

Textes



Une représentation universelle des salariés des TPE

Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi

Sur le principe, l'objectif poursuivi par le projet de loi Rebsamen est d'organiser le dialogue social pour l'ensemble des TPE, soit 2,4 millions d'entreprises et 4 610 000 de salariés.

La question soulevée est de savoir comment assurer la représentation des employés des entreprises de moins de 11 salariés, seule catégorie d'entreprises dont la loi ne prévoit pas à ce jour d'élections de représentants du personnel.

L'article 1^{er} de la loi relative au dialogue social et à l'emploi institue dans chaque région (commissions sur les 13 nouvelles régions, sans omettre les 4 régions d'outre-mer) une commission paritaire composée à parts égales de représentants des organisations syndicales de salariés et des organisations professionnelles d'employeurs représentatives dans les très petites entreprises (TPE) afin d'institutionnaliser le dialogue social dans ces entreprises.

La 2^{ème} partie du code du travail est alors complétée par un nouveau titre XI du livre III : « *Commissions paritaires régionales interprofessionnelles pour les salariés et les employeurs des entreprises de moins de 11 salariés* »

La loi prévoit la création, à partir du 1^{er} juillet 2017, de commissions paritaires régionales pour les salariés et les employeurs des entreprises de moins de 11 salariés relevant des branches professionnelles qui n'ont pas mis en place de telles commissions.

Article L 23-111-1

I. - Une commission paritaire interprofessionnelle est instituée au niveau régional afin de représenter les salariés et les employeurs d'entreprises de moins de 11 salariés.

II. - Elle représente les salariés et les employeurs des entreprises de moins de 11 salariés relevant des branches qui n'ont pas mis en place de commissions paritaires régionales, ou, le cas échéant, départementales lorsque leur champ de compétence géographique recouvre l'intégralité d'une région, par un accord de branche ou de niveau national et interprofessionnel ou multiprofessionnel conclu dans les conditions du présent titre :

1° Exerçant au moins les mêmes attributions que celles mentionnées à l'article L 23-113-1 ;

2° Composées d'au moins 5 représentants des organisations professionnelles d'employeurs représentatives et d'au moins 5 représentants des organisations syndicales de salariés représentatives, issus d'entreprises de moins de 11 salariés.

III. - Pendant la durée du mandat prévue à l'article L 23-112-3, le champ de compétence professionnelle et territoriale de la commission paritaire régionale interprofessionnelle n'est pas modifié.

Ces commissions paritaires régionales auront pour attributions (article L 23-113-1) :

- de donner aux salariés et aux employeurs toutes informations ou tous conseils utiles sur les dispositions légales ou conventionnelles qui leur sont applicables
- d'apporter des informations, de débattre et de rendre tout avis utile sur les questions spécifiques

aux entreprises de moins de 11 salariés et à leurs salariés, notamment en matière d'emploi, de formation, de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, de conditions de travail, de santé au travail, d'égalité professionnelle, de travail à temps partiel et de mixité des emplois

- de faire des propositions en matière d'activités sociales et culturelles.
- de faciliter la résolution de conflits individuels ou collectifs n'ayant pas donné lieu à saisine d'une juridiction. La commission ne peut intervenir qu'avec l'accord des parties concernées.

Les membres de la commission auront, pour l'exercice de leurs fonctions, accès aux entreprises mais seulement sur autorisation de l'employeur.

Article L 23-113-2

Les membres de la commission ont, pour l'exercice de leurs fonctions, accès aux entreprises, sur autorisation de l'employeur.

Les salariés membres des commissions bénéficieront d'autorisations d'absences et d'heures de délégation. Ils se voient octroyer le statut de salarié protégé au sein de leur entreprise.

La mise en place des commissions régionales est prévue au 1^{er} janvier 2017.

Composées de 20 membres :

- 10 représentants des organisations professionnelles d'employeurs,
- 10 représentants des organisations syndicales de salariés,

Article L 23-112-1

La commission paritaire régionale interprofessionnelle est composée de 20 membres, salariés et employeurs d'entreprises de moins de 11 salariés, désignés par les organisations syndicales de salariés et par les organisations professionnelles d'employeurs dans les conditions suivantes :

- 1° Dix sièges sont attribués aux organisations syndicales de salariés dont la vocation statutaire revêt un caractère interprofessionnel, proportionnellement à leur audience dans la région auprès des salariés que la commission représente aux élections prévues aux articles L 2122-10-1 et L 2122-6 ;*
- 2° Dix sièges sont attribués aux organisations professionnelles d'employeurs dont la vocation statutaire revêt un caractère interprofessionnel, répartis proportionnellement à leur audience définie au 6° du I de l'article L 2151-1 auprès des entreprises de moins de 11 salariés implantées dans la région et appartenant aux branches couvertes par la commission.*

Les organisations syndicales de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs pourvoient les sièges qui leur sont attribués en respectant la parité entre les femmes et les hommes.

Si les sièges à pourvoir sont en nombre impair, l'écart entre le nombre de femmes et le nombre d'hommes ne peut être supérieur à 1.

Les sièges seront attribués pour 4 ans en fonction de la représentativité régionale des organisations aux élections au sein des TPE (les prochaines élections étant prévues fin 2016).

Article L 23-112-3

Les membres de la commission sont désignés pour 4 ans. Leur mandat est renouvelable.

Les 10 représentants des salariés bénéficieront d'un temps de délégation et du statut de salarié protégé.

Remarque : au total, ce sont 180 salariés de TPE qui devraient siéger dans ces commissions, donc 180 salariés qui pourront s'absenter 5 heures par mois, outre le temps passé en réunion à raison d'une journée par trimestre. Au total, ce temps est évalué à environ 90 heures par an. Le salarié ne subira aucune perte de salaire, mais l'employeur sera intégralement remboursé au titre de ce maintien de salaire.

Chacun des 180 salariés membres des commissions régionales TPE se verra accorder une protection sensiblement équivalente à celle d'un délégué du personnel dans une entreprise de plus de 10 salariés, autrement dit une impossibilité de licenciement sauf accord préalable de l'inspection du travail, traditionnellement fort sourcilleuse en ce domaine.

De plus, dans le cadre du scrutin organisé tous les 4 ans en vue de mesurer l'audience des organisations syndicales auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés, les organisations syndicales de salariés candidates pourront indiquer sur leur propagande électorale l'identité des salariés qu'elles envisagent de désigner dans les commissions paritaires régionales interprofessionnelles, dans la limite de 10 salariés par organisation.

Article L 23-112-2

Dans le cadre du scrutin mentionné aux articles L 2122-10-1 et L 2122-6, les organisations syndicales de salariés candidates mentionnées à l'article L 2122-10-6 peuvent indiquer sur leur propagande électorale l'identité des salariés qu'elles envisagent de désigner dans les commissions paritaires régionales interprofessionnelles, dans la limite de 10 salariés par organisation.

Cette propagande peut être différenciée par région.

L'identité des salariés figurant sur la propagande électorale et l'identité des salariés membres de la commission sont notifiées à leurs employeurs par les organisations syndicales de salariés.

Ces dispositions n'ont pas d'impact sur les instances représentatives au sein de des entreprises de moins de 11 salariés (leur mise en place demeure non obligatoire). Elles créent toutefois une situation et des obligations nouvelles dans les entreprises employant des salariés représentant des organisations syndicales au sein de la commission paritaire régionale (heures de délégation, protection des salariés concernés).

Remarque : les pouvoirs publics ont retenu le « modèle » des CPRIA (Commissions Paritaires Régionales Interprofessionnelles de l'Artisanat) en vigueur depuis 2008 dans de nombreuses branches de l'artisanat moyennant le prélèvement de 0,15 % de la masse salariale des entreprises concernées.

Les CPRIA sont désormais au nombre de 22, conformément à l'ancienne carte administrative des régions.

Trois précisions doivent être apportées :

- pour être désignés, les membres de la commission doivent être âgés de 18 ans révolus et n'avoir fait l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité relative à leurs droits civiques (article L 23-112-4)
- la composition de la commission paritaire régionale interprofessionnelle est rendue publique par l'autorité administrative (article L 23-112-5).
- les contestations relatives aux conditions de désignation des membres de la commission sont de la compétence du juge judiciaire. Le recours n'est recevable que s'il est introduit dans les 15 jours suivant la date où la composition de la commission a été rendue publique (article L 23-112-6).

Entrée en vigueur échelonnée

L'essentiel du dispositif entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2017, à l'exception de dispositions applicables le 1^{er} janvier 2016 relatives :

- à la propagande électorale lors du scrutin destiné à mesurer la représentativité des syndicats de salariés des TPE,
- au statut protecteur des membres des commissions en cas de rupture du contrat de travail.

A noter : la date relativement éloignée du 1^{er} juillet 2017 s'explique par celle du prochain scrutin destiné à mesurer la représentativité des syndicats des salariés des très petites entreprises, à savoir fin 2016.

L'exception du 1^{er} janvier 2016 s'explique par le fait que les organisations syndicales candidates à ce scrutin pourront désormais indiquer, sur leur propagande électorale, l'identité des personnes qu'elles envisagent de présenter dans les CPRI et seront tenues de notifier leur nom à l'employeur : il s'agit donc d'assurer la protection des candidats aux nouvelles commissions.

Textes d'application

La loi renvoie à un décret en Conseil d'État la définition :

- des modalités de présentation sur la propagande électorale des salariés pressentis pour siéger dans les commissions ;
- des modalités d'information des employeurs de ces salariés par les organisations syndicales de salariés ;
- des modalités de publicité sur la composition de la commission, les noms, professions et appartenance syndicale éventuelle de ses membres ;
- des modalités selon lesquelles les crédits versés par le fonds prévu par l'article L 2135-9 financent les frais occasionnés par les commissions.



Comité d'entreprise : enregistrement et compte-rendu des débats

Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi

L'article 17 de la loi relative au dialogue social et à l'emploi clarifie les conditions dans lesquelles il est possible d'enregistrer les débats du comité d'entreprise et encadre les modalités d'établissement des procès-verbaux des séances.

L'enregistrement des débats est plus largement admis

S'agissant de l'enregistrement ou de la sténographie des séances du comité, il est prévu qu'un décret viendra définir les conditions dans lesquelles il est possible d'y recourir (article L 2325-20).

Essentiellement issu de la jurisprudence des juridictions du fond, le cadre de recours à ces procédés est en effet actuellement assez flou.

Délais et modalités d'établissement des procès-verbaux sont fixés par accord ou décret

Le secrétaire du comité demeure chargé de la rédaction des procès-verbaux des séances du comité.

Mais la loi impose désormais que le délai et les modalités d'établissement de ces procès-verbaux soient fixés par accord.

Cet accord doit prendre la forme d'un accord collectif d'entreprise dans les entreprises avec délégué syndical et d'un accord employeur/majorité des élus du comité dans les autres. En l'absence d'accord, le délai et les modalités s'imposant au secrétaire seront définies par décret (article L 2325-20).

Article L 2325-20

Les délibérations du comité d'entreprise sont consignées dans un procès-verbal établi par le secrétaire du comité dans un délai et selon des modalités définis par un accord conclu dans les conditions prévues au 3^{ème} alinéa de l'article L 2323-3 ou, à défaut, par un décret.

A l'issue du délai mentionné au 1^{er} alinéa, le procès-verbal est transmis à l'employeur, qui fait connaître lors de la réunion du comité d'entreprise suivant cette transmission sa décision motivée sur les

propositions qui lui ont été soumises.

Un décret définit les conditions dans lesquelles il peut être recouru à l'enregistrement ou à la sténographie des séances du comité.

Les déclarations sont consignées dans le procès-verbal.

Les comités d'entreprise dont le règlement intérieur fixe les délais et/ou les modalités d'établissement des procès-verbaux vont devoir l'actualiser, soit pour prendre en compte l'accord conclu au sein de l'entreprise, soit pour tenir compte des dispositions du futur

A défaut de disposition contraire, les nouvelles mesures sont entrées en vigueur le 19 août 2015, au lendemain de la publication de la loi au Journal officiel. Celles relatives à l'enregistrement, d'une part et aux délais et modalités d'établissement du procès-verbal à défaut d'accord, d'autre part, nécessitent cependant un décret pour s'appliquer.



L'entrée en vigueur de 6 facteurs de pénibilité devrait être reportée à juillet 2016

Réponse AN Berrios n° 84485

L'obligation pour l'employeur de mesurer l'exposition de ses salariés aux 6 derniers facteurs de pénibilité non encore pris en compte (bruit, températures extrêmes, manutention manuelle de charges ...), sur les 10 fixés par décret, serait reportée au 1^{er} juillet 2016.

En raison des difficultés engendrées par la mise en œuvre du compte personnel de prévention de la pénibilité, un rapport avait été commandé par le Gouvernement à messieurs Sirugue, Huot et De Virville. Plusieurs des préconisations de ce rapport, remis le 26 mai 2015, ont été reprises par la loi 2015-994 du 17 août 2015 sur le dialogue social, notamment le remplacement de la fiche individuelle d'exposition aux risques par une déclaration annuelle de l'employeur et la possibilité de se fonder sur des référentiels professionnels de branche homologués par arrêtés pour évaluer l'exposition aux risques, en plus des accords de branche étendus déterminant l'exposition des salariés en se référant aux postes, métiers et situations de travail occupés.

Pour permettre aux branches professionnelles d'élaborer ces outils, le Premier ministre avait, par ailleurs, annoncé, lors de la remise de ce rapport, un report de la mise en œuvre des 6 facteurs de risques professionnels suivants :

- manutention manuelle de charges,
- postures pénibles,
- vibrations mécaniques,
- agents chimiques dangereux,
- températures extrêmes,
- bruit.

Ceux-ci, au lieu d'entrer en vigueur début 2016, ne seraient applicables qu'à partir du second semestre 2016. Les 4 autres facteurs déjà applicables depuis le 1^{er} janvier 2015 sont :

- les activités en milieu hyperbare,
- le travail de nuit,
- le travail en équipes successives alternantes,
- le travail répétitif.

Une réponse ministérielle confirme ce report à venir. L'entrée en vigueur des 6 facteurs restants devrait être fixée au 1^{er} juillet 2016. Pour que les salariés ne soient pas pénalisés, ceux-ci devraient bénéficier, exceptionnellement pour le 2nd semestre 2016, des points correspondant à une année entière.

Par ailleurs, la réponse ministérielle indique que certains facteurs devraient être redéfinis, notamment celui des gestes répétitifs.

Un décret devrait donc être adopté à cet effet d'ici la fin de l'année afin de modifier les articles D 4161-1 et suivants du code du travail.

Article D 4161-1

Pour chaque travailleur exposé à un ou plusieurs des facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article D 4161-2 au-delà des seuils fixés au même article, l'employeur établit la fiche de prévention des expositions prévue à l'article L 4161-1 et la transmet au travailleur au terme de chaque année civile et, au plus tard, le 31 janvier de l'année suivante. Pour les travailleurs dont le contrat s'achève au cours de l'année civile, il l'établit et la transmet au travailleur au plus tard le dernier jour du mois suivant la date de fin de contrat.

Cette fiche recense les facteurs de risques auxquels le travailleur a été exposé. L'exposition de chaque travailleur est évaluée par l'employeur au regard des conditions habituelles de travail caractérisant le poste occupé, appréciées en moyenne sur l'année, notamment à partir des données collectives mentionnées au 1^o de l'article R 4121-1-1. Cette évaluation prend en compte, le cas échéant, les situations types d'exposition identifiées dans l'accord collectif de branche étendu visé par l'article L 4161-2. L'employeur peut également prendre en compte des documents d'aide à l'évaluation des risques, notamment des référentiels de branche, dont la nature et la liste sont fixées par arrêté conjoint des ministres chargés du travail et des affaires sociales.



Inaptitude physique : dispense de l'employeur de recherche de reclassement

Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi

Lorsque le médecin du travail déclare un salarié inapte à son emploi après une maladie ou un accident professionnel et indique que son maintien dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé, l'employeur est délié de son obligation de reclassement.

Le code du travail prévoit que, lorsqu'un salarié est déclaré physiquement inapte à son poste par le médecin du travail, l'employeur est tenu de lui rechercher un emploi de reclassement. L'intéressé ne peut être licencié qu'à défaut de poste disponible, ou s'il refuse les propositions qui lui sont faites. La Cour de cassation applique strictement ces dispositions et considère que cette obligation de reclassement s'impose à l'employeur même lorsque le salarié est déclaré inapte à tout emploi dans l'entreprise (Cass. Soc. 9 juillet 2008 : n° 07-41.318).

Depuis le 19 août 2015, date d'entrée en vigueur de la loi sur le dialogue social et l'emploi, le médecin du travail déclarant un salarié physiquement inapte à son emploi à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle a la possibilité d'indiquer dans son avis que le maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé. Dans cette situation, l'employeur est dispensé de

toute recherche de reclassement et peut engager la procédure de rupture du contrat pour inaptitude physique.

Il convient d'être particulièrement vigilant sur la rupture du contrat de travail dans ces conditions. Ainsi, l'employeur ne peut se dispenser de la recherche d'un reclassement que si l'avis d'inaptitude du médecin du travail se prononce très explicitement en ce sens.

Par ailleurs, on peut s'étonner que la disposition adoptée, inscrite à l'article L 1226-12 du code du travail, ne concerne que les salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, et non l'ensemble des personnes déclarées inaptes à leur emploi, quelle que soit l'origine de leur affection. Les débats parlementaires évoquaient notamment les salariés victimes de maladies graves telles que le cancer, qui ne sont pas toujours d'origine professionnelle.

Article L 1226-12

Lorsque l'employeur est dans l'impossibilité de proposer un autre emploi au salarié, il lui fait connaître par écrit les motifs qui s'opposent au reclassement.

L'employeur ne peut rompre le contrat de travail que s'il justifie soit de son impossibilité de proposer un emploi dans les conditions prévues à l'article L 1226-10, soit du refus par le salarié de l'emploi proposé dans ces conditions. Il peut également rompre le contrat de travail si l'avis du médecin du travail mentionne expressément que tout maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé.

S'il prononce le licenciement, l'employeur respecte la procédure applicable au licenciement pour motif personnel prévue au chapitre II du titre III.

Dans la mesure où l'employeur n'a pas à chercher un reclassement dans cette situation, il devrait également être dispensé de l'obligation :

- de consulter les délégués du personnel sur le sujet,
- et d'informer le salarié, par écrit, des motifs s'opposant à son reclassement avant d'engager la procédure de rupture du contrat.

Le salarié devrait bénéficier des indemnités de rupture prévues par l'article L 1226-14 du code du travail au bénéfice des salariés dont le contrat est rompu pour inaptitude physique et impossibilité de reclassement.

Article L 1226-14

La rupture du contrat de travail dans les cas prévus au 2^{ème} alinéa de l'article L 1226-12 ouvre droit, pour le salarié, à une indemnité compensatrice d'un montant égal à celui de l'indemnité compensatrice de préavis prévue à l'article L 1234-5 (indemnité compensatrice de préavis) ainsi qu'à une indemnité spéciale de licenciement qui, sauf dispositions conventionnelles plus favorables, est égale au double de l'indemnité prévue par l'article L 1234-9.

Toutefois, ces indemnités ne sont pas dues par l'employeur qui établit que le refus par le salarié du reclassement qui lui est proposé est abusif.

Les dispositions du présent article ne se cumulent pas avec les avantages de même nature prévus par des dispositions conventionnelles ou contractuelles en vigueur au 7 janvier 1981 et destinés à compenser le préjudice résultant de la perte de l'emploi consécutive à l'accident du travail ou à la maladie professionnelle.

Jurisprudence

CDD saisonniers : attention aux clauses conventionnelles de reconduction

Cass. Soc. 8 juillet 2015 : n° 14-16.330

Cass. Soc. 24 juin 2015 : n° 13-25.761

Deux arrêts de la Cour de cassation exposent les incidences des clauses conventionnelles organisant la reconduction des contrats à durée déterminée saisonniers.

Clause de priorité d'emploi ou clause de reconduction automatique

Un accord collectif peut prévoir que tout employeur ayant occupé un salarié en CDD saisonnier lui propose un emploi de même nature, pour la même saison de l'année suivante. L'accord collectif en définit les conditions, notamment la période d'essai, et prévoit en particulier dans quel délai cette proposition est faite au salarié avant le début de la saison ainsi que le montant minimum de l'indemnité perçue par le salarié s'il n'a pas reçu de proposition de réemploi (article L 1244-2).

Article L 1244-2

Les contrats de travail à caractère saisonnier peuvent comporter une clause de reconduction pour la saison suivante.

Une convention ou un accord collectif de travail peut prévoir que tout employeur ayant occupé un salarié dans un emploi à caractère saisonnier lui propose, sauf motif réel et sérieux, un emploi de même nature, pour la même saison de l'année suivante. La convention ou l'accord en définit les conditions, notamment la période d'essai, et prévoit en particulier dans quel délai cette proposition est faite au salarié avant le début de la saison ainsi que le montant minimum de l'indemnité perçue par le salarié s'il n'a pas reçu de proposition de réemploi.

Pour calculer l'ancienneté du salarié, les durées des contrats de travail à caractère saisonnier successifs dans une même entreprise sont cumulées.

En l'espèce, l'accord collectif régissant les contrats conclus à La Réunion pour la durée de chaque campagne sucrière prévoyait que le saisonnier employé l'année précédente était consulté individuellement sur son souhait de reprendre son poste et qu'il était informé en cas de non-renouvellement de son contrat pour la campagne suivante pour l'une des raisons prévues par l'accord.

La cour d'appel avait considéré que les renouvellements successivement intervenus en application de cette clause avaient conféré aux contrats la nature d'un contrat à durée indéterminée, de sorte que le refus de réemployer le salarié au début d'une nouvelle campagne constituait une rupture du contrat de travail dépourvue de cause réelle et sérieuse.

Telle n'est pas la position de la chambre sociale de la Cour de cassation, qui refuse de voir dans l'application d'une telle clause une cause de requalification des relations de travail en une relation à durée indéterminée.

Elle confirme ainsi une précédente décision dans laquelle elle avait jugé qu'une clause de cette nature institue une priorité d'emploi et ne peut pas être assimilée à une clause de reconduction automatique du contrat de travail transformant la relation à durée déterminée en relation à durée indéterminée (Cass. Soc. 30 mai 2000 : n° 98-41.134).

Ce faisant, elle clarifie sa jurisprudence. En effet, certains arrêts avaient au contraire pu laisser penser que

le renouvellement du contrat pour chaque saison, en vertu d'une clause conventionnelle, entraînant une relation à durée indéterminée :

- Cass. Soc. 1^{er} février 2000 : n° 97-41.304 ;
- Cass. Soc. 18 novembre 2003 : n° 01-43.549 ;
- Cass. Soc. 4 février 2009 : n° 07-42.126.

Tout dépend en réalité de la formulation de la clause conventionnelle : si la clause prévoit le renouvellement de plein droit du contrat d'une année sur l'autre, sauf refus fondé sur un motif défini, la durée de la relation qui se crée devrait revêtir un caractère indéterminé.

C'est ce qui a été jugé, par exemple, pour l'article 23 de la convention collective nationale des organismes de tourisme social et familial du 28 juin 1979, selon lequel le personnel saisonnier ayant travaillé pendant 2 saisons consécutives bénéficie, sauf motif dûment fondé, du renouvellement de son contrat dans sa qualification pour une même période d'activité sans garantie de durée identique (Cass. Soc. 1^{er} février 2000 : n° 97-41.304 ; Cass. Soc. 18 novembre 2003 : n° 01-43.549).

Si la clause se borne, en revanche, à instituer une priorité d'embauche pour la saison suivante, en obligeant l'employeur à proposer la conclusion d'un nouveau contrat saisonnier, il ne peut en être déduit que l'engagement du salarié s'inscrit dans une relation à durée indéterminée. Tel était le cas en l'espèce où la clause, suffisamment claire, ne nécessitait pas d'interprétation du juge.

Enfin, la clause peut être sujette à interprétation, comme dans l'affaire du 24 juin 2015. Dans cette hypothèse, il revient au juge de se prononcer sur le caractère à durée indéterminée ou non de la relation de travail. On peut penser que l'ancienneté de la relation contractuelle sera l'un des éléments déterminants de sa décision.

Portée de la clause permettant l'établissement d'une relation de travail à durée indéterminée

Dans l'arrêt du 24 juin 2015, la question posée à la Cour de cassation portait sur l'interprétation à donner aux dispositions de l'article 14, 2° de la convention collective nationale des hôtels, cafés, restaurants du 30 avril 1997.

Ce texte dispose que les contrats saisonniers conclus pendant 3 années consécutives et couvrant toute la période d'ouverture de l'établissement pourront être considérés comme établissant avec le salarié une relation de travail à durée indéterminée sur la base des périodes effectives de travail.

Ces dispositions entraînent-elles une requalification de plein droit en CDI dès lors que la relation de travail s'inscrit dans une durée de 3 ans, ou bien s'agit-il d'un simple code de bonne conduite destiné à favoriser l'embauche définitive des saisonniers fidèles ?

S'appuyant sur la lettre de la convention collective, la chambre sociale de la Cour de cassation décide que l'article 14, 2° n'ouvre qu'une simple faculté d'instituer une relation de travail à durée indéterminée.

Par ailleurs, la Cour a, dans cette affaire, soulevé d'office le problème que pourrait poser la compatibilité d'une requalification des CDD saisonniers en relation de travail à durée indéterminée avec les règles relatives au contrat de travail intermittent.

En effet, la conclusion d'un contrat de travail intermittent n'est possible que si elle est prévue par un accord collectif (article L 3123-31) précisant les emplois concernés (Cass. Soc. 27 juin 2007 : n° 06-41.818). Si cette condition n'est pas remplie, le contrat de travail intermittent est requalifié en contrat de travail à temps complet (Cass. Soc. 8 juin 2011 : n° 10-15.087 et Cass. Soc. 27 juin 2007 : n° 06-41.818).

Ainsi, si la requalification de plein droit en CDI avait été admise en application de la convention

collective, l'employeur aurait également été exposé à une requalification des contrats saisonniers en contrat de travail à temps complet, dès lors que, par nature, il ne remplissait ni les conditions de fond ni les conditions de forme du travail intermittent (Cass. Soc. 20 février 2013 : n° 11-24.531)

Rupture conventionnelle valable malgré une indemnité insuffisante

Cass. Soc. 8 juillet 2015 : n° 14-10139

En l'espèce, un salarié signe avec son employeur une rupture conventionnelle de son contrat de travail puis saisit la justice en vue d'obtenir la nullité de cet acte. La Cour de cassation rejette sa demande.

En effet, elle considère que la stipulation par les 2 parties d'une indemnité dont le montant est inférieur à l'indemnité légale de licenciement et l'erreur commune de date fixée antérieurement au lendemain de l'homologation n'entraînent pas la nullité de la convention de rupture.

Pour la Cour de cassation, il appartient aux juges, saisis de demandes en annulation et en paiement de sommes, de rectifier la date de la rupture et de procéder, en raison du montant insuffisant de l'indemnité de rupture conventionnelle, à une condamnation pécuniaire.



A savoir : l'irrégularité de la procédure de rupture conventionnelle n'est pas de nature à impacter la validité de la rupture

Pas d'indemnité de précarité en cas de poursuite des relations à l'issue du CDD

Cass. Soc. 7 juillet 2015 : n° 13-17.195

Revenant sur sa position, la chambre sociale de la Cour de cassation décide que l'indemnité de fin de contrat n'est pas due au salarié lorsque les relations contractuelles se poursuivent après le terme de son contrat à durée déterminée.

Si, à l'issue d'un contrat de travail à durée déterminée (CDD), la relation contractuelle ne se poursuit pas par un contrat à durée indéterminée (CDI), le salarié a droit à une indemnité de précarité (article L 1243-8).

Article L 1243-8

Lorsque, à l'issue d'un contrat de travail à durée déterminée, les relations contractuelles de travail ne se poursuivent pas par un contrat à durée indéterminée, le salarié a droit, à titre de complément de salaire, à une indemnité de fin de contrat destinée à compenser la précarité de sa situation.

Cette indemnité est égale à 10 % de la rémunération totale brute versée au salarié.

Elle s'ajoute à la rémunération totale brute due au salarié. Elle est versée à l'issue du contrat en même temps que le dernier salaire et figure sur le bulletin de salaire correspondant.

Cette indemnité est-elle due lorsque la relation contractuelle se poursuit après l'échéance du terme du CDD sans conclusion d'un nouveau contrat ? Dans ce cas en effet, le CDD devient à durée indéterminée (article L 1243-11).

Article L 1243-11

*Lorsque la relation contractuelle de travail se poursuit après l'échéance du terme du contrat à durée déterminée, celui-ci devient un contrat à durée indéterminée.
Le salarié conserve l'ancienneté qu'il avait acquise au terme du contrat de travail à durée déterminée.
La durée du contrat de travail à durée déterminée est déduite de la période d'essai éventuellement prévue dans le nouveau contrat de travail.*

Jusqu'à présent, la Cour de cassation décidait que la seule poursuite de la relation contractuelle sans interruption après l'échéance du terme du CDD ne suffisait pas à exclure le droit à cette indemnité. Elle exigeait que l'employeur ait proposé au salarié avant la fin du CDD (Cass. Soc. 3 décembre 1997 : n° 95-45.093) un CDI pour occuper un emploi identique ou similaire (Cass. Soc. 3 octobre 2007 : n° 05-44.959 ; Cass. Soc. 16 septembre 2009 : n° 07-42.872). L'administration avait indiqué que cette proposition devait être faite par écrit (Circulaire DRT 14 du 29 août 1982).

Dans son arrêt du 7 juillet 2015, la Cour de cassation revient sur sa position. Elle décide que l'indemnité de précarité n'est pas due si la relation contractuelle se poursuit en CDI, notamment en cas de requalification du CDD.

Cette solution ne remet pas en cause le droit pour le salarié dont le CDD a pris fin de conserver cette indemnité en cas de requalification ultérieure en CDI (Cass. Soc. 9 mai 2001 : n°s 98-46.205 et 98-44.090 ; Cass. Soc. 30 mars 2005 : n° 03-42.667).



A savoir : l'indemnité de fin de contrat n'est pas due au salarié lorsque les relations contractuelles se poursuivent après le terme d'un contrat à durée déterminée

Inaptitude : l'absence de 2^{ème} visite médicale doit être indemnisée

Cass. Soc. 30 juin 2015 : n° 13-2820

L'inaptitude du salarié doit, en principe, être constatée par 2 examens médicaux espacés de 2 semaines. Si le 1^{er} examen constatant l'inaptitude peut être initié par l'employeur voire le salarié, l'organisation du 2nd examen incombe à l'employeur. En cas de manquement à cette obligation, le salarié peut obtenir la condamnation de l'employeur à des dommages et intérêts.

En l'espèce, un salarié placé en arrêt maladie depuis plusieurs années a informé son employeur en octobre 2004 de son prochain classement en invalidité 2^{ème} catégorie. A cette occasion, son employeur a organisé une visite médicale de reprise au cours de laquelle le médecin du travail a conclu à l'inaptitude du salarié. L'employeur a ensuite sollicité le médecin du travail pour l'organisation d'un second examen médical dans les 15 jours suivant le premier. Mais le médecin a estimé qu'il n'y avait pas lieu d'y procéder.

Placé en invalidité le 1^{er} janvier 2005 puis mis à la retraite le 28 février 2010, le salarié a saisi le Conseil de prud'hommes de diverses demandes. Il souhaitait, notamment, obtenir la reprise du versement de ses salaires à compter du 1^{er} janvier 2005 en raison du défaut d'organisation par l'employeur du second examen médical d'inaptitude.

Le salarié peut-il obtenir la condamnation de son employeur à la reprise du versement de ses salaires si ce dernier n'organise pas le second examen médical d'inaptitude ? La Cour de cassation répond par la négative à cette question, mais il doit être indemnisé pour le préjudice qu'il a réellement subi.

La Cour de cassation, après avoir rappelé que l'employeur commet une faute en s'abstenant, après le premier examen médical de reprise, de faire effectuer par le médecin du travail le second des examens exigés par l'article R 4624-31 du code du travail, précise qu'il ne peut être condamné à la reprise du paiement des salaires.

Article R 4624-31

Le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude médicale du salarié à son poste de travail que s'il a réalisé :

- 1° Une étude de ce poste ;*
- 2° Une étude des conditions de travail dans l'entreprise ;*
- 3° Deux examens médicaux de l'intéressé espacés de 2 semaines, accompagnés, le cas échéant, des examens complémentaires.*

Lorsque le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour sa santé ou sa sécurité ou celles des tiers ou lorsqu'un examen de préreprise a eu lieu dans un délai de 30 jours au plus, l'avis d'inaptitude médicale peut être délivré en 1 seul examen

En revanche, cette faute causant nécessairement un préjudice au salarié, l'employeur doit être condamné à verser des dommages et intérêts au salarié. Leur montant est fixé en fonction du préjudice réellement subi par le salarié.

Modalités de constatation de l'inaptitude suite à un arrêt de travail

Après un congé maternité, une absence pour cause de maladie professionnelle ou une absence d'au moins 30 jours pour cause d'accident du travail, de maladie ou d'accident non professionnel, le salarié bénéficie d'un examen de reprise par le médecin du travail (article R 4624-22).

Article R 4624-22

Le salarié bénéficie d'un examen de reprise du travail par le médecin du travail :

- 1° Après un congé de maternité ;*
- 2° Après une absence pour cause de maladie professionnelle ;*
- 3° Après une absence d'au moins 30 jours pour cause d'accident du travail, de maladie ou d'accident non professionnel.*

Cette visite médicale de reprise met fin à la suspension du contrat de travail (Cass. Soc. 5 décembre 2012 : n° 11-17913).

Si, à cette occasion, le médecin du travail a conclu à l'inaptitude du salarié, l'employeur doit prendre l'initiative de demander l'organisation du 2nd examen prévu à l'article R 4624-31 du code du travail. En effet, sauf exception, l'inaptitude doit être constatée par 2 examens médicaux espacés de 2 semaines.

Le respect de ce délai est strictement apprécié par les juges. Toutefois, il peut être prolongé si le salarié est hospitalisé pendant ces 2 semaines (Cass. Soc. 23 septembre 2014 : n°13-14657).

Si l'employeur ne respecte pas cette obligation, il commet une faute dont le salarié peut demander réparation (Cass. Soc. 12 mars 2008 : n° 07-40039).

A défaut de second examen médical d'inaptitude, le salarié peut obtenir la condamnation de son employeur à des dommages et intérêts

Bien que la visite médicale de reprise mette fin à la période de suspension du contrat de travail, le salarié ne peut pas obtenir la condamnation de l'employeur à reprendre le versement des salaires.

En effet, cette sanction prévue à l'article L 1226-4 du code du travail n'est applicable qu'en cas de manquement de l'employeur à son obligation de reclassement ou de licenciement, une fois l'inaptitude régulièrement constatée.

Article L 1226-4

Lorsque, à l'issue d'un délai d'1 mois à compter de la date de l'examen médical de reprise du travail, le salarié déclaré inapte n'est pas reclassé dans l'entreprise ou s'il n'est pas licencié, l'employeur lui verse, dès l'expiration de ce délai, le salaire correspondant à l'emploi que celui-ci occupait avant la suspension de son contrat de travail.

Ces dispositions s'appliquent également en cas d'inaptitude à tout emploi dans l'entreprise constatée par le médecin du travail.

En cas de licenciement, le préavis n'est pas exécuté et le contrat de travail est rompu à la date de notification du licenciement. Le préavis est néanmoins pris en compte pour le calcul de l'indemnité mentionnée à l'article L 1234-9. Par dérogation à l'article L 1234-5, l'inexécution du préavis ne donne pas lieu au versement d'une indemnité compensatrice.



A savoir : si l'employeur omet d'organiser le 2nd examen médical d'inaptitude, la réparation prend la forme de dommages et intérêts dont le montant est fixé en fonction du préjudice que le salarié réellement subi

Obligation de verser la prime de 13^{ème} mois lorsqu'elle est un usage d'entreprise

Cass. Soc. 24 juin 2015 : n° 13-25812

En l'espèce, une société licencie pour inaptitude et impossibilité de reclassement une salariée victime d'une maladie professionnelle.

La salariée concernée a saisi le Conseil de prud'hommes d'une demande de paiement de la prime de 13^{ème} mois, habituellement versée par l'employeur en vertu d'un usage d'entreprise, mais qui ne lui a pas été versée, son employeur considérant que l'absence de la collaboratrice au moment du versement de la dite prime, l'exonérait du paiement de la prime.

Selon la Cour de cassation, l'employeur qui reconnaît l'existence d'un usage d'entreprise pour le versement d'une prime de 13^{ème} mois ne peut s'exonérer de son versement au motif que la salariée était absente pour maladie professionnelle, s'il n'apporte pas la preuve que le versement de cette gratification était subordonné à la présence effective de cette salariée dans l'entreprise.

La salariée concernée a donc obtenu 6 132,61 euros à titre de primes de 13^{ème} mois.

Aussi, aucune disposition légale n'oblige l'employeur à verser un 13^{ème} mois aux salariés. Mais il est tenu à son versement dès lors qu'elle constitue un usage d'entreprise, c'est-à-dire une pratique ayant cours dans l'entreprise sans qu'aucun texte (contrat de travail, convention collective, accord collectif...) ne formalise une quelconque obligation à la charge de l'employeur.

La prime d'usage devient un élément normal et permanent du salaire, parce que son usage est constant, fixe et général (Cass. Soc. 17 octobre 2012 : n°11-12517).

En effet, 3 critères doivent être remplis :

- constant : le versement de la prime a été répété régulièrement pendant plusieurs années ;

- fixe : les règles de son calcul n'ont pas varié au cours de ces années au gré du pouvoir discrétionnaire de l'employeur ;
- général : la prime est versée à l'ensemble du personnel, ou à une catégorie de salariés comme par exemple, au personnel encadrant.

Si l'employeur refuse son attribution à ses salariés alors qu'elle se présente comme une prime d'usage au regard de ces 3 critères, ceux-ci peuvent décider de saisir le Conseil de prud'hommes afin de le contraindre à le faire.

A l'inverse, si l'une de ses conditions fait défaut, la prime de 13^{ème} mois peut être considérée comme une simple prime bénévole, c'est-à-dire laissé au libre choix de l'employeur quant à l'opportunité de son versement. Il est libre de la supprimer, de la suspendre, ou de modifier son montant ou ces conditions d'attribution.

Néanmoins, l'employeur est en droit, lors de sa création, d'en subordonner le versement aux conditions de son choix (une condition d'ancienneté, un caractère bénéficiaire de l'exercice annuel, la présence effective dans l'entreprise...). Il peut, en effet, prouver, par exemple, que n'a jamais été versé de prime de 13^{ème} mois à un salarié qui n'avait pas 1 an d'ancienneté dans l'entreprise, les salariés qui n'ont pas cette ancienneté ne peuvent exiger son attribution

Attention toutefois car, ces conditions doivent être :

- licites (elles ne peuvent limiter le droit de grève, l'égalité de traitement entre un CDI et un CDD (article L 1242-14), ou sanctionner le salarié en cas de faute (article L 1331-2) ;
- non discriminatoires (article L 1132-1).

Article L 1242-14

Les dispositions légales et conventionnelles ainsi que celles résultant des usages applicables aux salariés titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée s'appliquent également aux salariés titulaires d'un contrat à durée déterminée, à l'exception des dispositions concernant la rupture du contrat de travail.

Interdiction de toute discrimination : l'employeur ne peut refuser la prime de 13^{ème} mois aux salariés absents pour maladie (discrimination liée à l'état de santé) ou à la maternité (discrimination liée à la grossesse) que si il peut prouver qu'il est d'usage dans l'entreprise que son versement soit subordonnée à la condition de présence effective du salarié. Toute absence (maladie, grossesse, grève...) doit alors être traitée de la même manière, au titre de ce même principe d'interdiction de toute discrimination dans le travail.

L'employeur peut également être tenu de verser une prime de 13^{ème} mois si celle-ci est prévue :

- dans le contrat de travail,
- par la convention collective,
- par un accord d'entreprise.

Cependant, l'employeur peut supprimer une prime d'usage en la dénonçant (Cass. Soc. 9 juin 2015 : n° 14-12324, 14-12325 et 14-12326). La dénonciation obéit à une procédure particulière imposée par le droit du travail.

Ainsi, l'employeur n'a pas à solliciter l'accord des salariés, et à fournir un motif à cette suppression. En revanche, il a une obligation d'information à l'égard des salariés.

Pour que l'usage soit régulièrement dénoncé, l'employeur est tenu d'informer :

- les représentants du personnel (délégués du personnel, comité d'entreprise...)
- les salariés concernés, de manière individuelle et par écrit (la simple communication orale, ou

l'affichage dans les locaux de l'entreprise, sont insuffisants).

L'employeur doit également respecter un délai de prévenance suffisant entre cette information et l'entrée en vigueur de la suppression de l'usage d'entreprise, afin notamment de permettre d'éventuelles négociations (Cass. Soc. 3 mai 2012 : n° 10-20738).

A défaut de dénonciation régulière de cet usage d'entreprise, ou/et à défaut de pouvoir prouver que son versement a toujours été soumis à certaines conditions, l'employeur ne peut se soustraire au versement de la prime de 13^{ème} mois.



A savoir : l'employeur est tenu au versement d'une prime de 13^{ème} mois qui constitue un usage dans l'entreprise. Pour ne plus la verser, il doit dénoncer l'usage