 9° *La Toussaint ;*
- 10° *Le 11 Novembre ;*
- 11° *Le jour de Noël.*

Jours chômés et jours payés

Jours chômés

Seul le 1^{er} mai est obligatoirement chômé, c'est-à-dire non travaillé. Le travail n'est autorisé ce jour-là que dans les secteurs qui ne peuvent pas interrompre le travail (santé, sécurité, transports...).

Les autres jours fériés ne sont chômés que si la convention collective de l'entreprise ou l'usage le prévoit.

Jours payés

Si le 1^{er} mai tombe un jour habituellement travaillé, il doit être obligatoirement payé. Si le salarié est payé à l'heure, à la journée ou au rendement, il a droit à une indemnité égale au salaire de cette journée. Le salarié qui travaille le 1^{er} mai voit son salaire doublé.

Pour un autre jour férié que le 1^{er} mai, s'il tombe un jour habituellement travaillé et qu'il est chômé dans l'entreprise, il est seulement payé aux salariés mensualisés qui ont au moins 3 mois d'ancienneté. La convention collective peut prévoir des dispositions plus favorables pour les salariés sans ancienneté. Si le jour férié est travaillé, aucune majoration de salaire n'est imposée, sauf si une disposition plus favorable existe dans la convention collective.

Article L 3133-3

Le chômage des jours fériés ne peut entraîner aucune perte de salaire pour les salariés totalisant au moins 3 mois d'ancienneté dans l'entreprise ou l'établissement.

Ces dispositions ne s'appliquent pas aux salariés travaillant à domicile, aux salariés saisonniers, aux salariés intermittents et aux salariés temporaires.

Lundi de Pentecôte

C'est un jour férié comme les autres. Si le lundi est un jour habituellement travaillé dans l'entreprise et qu'il est chômé le lundi de Pentecôte, il est rémunéré ou non selon les modalités applicables dans l'entreprise pour les autres jours fériés. Cependant, de nombreux employeurs l'associent à la *journée de*

solidarité qui, elle, n'est pas rémunérée.

Les ponts

Les conditions d'attribution et les modalités de paiement d'un pont (pont de l'Ascension par exemple) sont prévues dans certaines conventions collectives. L'octroi du pont peut aussi être décidé par l'employeur ou résulter d'un usage dans la profession ou dans l'entreprise.

La convention collective ou l'employeur peuvent prévoir que les heures non travaillées en raison du pont soient récupérées dans les 12 mois précédents ou suivants.

Remarque :

- la Martinique, la Guadeloupe et Saint-Martin disposent d'un jour férié supplémentaire le 22 ou le 27 mai pour commémorer l'abolition de l'esclavage,
- des modalités particulières relatives aux jours fériés s'appliquent dans la fonction publique.



Simplification de la réglementation relative aux jeunes travailleurs en matière de travaux interdits

Décret n° 2015-443 du 17 avril 2015 relatif à la procédure de dérogation prévue à l'article L 4153-9 du code du travail pour les jeunes âgés de moins de 18 ans

Actuellement l'employeur qui souhaite affecter des jeunes d'au moins 15 ans et de moins de 18 ans en formation professionnelle à certains travaux dangereux interdits doit obtenir l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail. A compter du 2 mai 2015, l'employeur sera seulement tenu d'envoyer une déclaration de dérogation à l'inspecteur du travail, avant l'affectation des jeunes aux travaux concernés, ce « par tout moyen conférant date certaine ».

Ainsi le décret a pour objet de simplifier la procédure de dérogation aux travaux interdits pour les jeunes âgés de moins de 18 ans en formation professionnelle, en substituant au régime d'autorisation par l'inspecteur du travail un régime déclaratif.

Article L 4153-8

Il est interdit d'employer des travailleurs de moins de 18 ans à certaines catégories de travaux les exposant à des risques pour leur santé, leur sécurité, leur moralité ou excédant leurs forces.

Ces catégories de travaux sont déterminées par voie réglementaire.

Article L 4153-9

Par dérogation aux dispositions de l'article L 4153-8, les travailleurs de moins de 18 ans ne peuvent être employés à certaines catégories de travaux mentionnés à ce même article que sous certaines conditions déterminées par voie réglementaire.

Le décret détermine le contenu de cette déclaration et les informations tenues à disposition de l'inspecteur du travail.

Il précise les règles de prévention à respecter pour pouvoir déroger à l'interdiction de certains travaux.

En application de ces dispositions, l'inspecteur du travail exercera ses missions de suivi et de contrôle de la réglementation visant à garantir la santé et la sécurité des jeunes de moins de 18 ans.

Il pourra également intervenir dans le cadre de sa mission de conseil, notamment dans les établissements d'enseignement professionnel, pour apporter son expertise en matière de prévention des risques.

Enfin, les informations qui doivent aujourd'hui être transmises à l'inspection du travail dans les 8 jours suivant l'affectation du jeune aux travaux (nom, formation professionnelle suivie, avis médical d'aptitude, information et formation à la sécurité dispensées, nom et qualité ou fonction de l'encadrant), devront désormais être seulement tenues à disposition de l'inspecteur du travail.

Le décret entre en vigueur le 2 mai 2015



Jeunes travailleurs : travaux temporaires en hauteur

Décret n° 2015-444 du 17 avril 2015 modifiant les articles D 4153-30 et D. 4153-31 du code du travail

Le décret a pour objet de compléter par deux alinéas l'article D 4153-30 du code du travail relatif à l'affectation des jeunes âgés de moins de 18 ans à des travaux temporaires en hauteur, afin :

- d'une part, de permettre une dérogation pour l'utilisation des échelles, escabeaux et marchepieds dans les conditions prévues par les dispositions de droit commun du code du travail lorsque les équipements de travail munis d'une protection collective ne peuvent être utilisés et,
- d'autre part, pour les besoins de la formation professionnelle des jeunes, de déroger à l'interdiction de travail en hauteur à défaut d'une protection collective contre le risque de chute, lorsque cette protection ne peut pas être mise en place, sous réserve que le jeune soit muni d'un équipement de protection individuelle et formé.

Article D 4153-30 ancien

Il est interdit, en milieu professionnel, d'affecter les jeunes à des travaux temporaires en hauteur lorsque la prévention du risque de chute de hauteur n'est pas assurée par des mesures de protection collective.

Nouvel article D 4153-30, entré en vigueur le 2 mai 2015.

Article D 4153-30 nouveau

I.- Il est interdit d'affecter les jeunes à des travaux temporaires en hauteur lorsque la prévention du risque de chute de hauteur n'est pas assurée par des mesures de protection collective.

II.- Il peut être dérogé, pour l'utilisation d'échelles, d'escabeaux et de marchepieds, à l'interdiction mentionnée au I, dans les conditions prévues par le deuxième alinéa de l'article R 4323-63.

III.- Il peut être dérogé, pour les travaux nécessitant l'utilisation d'équipements de protection individuelle, à l'interdiction mentionnée au I, dans les conditions et selon les modalités prévues à la section III du présent chapitre et à l'article R 4323-61. Cette dérogation est précédée, tant au sein des établissements mentionnés à l'article R 4153-38 qu'en milieu professionnel, de la mise en œuvre des informations et formations prévues par les articles R 4323-104 à R 4323-106.



Le calendrier et les zones des vacances scolaires sont modifiés

Arrêté 16 avril 2015 modifiant l'arrêté du 21 janvier 2014 modifié

Un nouveau calendrier des vacances scolaires pour les années 2015-2016 et 2016-2017 a été fixé par un arrêté du 16 avril 2015 modifiant celui du 21 janvier 2014. Par rapport au calendrier initial, il prévoit les aménagements suivants :

- la rentrée scolaire 2015 est décalée d'un jour,
- les vacances de printemps des 3 zones sont avancées d'une semaine,
- les vacances d'été commenceront plus tard.

Par ailleurs, il n'y aura pas cours le vendredi 6 mai 2016, le samedi 7 mai 2016, le vendredi 26 mai 2017 et le samedi 27 mai 2017.

Signalons également qu'un autre arrêté du 16 avril 2015 fixe le calendrier des vacances scolaires 2017-2018.

A compter du 1^{er} janvier 2016, les zones de vacances A, B et C sont modifiées comme suit (en gras, les académies qui changent de zones) :

- zone A : **Besançon, Bordeaux**, Clermont-Ferrand, Dijon, Grenoble, **Limoges**, Lyon et **Poitiers**.
- zone B : Aix-Marseille, Amiens, **Caen**, Lille, **Nancy-Metz**, **Nantes**, Nice, Orléans-Tours, Reims, **Rennes**, Rouen et Strasbourg.
- zone C : Créteil, **Montpellier**, Paris, **Toulouse** et Versailles.

Année scolaire 2015-2016			
Zones(1)	Zone A	Zone B	Zone C
Périodes (2)	Caen, Clermont-Ferrand, Grenoble, Lyon, Montpellier, Nancy-Metz, Nantes, Rennes, Toulouse	Aix-Marseille, Amiens, Besançon, Dijon, Lille, Limoges, Nice, Orléans-Tours, Poitiers, Reims, Rouen, Strasbourg	Bordeaux, Créteil, Paris, Versailles
Rentrée (3)	Mardi 1 ^{er} septembre 2015		
Toussaint	Samedi 17 octobre 2015 au lundi 2 novembre 2015		
Noël	Samedi 19 décembre 2015 au lundi 4 janvier 2016		
Hiver	Samedi 13 février 2016 au lundi 29 février 2016	Samedi 6 février 2016 au lundi 22 février 2016	Samedi 20 février 2016 au lundi 7 mars 2016
Printemps	Samedi 9 avril 2016 au lundi 25 avril 2016	Samedi 2 avril 2016 au lundi 18 avril 2016	Samedi 16 avril 2016 au lundi 2 mai 2016
Été (3)	Mardi 5 juillet 2016		

1. Les zones A, B et C sont modifiées à compter des vacances d'hiver 2016, voir n° 2.

2. Le départ en vacances a lieu après la classe, les cours reprennent le matin des jours indiqués. Lorsque les vacances débutent un samedi, pour les élèves qui n'ont pas cours ce jour-là, le départ a lieu le vendredi après

les cours.

3. Des dates spécifiques de rentrées et de sorties sont prévues pour les enseignants.

Année scolaire 2016-2017			
Zones	Zone A	Zone B	Zone C
Périodes (1)	Besançon, Bordeaux, Clermont-Ferrand, Dijon, Grenoble, Limoges, Lyon et Poitiers	Aix-Marseille, Amiens, Caen, Lille, Nancy-Metz, Nantes, Nice, Orléans-Tours, Reims, Rennes, Rouen et Strasbourg	Créteil, Montpellier, Paris, Toulouse et Versailles
Rentrée (2)	Jeudi 1 ^{er} septembre 2016		
Toussaint	Mercredi 19 octobre 2016 au jeudi 3 novembre 2016		
Noël	Samedi 17 décembre 2016 au mardi 3 janvier 2017		
Hiver	Samedi 18 février 2017 au lundi 6 mars 2017	Samedi 11 février 2017 au lundi 27 février 2017	Samedi 4 février 2017 au lundi 20 février 2017
Printemps	Samedi 15 avril 2017 au mardi 2 mai 2017	Samedi 8 avril 2017 au lundi 24 avril 2017	Samedi 1 ^{er} avril 2017 au mardi 18 avril 2017
Eté (2)	Samedi 8 juillet 2017		

1. Le départ en vacances a lieu après la classe, les cours reprennent le matin des jours indiqués. Lorsque les vacances débutent un samedi, pour les élèves qui n'ont pas cours ce jour-là, le départ a lieu le vendredi après les cours.

2. Des dates spécifiques de rentrées et de sorties sont prévues pour les enseignants.



Travail dissimulé : devoir de vigilance du donneur d'ordre

Décret 2015-364 du 30-3-2015, art. 13 : JO 31

Le devoir de vigilance incombant au donneur d'ordre oblige celui-ci à s'assurer que son sous-traitant respecte l'interdiction de travail dissimulé et est à jour de ses déclarations et paiement des cotisations. A défaut, si le sous-traitant fait l'objet d'un procès-verbal pour travail dissimulé, le donneur d'ordre est tenu solidairement au paiement des sommes dues par celui-ci.

Jusqu'à présent, ces vérifications n'étaient obligatoires que lorsque le contrat conclu entre le donneur d'ordre et le sous-traitant portait sur une obligation d'un montant au moins égal à 3 000 euros (montant inchangé depuis 1991, à l'époque, 20 000 F).

Depuis le 1^{er} avril 2015, ce montant minimum est de 5 000 €(article R 8222-1).

Article R 8222-1

Les vérifications à la charge de la personne qui conclut un contrat, prévues à l'article L 8222-1, sont obligatoires pour toute opération d'un montant au moins égal à 5 000 euros hors taxes.

Par ailleurs, est également porté de 3 000 à 5 000 euros le montant minimum du contrat à partir duquel toute personne (donneur d'ordre ou particulier) est tenue de s'assurer que son cocontractant n'emploie pas de salariés étrangers sans titre de travail (article D 8254-1).

Article D 8254-1

Les vérifications à la charge de la personne qui conclut un contrat, prévues aux articles L 8254-1 et L 8254-3, sont obligatoires pour toute opération d'un montant au moins égal à 5 000 euros hors taxes.



Les syndicats peuvent agir en justice en faveur des salariés discriminés et détachés

Décret n° 2015-364 du 30 mars 2015 relatif à la lutte contre les fraudes au détachement de travailleurs et à la lutte contre le travail illégal

Le décret, dans ces articles 8 à 14, précise les conditions dans lesquelles un syndicat peut agir en justice en lieu et place d'un salarié discriminé ou détaché, sans avoir à justifier d'un mandat de sa part.

Depuis le 1^{er} avril 2015, les syndicats peuvent faire valoir, devant le conseil de prud'hommes, les droits des salariés détachés par une entreprise non établie en France (article D 1265-1 nouveau) ou des travailleurs dissimulés (article D 8223-4 nouveau) dans les conditions suivantes :

- le salarié doit être informé de l'action en justice envisagée par l'organisation syndicale représentative par tout moyen permettant de conférer date certaine ;
- le document doit préciser la nature et l'objet de l'action envisagée par l'organisation syndicale.

Article D 1265-1

Le salarié est informé de l'action en justice envisagée par l'organisation syndicale représentative en application de l'article L 1265-1 par tout moyen permettant de conférer date certaine. Cette lettre précise la nature et l'objet de l'action envisagée par l'organisation syndicale et indique que :

- 1°) Le salarié peut faire connaître à l'organisation syndicale son opposition à l'action envisagée dans un délai de 15 jours à compter de la date de réception de la lettre ;*
- 2°) L'organisation syndicale peut exercer elle-même les voies de recours ;*
- 3°) Le salarié peut, à tout moment, intervenir dans l'instance engagée par l'organisation syndicale.*

Le document indique également que :

- le salarié peut faire connaître à l'organisation syndicale son opposition à l'action envisagée dans un délai de 15 jours à compter de la date de réception du document ;
- l'organisation syndicale peut exercer elle-même les voies de recours ;
- le salarié peut, à tout moment, intervenir dans l'instance engagée par l'organisation syndicale.

Article L 8223-4

Les organisations syndicales représentatives peuvent exercer en justice toutes les actions résultant de l'application du présent titre en faveur d'un salarié, sans avoir à justifier d'un mandat de l'intéressé.

Il suffit que celui-ci ait été averti, dans des conditions déterminées par voie réglementaire, et ne s'y soit pas opposé dans un délai de 15 jours à compter de la date à laquelle l'organisation syndicale lui a notifié son intention.

L'intéressé peut toujours intervenir à l'instance engagée par le syndicat et y mettre un terme à tout moment.

Jurisprudences

Pas de minoration de l'indemnité de non-concurrence selon le mode de rupture du contrat de travail

Cass. soc. 9 avril 2015 n° 13-25.847

Définition : la clause de non-concurrence est une disposition écrite dont l'objet est d'interdire à un ancien salarié, pendant une certaine durée après son départ de l'entreprise et dans un certain espace géographique, d'exercer une activité professionnelle concurrente (pour son propre compte ou pour celui d'un nouvel employeur) qui porterait atteinte aux intérêts de son ancien employeur.

Pour être valable, une clause de non-concurrence doit obligatoirement prévoir le versement au salarié d'une indemnité compensatrice. En l'absence d'une telle contrepartie financière (Cass. soc. 30 juin 2004 n° 01-47.082) ou en présence d'une indemnité dérisoire (Cass. soc. 15 novembre 2006 n° 04-46.721), la clause est nulle.

Les conditions de licéité d'une clause de non-concurrence

La validité d'une clause de non-concurrence est liée au respect de 5 conditions cumulatives. S'il en manque une, la clause est nulle :

- Être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise
- Être limitée dans le temps
- Être limitée dans l'espace
- Tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié
- Comporter une contrepartie financière

Mais le montant de l'indemnité peut-il varier selon le mode de rupture, comme c'était le cas en l'espèce ? En effet, le contrat de travail comportait une clause de non-concurrence dont la contrepartie était fixée à 25 % en cas de licenciement et à 10 % en cas de démission de la rémunération mensuelle perçue en moyenne sur les 24 derniers mois. Estimant que la rupture conventionnelle homologuée est un mode de rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié, la cour d'appel a appliqué la minoration de l'indemnité de non-concurrence prévue en cas de démission.

Dans son arrêt du 9 avril 2015, la Cour de cassation casse cette décision. Elle décide qu'une disposition conventionnelle ou contractuelle minorant l'indemnité de non-concurrence selon le mode de rupture, si elle n'est pas nulle, doit être réputée non écrite, de sorte que le salarié a droit au montant le plus élevé de la contrepartie financière.

Ce n'est pas la première fois que la Cour de cassation se prononce sur le sujet. Elle avait déjà jugé de la même manière dans des hypothèses où le montant de l'indemnité de non-concurrence avait été minoré en cas de licenciement pour faute (Cass. soc. 8 avril 2010 n° 08-43.056) ou de démission (Cass. soc. 25 janvier 2012 n° 10-11.590). Mais cette fois, elle étend cette solution à l'ensemble des modes de rupture du contrat de travail, sans les distinguer, qu'elle soit à l'initiative de l'employeur ou du salarié.



A *montant de l'indemnité de non-concurrence versée par l'employeur ne peut pas être différent*
savoir : *selon que le contrat de travail a été rompu par un licenciement, une démission ou encore une*
Le *rupture conventionnelle homologuée*

Licenciement de salariés protégés : information du CE, information de l'autorité administrative

CE 27 mars 2015 n° 366166

CE 27 mars 2015 n° 371852

A cette fin, l'employeur doit transmettre au CE, notamment à l'occasion de la communication qui est faite aux membres du comité de l'ordre du jour de la réunion en cause, des informations précises et écrites :

- sur l'identité du salarié visé par la procédure,
- sur l'intégralité des mandats détenus par ce dernier,
- ainsi que sur les motifs du licenciement envisagé.

Il appartient à l'administration saisie d'une demande d'autorisation de licenciement d'apprécier si l'avis du CE a été régulièrement émis, et notamment si le CE a disposé des informations lui permettant de se prononcer en toute connaissance de cause, à défaut, elle ne peut légalement accorder l'autorisation demandée.

Lorsque le licenciement d'un salarié légalement investis de fonctions représentatives est envisagé, ce licenciement ne doit pas être en rapport avec les fonctions représentatives normalement exercées ou avec l'appartenance syndicale de l'intéressé.

Dans le cas où la demande de licenciement est motivée par un comportement fautif, il appartient à l'inspecteur du travail saisi et, le cas échéant, au ministre compétent de rechercher, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, si les faits reprochés au salarié sont d'une gravité suffisante pour justifier son licenciement, compte tenu de l'ensemble des règles applicables au contrat de travail de l'intéressé et des exigences propres à l'exécution normale du mandat dont il est investi.

En outre, pour refuser l'autorisation sollicitée, l'autorité administrative a la faculté de retenir des motifs d'intérêt général relevant de son pouvoir d'appréciation de l'opportunité, sous réserve qu'une atteinte excessive ne soit pas portée à l'un ou l'autre des intérêts en présence.

C'est ce qu'a rappelé le Conseil d'État dans ses deux arrêts du 27 mars 2015 n° 371852 et n° 366166.

Sur l'obligation de fournir au CE des informations précises et écrites (CE 27 mars 2015 n° 371852)

En l'espèce, l'employeur, dans la convocation adressée aux membres du comité d'entreprise, n'avait pas indiqué le motif du licenciement envisagé de la salariée, déléguée du personnel suppléante et membre de la délégation unique du personnel au CE.

Cette salariée, dont le licenciement pour faute fut autorisé par l'inspecteur du travail, saisit donc le tribunal administratif pour faire annuler pour excès de pouvoir, la décision de l'inspecteur du travail, au motif que l'employeur n'avait pas satisfait à l'obligation, résultant des dispositions des articles L 2421-3 et L 2323-4 du code du travail, de fournir au CE des informations précises et écrites et ne l'avait ainsi pas mis à même d'émettre son avis en toute connaissance de cause sur les motifs du licenciement.

Article L 2421-3

Le licenciement envisagé par l'employeur d'un délégué du personnel ou d'un membre élu du comité d'entreprise titulaire ou suppléant, d'un représentant syndical au CE ou d'un représentant des salariés au CHSCT est soumis au CE, qui donne un avis sur le projet de licenciement.

*Lorsqu'il n'existe pas de CE dans l'établissement, l'inspecteur du travail est saisi directement.
La demande d'autorisation de licenciement est adressée à l'inspecteur du travail dont dépend l'établissement dans lequel le salarié est employé.
En cas de faute grave, l'employeur peut prononcer la mise à pied immédiate de l'intéressé dans l'attente de la décision définitive.
Si le licenciement est refusé, la mise à pied est annulée et ses effets supprimés de plein droit.*

Article L 2323-4

Pour lui permettre de formuler un avis motivé, le comité d'entreprise dispose d'informations précises et écrites transmises par l'employeur, d'un délai d'examen suffisant et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations.

La cour administrative d'appel avait donné raison à la salariée, en se fondant sur la seule circonstance que le motif du licenciement envisagé ne figurait pas dans la convocation du CE pour en déduire que celui-ci n'avait pu se prononcer en toute connaissance de cause et que l'administration ne pouvait en conséquence légalement autoriser le licenciement demandé.

Mais le Conseil d'État a donné tort à la salariée et a annulé l'arrêt de la cour d'appel :
L'absence de transmission par l'employeur lors de la convocation du CE des informations requises, pour la consultation prévue à l'article L 2421-3 du code du travail, par l'article L 2323-4 du même code, n'entache pas d'irrégularité cette consultation si le CE a tout de même disposé de ces informations dans des conditions lui permettant d'émettre son avis en toute connaissance de cause.

Ainsi, concernant les informations non transmises en même temps que la convocation à la réunion du CE, le Conseil d'État fait preuve de tolérance, si la transmission tardive n'empêche le CE de rendre un avis éclairé.

Sur l'obligation d'informer l'autorité administrative de tout mandat obtenu postérieurement à l'envoi de la convocation à l'entretien préalable (CE 27 mars 2015 n° 366166)

En l'espèce, à la date de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable à son licenciement en juillet 2009, une salariée bénéficiait de la protection exceptionnelle contre le licenciement prévue par le code du travail au titre de ses fonctions d'ancienne déléguée du personnel et d'ancienne déléguée syndicale.

Mais le 28 novembre 2009, elle fut désignée représentante de la section syndicale CFDT.

Par décision du 19 mars 2010, le ministre du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité saisi par l'employeur d'un recours hiérarchique contre la décision de l'inspecteur du travail du 24 septembre 2009 qui avait refusé d'autoriser son licenciement, avait annulé la décision de l'inspecteur du travail et accordé l'autorisation de licenciement.

S'il est acquis :

- que l'autorité administrative doit être informée, dans la demande d'autorisation de licenciement, de l'ensemble des mandats du salarié protégé (CE 20 mars 2009 n° 309195),
- que la qualité de salarié protégé s'apprécie à la date d'envoi de la convocation à l'entretien préalable,
- qu'une protection acquise postérieurement ne déclenche pas l'obligation de saisir l'inspection du travail pour autorisation (CE 31 mars 2014 n° 363967),

l'autorité administrative doit-elle néanmoins être informée de tout mandat obtenu postérieurement à l'envoi de la convocation à l'entretien préalable ?

Le Conseil d'État, qui confirme l'annulation de l'autorisation de licenciement de la salariée :
Pour opérer les contrôles auxquels elle est tenue de procéder lorsqu'elle statue sur une demande d'autorisation de licenciement, l'autorité administrative doit prendre en compte l'ensemble des mandats détenus par le salarié ; si les dispositions du code du travail ne sauraient permettre à une protection acquise postérieurement à la date de l'envoi par l'employeur de la convocation à l'entretien préalable au licenciement de produire des effets sur la procédure de licenciement engagée par cet envoi, l'autorité administrative doit toutefois avoir connaissance de l'ensemble des mandats détenus à la date de sa décision, y compris ceux obtenus le cas échéant postérieurement à cette convocation, afin d'être mise à même d'exercer son pouvoir d'appréciation de l'opportunité du licenciement au regard de motifs d'intérêt général ; lorsqu'il est saisi d'un recours hiérarchique contre une décision d'un inspecteur du travail statuant sur une demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, le ministre compétent doit, soit confirmer cette décision, soit, si celle-ci est illégale, l'annuler, puis se prononcer de nouveau sur la demande d'autorisation de licenciement compte tenu des circonstances de droit et de fait à la date à laquelle il prend sa propre décision ; () le ministre, faute d'avoir été informé de la désignation de Mme A... en qualité de représentante de la section CFDT, n'avait pas été mis à même de procéder aux contrôles qu'il était tenu d'exercer ()



A savoir : pour ne pas encourir le risque d'une annulation de l'autorisation de licenciement, l'employeur devra avoir informé l'autorité administrative (inspection du travail et ministre) de tout nouveau mandat obtenu avant que celle-ci ne rende sa décision

Le salarié protégé peut être assisté par son avocat au cours de l'enquête de l'inspecteur du travail

CAA Nantes 26-3-2015 n° 13NT03326

Le salarié protégé est-il en droit d'être assisté par son avocat au cours du ou des entretiens menés par l'inspecteur du travail en vue d'autoriser ou de refuser son licenciement ? C'est à cette question que répond la cour administrative d'appel de Nantes dans une décision du 26 mars 2015.

Le code du travail autorise expressément le salarié protégé convoqué par l'inspecteur du travail à un entretien à s'y rendre accompagné d'un représentant de son syndicat. Ce dernier a vocation à l'assister dans ses échanges avec l'inspecteur du travail. Le Conseil d'État a jugé, à cet égard, que l'autorisation administrative de licenciement est illégale si elle est délivrée très rapidement, sans que le salarié ait été en mesure de présenter sa défense avec l'aide de ce représentant (CE 21 avril 1989 n° 90549).

Article R 2421-4

L'inspecteur du travail procède à une enquête contradictoire au cours de laquelle le salarié peut, sur sa demande, se faire assister d'un représentant de son syndicat.

L'inspecteur du travail prend sa décision dans un délai de 15 jours, réduit à 8 jours en cas de mise à pied. Ce délai court à compter de la réception de la demande d'autorisation de licenciement. Il n'est prolongé que si les nécessités de l'enquête le justifient. L'inspecteur informe les destinataires mentionnés à l'article R 2421-5 de la prolongation du délai.

Les textes ne prévoient pas expressément la possibilité, pour le salarié protégé, d'être accompagné par son avocat plutôt que par un représentant du syndicat. A notre connaissance, le Conseil d'État ne s'est pas prononcé sur le sujet. L'administration admet néanmoins cette possibilité : le salarié, comme l'employeur, peut se faire assister ou représenter par un avocat auprès de l'inspecteur du travail (Circulaire DGT n° 07-2012 du 30 juillet 2012 relative aux décisions administratives en matière de rupture ou de transfert du contrat de travail des salariés protégés).

Circulaire DGT n° 07-2012 du 30 juillet 2012

3. Le déroulement de l'enquête contradictoire

3.1. La présence, l'assistance ou la représentation des parties

Le salarié peut se faire assister par un représentant de son syndicat (article R 2421-4). S'il est d'usage que l'administration rappelle cette faculté d'assistance lors de la convocation à l'enquête, une telle mention ne présente aucun caractère obligatoire (CE, 22 novembre 1991, n° 102.824, Bathfield ; CAA Paris, 17 décembre 2008, n° 06PA02066, Me Pellegrini, précité).

Par ailleurs, l'employeur comme le salarié peuvent se faire assister ou représenter par un avocat (article 6 de la loi L n° 71-1130 du 31 décembre 1971). La représentation de l'employeur par un avocat peut s'opérer sans qu'une délégation particulière ne lui soit donnée, l'avocat bénéficiant d'une présomption de mandat (Cass. soc., 29 septembre 2010, n° 09-40-515, Bull. civ. V n° 202, Art Creator Studio). La possibilité qu'a l'employeur de se faire assister ne saurait toutefois faire échec au pouvoir qui est reconnu à l'inspecteur du travail par l'article 12 de la convention n° 81 de l'Organisation internationale du travail et par l'article 16 de la convention n° 129 d'entendre ou d'interroger seul l'employeur pour les nécessités de l'enquête.

En outre, ce dernier peut se faire représenter par une personne extérieure à l'entreprise expressément mandatée à cet effet dès lors qu'il a été régulièrement convoqué par l'inspecteur du travail (CE, 16 février 1996, n° 151.401, Molinari).

En l'espèce, l'inspecteur du travail avait refusé la présence de l'avocat du salarié protégé, au motif que l'employeur s'y opposait. Pour la cour administrative d'appel, cette irrégularité dans la procédure d'enquête administrative justifie l'annulation de l'autorisation de licenciement. Le salarié a en effet été privé d'une garantie de fond. Les dispositions du code du travail autorisant le salarié protégé à se faire assister par un représentant de son syndicat n'excluent pas pour autant l'assistance par un avocat, dont la présence n'est pas incompatible avec le caractère contradictoire de l'enquête administrative.



A savoir : *L'inspecteur du travail saisi d'une demande d'autorisation de licenciement prive le salarié protégé d'une garantie de fond en refusant la présence de son avocat au cours de l'enquête préalable*