



Actualités législatives et réglementaires

► *Conseils de prud'hommes - Signature électronique*

Un arrêté du 20 novembre 2020, relatif à la signature électronique des décisions juridictionnelles rendues en matière civile, est paru au *JO* du 22.

► *Covid-19 - Etablissements de santé - Prime*

Le décret n°2020-1425 du 21 novembre 2020, adaptant les modalités de versement de la prime exceptionnelle allouée à certains agents mobilisés à la suite de la prorogation de l'état d'urgence sanitaire dans le cadre de l'épidémie de covid-19, est paru au *JO* du 22.

► *Covid-19 - Formation professionnelle*

Le décret n°2020-1434 du 24 novembre 2020, portant diverses dispositions relatives à la formation professionnelle, est paru au *JO* du 25.

► *Etat d'urgence - CSE*

L'ordonnance n°2020-1441 du 25 novembre 2020, portant adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel, est parue au *JO* du 26.

► *Etat d'urgence - Revenus de remplacement*

L'ordonnance n°2020-1442 du 25 novembre 2020, rétablissant des mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421-2 du code du travail, est parue au *JO* du 26.

► *Etat d'urgence - Entreprises en difficulté*

L'ordonnance n°2020-1443 du 25 novembre 2020, portant adaptation des règles relatives aux difficultés des entreprises aux conséquences de l'épidémie de covid-19, est parue au *JO* du 26.

► *Frais de santé*

Le décret n°2020-1438 du 24 novembre 2020, relatif au droit de résiliation sans frais de contrats de complémentaire santé, est paru au *JO* du 25.

► *Fonction publique*

L'ordonnance n°2020-1447 du 25 novembre 2020, portant diverses mesures en matière de santé et de famille dans la fonction publique, est parue au *JO* du 26.

► *Contrats d'apprentissage - Travailleurs handicapés*

Le décret n°2020-1450 du 26 novembre 2020, relatif à la majoration du niveau de prise en charge des contrats d'apprentissage pour les apprentis reconnus travailleurs handicapés, est paru au *JO* du 27.

Jurisprudence

► *Représentation équilibrée Candidatures libres*

La liste présentée aux élections professionnelles par les organisations syndicales doit être conforme aux dispositions de l'article L 2314-30 du code du travail, relatif à la représentation équilibrée, aussi bien au premier tour qu'au deuxième tour. En revanche, cet article ne s'applique pas aux listes de candidatures libres présentées au second tour des élections professionnelles (Cass. soc., 25-11-20 n°19-60222).

► *Preuves illicites - CNIL*

Les preuves illicites, au regard de la loi sur l'informatique et les libertés, ne sont plus automatiquement rejetées. Si, lors d'un litige la production de cette preuve est indispensable, et non plus seulement nécessaire, à l'exercice du droit à la preuve, et que l'atteinte au droit au respect de la vie personnelle du salarié soit strictement proportionnée au but poursuivi, elle peut être acceptée (Cass. soc., 25-11-20, n°17-19523).

► Assurance chômage

Le Conseil d'Etat censure les dispositions du décret n°2019-797 du 26 juillet 2019 relatif au régime d'assurance chômage portant sur le nouveau mode de calcul du salaire journalier de référence en raison d'une violation du principe d'égalité et sur le bonus-malus sectoriel relatif au niveau de recours aux contrats courts qui aurait dû être instauré par décret et non pas par arrêté. En revanche, les dispositions relatives à l'annulation des conditions d'affiliation et à la dégressivité des allocations d'assurance chômage pour certains ex salariés n'ont pas été censurées (CE, 25-11-20, n°434920, 434921, 434931, 434943, 434944 et 43496 arrêt FO).

► Congé de maternité

Les dispositions de l'article 46 de la convention collective nationale de travail du personnel des organismes de sécurité sociale, qui prévoient un congé de maternité supplémentaire attribué aux seules travailleuses qui élèvent seules leur enfant après l'expiration du congé légal de maternité, ne sont pas contraires aux articles 14 et 28 de la Directive n°2006/54/UE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes en matière d'emploi et de travail (CJUE, 18-11-20, aff. C-463/19).

► Abus de bien sociaux

Le point de départ de la prescription d'un recel d'abus de biens sociaux découlant d'un emploi fictif est la date de la dernière perception de revenus (Cass. crim., 10-11-20, n° 19-80557).

► Co-emploi

Hors l'existence d'un lien de subordination, une société faisant partie d'un groupe ne peut être considérée comme un co-employeur, à l'égard du personnel employé par une autre, que s'il existe entre elles, au-delà de la nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même

groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer, une confusion d'intérêts, d'activités et de direction se manifestant par une immixtion dans la gestion économique et sociale de cette dernière (Cass. soc., 25-11-20, n°18-13769).

► Liquidation judiciaire - AGS

Selon les articles L 3253-20 et L 3253-21 du code du travail, si les créances ne peuvent être payées en tout ou partie sur les fonds disponibles avant l'expiration des délais prévus par l'article L 3253-19, le mandataire judiciaire demande, sur présentation des relevés, l'avance des fonds nécessaires aux institutions de garantie mentionnées à l'article L 3253-14, lesquelles lui versent les sommes restées impayées à charge pour lui de les reverser à chaque salarié créancier. Le salarié ne peut pas agir directement contre les institutions intéressées. Il ne peut que demander que les créances litigieuses soient inscrites sur le relevé dressé par le mandataire judiciaire. En conséquence, le salarié qui ne sollicite pas la fixation de la créance au passif de la procédure collective ne peut pas en obtenir le paiement (Cass. soc., 18-11-20, n°19-15795).

► Licenciement d'un salarié protégé Séparation des pouvoirs

Le préjudice résultant, pour le salarié protégé licencié après autorisation de l'inspecteur du travail, de la perte de son emploi, en raison d'une faute de l'employeur à l'origine de la cessation d'activité, peut être apprécié par une juridiction judiciaire. De plus, le salarié protégé dont le licenciement a été autorisé peut saisir le juge judiciaire pour mettre en cause la responsabilité de l'employeur et demander la réparation des préjudices que lui aurait causés une faute de ce dernier à l'origine de la cessation d'activité, y compris le préjudice résultant de la perte de son emploi (Cass. soc., 25-11-20, n°18-13771 et n°18-13772).

FOCUS

PSE : répartition des compétences entre le juge judiciaire et le juge administratif

En cas de PSE, le juge administratif et le juge judiciaire sont amenés, tous les deux, à intervenir à des niveaux différents.

Nous vous proposons ci-après de faire le point sur la répartition des compétences de chacun de ces juges, sujet qui n'est pas toujours simple à appréhender.

Le juge administratif est compétent pour trancher les litiges intervenus jusqu'à la décision de l'administration relative à l'adoption du PSE (que celui-ci soit mis en place par décision unilatérale de l'employeur ou par accord collectif).

Le contrôle de l'autorité administrative concerne la vérification du contenu du PSE au regard des dispositions régissant son objet, du respect des procédures de consultation des institutions représentatives, de l'existence d'un plan de reclassement et des modalités de suivi de la mise en œuvre effective

des mesures contenues dans ce plan et, le cas échéant, de la mise en œuvre des obligations de recherche d'un reprenneur. Il n'appartient qu'à la juridiction administrative de connaître de la contestation de la décision prise par l'autorité administrative.

Le juge judiciaire retrouve, quant à lui, sa compétence à l'issue de la décision de l'administration, lors de la mise en œuvre de la procédure individuelle de licenciement. Le juge judiciaire doit se prononcer sur le bien-fondé du motif économique du licenciement, la régularité de la procédure de licenciement individuel, le respect des critères d'ordre et de l'obligation de reclassement.

Le juge judiciaire est compétent pour connaître des actions exercées par les salariés licenciés pour faire constater une violation des dispositions de l'article L 1224-1 du code du travail, de

nature à priver d'effet les licenciements économiques prononcés à l'occasion du transfert d'une entité économique autonome, et de demander au repreneur la poursuite des contrats de travail illégalement rompus ou à l'auteur des licenciements illégaux, la réparation du préjudice en résultant (Cass. soc., 10-6-20, n°18-26229).

L'administration ne contrôle pas les conséquences du PSE sur la santé et la sécurité, le juge judiciaire demeure compétent pour examiner les litiges portant sur le respect de l'obligation de sécurité par l'employeur. Le juge judiciaire peut suspendre la mise en œuvre d'un PSE, même validé par l'administration, lorsque celui-ci constate que le plan de restructuration est susceptible d'engendrer un risque grave et actuel pour la santé ou la sécurité des travailleurs (Cass. soc., 14-11-19, n°18-13887).

Le CSE ou un syndicat peut demander devant le tribunal judiciaire (ex-TGI) la suspension de l'application d'un projet de restructuration assorti d'un PSE lorsque celui-ci a des répercussions sur la santé et la sécurité des salariés.

Un syndicat est recevable à agir sur toute question de principe touchant à l'intérêt collectif d'une profession qu'il représente, comme des questions de santé et de sécurité. Le fait que seule une partie des salariés de l'entreprise soit concernée par la violation d'une règle d'ordre public social est sans incidence sur le droit d'agir du syndicat (Cass. soc., 9-7-15, n°14-11752).

Un salarié, devant un conseil de prud'hommes, pourrait également demander au juge de suspendre la mise en œuvre d'un tel projet de restructuration.

Pour rappel, le CSE peut, préalablement à la demande de suspension du projet, recourir à une expertise avec notamment pour mission l'identification des risques de facteurs psychosociaux en lien avec le projet.

Les salariés licenciés économiquement doivent saisir le CPH alors que la nullité de la décision de l'administration, et celle des actes subséquents, n'est pas encore certaine. Tous les salariés souhaitant contester leur licenciement économique, licenciés consécutivement à un PSE, doivent saisir la juridiction prud'homale sans attendre. Une fois saisi, le CPH pourra alors surseoir à statuer dans l'attente de la décision définitive du juge administratif sur le sort du PSE. A défaut d'agir dans ce délai de 12 mois, l'action sera prescrite, peu important que le juge administratif n'ait pas encore statué de manière irrévocable sur le sort du PSE (Cass. soc., 11-9-19, n°18-18414).

A noter que lorsque l'employeur se soumet volontairement aux dispositions sur le PSE et qu'il le transmet à la Direccte (dans le cas d'espèce, les licenciements économiques concernaient vingt-trois salariés dans une entreprise de moins de cinquante salariés), le juge judiciaire reste compétent pour connaître des litiges relatifs à ce PSE (Cass. soc., 16-1-19, n°17-17475).