

## Veille juridique du 16 au 30 novembre 2020

| TEXTES   |   |
|--|---|
| <b>Majoration de la prise en charge des contrats d'apprentissage des apprentis handicapés</b>              | 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 handicapé  |
| <b>CSE et visioconférence</b>  | Ordonnance n° 2020-1441 du 25 novembre 2020 portant adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel   |
| <b>Prolongation de l'ARE et de l'ASS</b>   | 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  |
| <b>Prise en charge des jeunes ayant intégré un CFA</b>   | Décret n° 2020-1399 du 18 novembre 2020 relatif à l'aide aux employeurs d'apprentis et à la prise en charge financière de la période de formation en centre de formation d'apprentis suivie par des personnes en recherche de contrat d'apprentissage |
| <b>Financement de l'apprentissage</b>  | Décret n° 2020-1434 du 24 novembre 2020 portant diverses dispositions relatives à la formation professionnelle  |
| <b>Report au 30 juin 2021 : transfert des heures de DIF sur le CPF</b>                                     | Article 13 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire  |
| <b>Nouvelle liste des personnes vulnérables depuis le 12 novembre</b>                                      | Décret n° 2020-1365 du 10 novembre 2020 pris pour l'application de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020  |
| <b>Mesures transitoires pendant la période de pandémie COVID-19</b>  | Récapitulatif des mesures transitoires modifiant ou impactant le droit du travail pendant la période de pandémie COVID-19   |
| ZOOM   |   |
| <b>Définition d'un poste télétravaillable</b>  |   |
| <b>Indemnité de départ à la retraite</b>   |   |
| JURISPRUDENCE  |   |
| <b>Protection du lanceur d'alerte</b>  | Cass. Soc., 4 novembre 2020 : n° 18-15.669  |
| <b>Faute de l'employeur menaçant la compétitivité de l'entreprise : effet sur la cause du licenciement</b> | Cass. Soc., 4 novembre 2020 : n° 18-23.029  |
| <b>Reclassement en cas d'inaptitude</b>  | Cass. Soc., 30 septembre 2020 : n° 19-11.974  |

## TEXTES

### Majoration de la prise en charge des contrats d'apprentissage des apprentis handicapés

*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 handicapé*

En application de l'article L6332-14 du code du travail, les niveaux de prise en charge versés aux centres de formation d'apprentis (CFA) par les opérateurs de compétences seront majorés pour les apprentis reconnus travailleurs handicapés, selon des niveaux d'intervention fixés par arrêté dans la limite de 4 000 euros, pour tenir compte des besoins d'adaptation du parcours d'apprentissage et des besoins de compensation liés à la situation de handicap (*Article D 6332-82 du code du travail modifié*). Jusqu'à présent, c'est une majoration du niveau de prise en charge de 50 % maximum qui était prévue.

Le décret instaure donc un plafond de 4 000 €. Le montant de la majoration du niveau de prise en charge sera établi selon les niveaux d'intervention fixés par arrêté conjoint du ministre chargé de la Formation professionnelle et du ministre chargé du Handicap, c'est-à-dire selon un référentiel, pour tenir compte des besoins d'adaptation du parcours d'apprentissage et des besoins de compensation liés à la situation de handicap.

### CSE et visioconférence

*Ordonnance n° 2020-1441 du 25 novembre 2020 portant adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel*

L'article 10 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorise le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, jusqu'au 16 février 2021, toute mesure relevant du domaine de loi, en vue de prolonger ou de rétablir l'application des dispositions prises précédemment par ordonnance pour faire face aux conséquences de l'épidémie de Covid-19 et à procéder aux modifications ou adaptations nécessaires.

A cet égard, il est notamment prévu, la possibilité pour le Gouvernement de réactiver temporairement les dispositions de l'ordonnance n° 2020-389 relatives aux modalités de consultation du comité social et économique (CSE) et de l'ensemble des instances représentatives du personnel (IRP) qui avaient permis, du 24 mars 2020 au 10 juillet 2020, d'organiser les réunions de ces instances par visioconférence, conférence téléphonique ou messagerie instantanée.

C'est l'objet de l'ordonnance n° 2020-1441 du 25 novembre 2020 portant adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel publiée le 26 novembre 2020 au Journal officiel.

En principe, le recours à la visioconférence pour les réunions du CSE ou du CSE central doit être prévu par accord collectif. A défaut d'accord, cette modalité d'organisation des réunions est limitée à trois réunions par année civile (*Articles L 2315-4 et L 2316-16*).

Or, dans le nouveau contexte d'état d'urgence sanitaire, le Gouvernement a souhaité assurer la continuité du fonctionnement des instances représentatives du personnel en facilitant les conditions de leur consultation sur les décisions de l'employeur.

**Principe :** le recours à la visioconférence est autorisé pour l'ensemble des réunions du CSE et du CSEC, après que l'employeur en a informé leurs membres.

Le recours à la visioconférence est autorisé dans les mêmes conditions pour l'ensemble des réunions des autres IRP régies par les dispositions du code du travail.

Ainsi, et à l'instar de ce qui avait été prévu lors du premier état d'urgence sanitaire, il est à nouveau possible

d'organiser l'ensemble des réunions des instances représentatives du personnel, après que l'employeur en a informé leurs membres :

- par visioconférence ;
- par conférence téléphonique, souvent plus simple à organiser pour les entreprises ;
- par messagerie instantanée en cas d'impossibilité de recourir à la visioconférence ou à la conférence téléphonique, ou lorsqu'un accord d'entreprise le prévoit.

Un décret devrait être prochainement publié afin de définir les modalités de consultation par conférence téléphonique et messagerie instantanée de ces instances.

Toutefois, l'ordonnance du 25 novembre 2020 adapte ces mesures à ce deuxième confinement. Dans la mesure où de nombreuses entreprises ont pu maintenir leur activité, les membres élus de l'instance peuvent s'opposer, à la majorité de leurs membres appelés à y siéger et au plus tard 24 heures avant le début de la réunion, aux réunions à distance lorsqu'il s'agit de la consulter sur les sujets suivants :

- la procédure de licenciements économiques collectifs (*Chapitre III, titre III, livre II, première partie du code du travail*) ;
- la mise en œuvre des accords de performance collective (*Article L 2254-2*) ;
- la mise en œuvre des accords portant rupture conventionnelle collective (*Article L 1237-19*) ;
- la mise en œuvre du dispositif d'activité partielle longue durée (*Article 53 de la loi n° 2020-734 du 17 juin 2020*).

Dans ce cas, la réunion devra se tenir en présentiel, sauf si la limite de 3 réunions du CSE pouvant se dérouler par visioconférence, par année civile, n'a pas encore été épuisée.

A cet égard, l'ordonnance précise que la limite de 3 réunions tenues en visioconférence ne trouve à s'appliquer qu'aux réunions organisées en dehors de la période de l'état d'urgence sanitaire, c'est-à-dire, pour l'année 2020, aux réunions organisées entre le 1<sup>er</sup> janvier 2020 et le 23 mars 2020 et entre le 11 juillet 2020 et le 16 octobre 2020.

Ces dispositions sont entrées en vigueur le 27 novembre 2020 et s'appliquent jusqu'à l'expiration de la période de l'état d'urgence sanitaire aujourd'hui fixée par la loi du 14 novembre 2020, soit jusqu'au 16 février 2021 inclus.

## **Prolongation de l'ARE et de l'ASS**

*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*

L'ordonnance se fonde sur les dispositions de l'article 10 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire.

Elle détermine les dispositions spécifiques en matière de durée d'indemnisation des travailleurs privés d'emploi bénéficiaires d'un revenu de remplacement afin de tenir compte des conséquences économiques, financières et sociales de la propagation du covid-19 pour les intéressés.

Les demandeurs d'emploi qui épuisent leurs droits aux allocations de retour à l'emploi (*ARE*), à l'allocation de solidarité spécifique et à l'allocation de retour à l'emploi des agents ou salariés du secteur public à compter du 30 octobre 2020 bénéficient à titre exceptionnel d'une prolongation de leurs droits à indemnisation, déterminée par arrêté, de la durée pendant laquelle l'allocation leur est versée.

Cette prolongation ne peut dépasser le dernier jour du mois civil au cours duquel intervient la fin de l'état d'urgence sanitaire, soit le 28 février 2021.

## Prise en charge des jeunes ayant intégré un CFA

*Décret n° 2020-1399 du 18 novembre 2020 relatif à l'aide aux employeurs d'apprentis et à la prise en charge financière de la période de formation en centre de formation d'apprentis suivie par des personnes en recherche de contrat d'apprentissage*

Pris en application des articles 75 et 76 de la loi n° 2020-935 du 30 juillet 2020 de finances rectificative pour 2020, ce décret aménage les modalités du dispositif permettant la prise en charge des jeunes ayant intégré un CFA avant de trouver un employeur pendant 6 mois au lieu de 3 auparavant.

A ce titre, il précise les conditions de facturation par les centres de formation des apprentis et de prise en charge par les opérateurs de compétences des cycles de formation qui débutent ou qui ont débuté sans que la personne n'ait été engagée par un employeur.

## Financement de l'apprentissage

*Décret n° 2020-1434 du 24 novembre 2020 portant diverses dispositions relatives à la formation professionnelle*

Le texte tire les conséquences de la situation sanitaire en matière de formation professionnelle en prévoyant un délai supplémentaire pour les employeurs qui doivent s'acquitter du second acompte de la contribution unique à la formation professionnelle au titre de 2020. Normalement ce financement devait être reversé avant le 30 novembre 2020, il est repoussé au 31 décembre 2020.

Il organise également la réaffectation des sommes qui demeurent sur la section financière du congé individuel de formation des anciens OPACIF et FONGECIF et le report de la date limite à laquelle le conseil d'administration de France compétences se prononce sur la fixation des montants prévisionnels des versements aux différents acteurs de la formation professionnelle au titre de son budget d'intervention pour 2021.

## Report au 30 juin 2021 : transfert des heures de DIF sur le CPF

*Article 13 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire*

Le CPF (*Compte Personnel de Formation*) est une des innovations de la loi relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale du 5 mars 2014. Entré en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2015, il a remplacé le DIF (*Droit Individuel à la Formation*).

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, il est également intégré dans un dispositif plus large, le compte personnel d'activité (*CPA*) qui intègre également le compte pénibilité et le compte d'engagement citoyen.

Bénéficiaire d'un CPF : chaque personne, âgée d'au moins 16 ans (*voire 15 ans dans le cadre d'un contrat d'apprentissage*) occupant un emploi ou à la recherche d'un emploi ou accompagnée dans un projet d'orientation et d'insertion professionnelle ou accueillie dans un ESAT.

La personne conserve son CPF tout au long de sa vie professionnelle, quel que soit son parcours ou son statut (*salarié ou demandeur d'emploi*). Le CPF est attaché à la personne et non plus au contrat de travail. En cas de changement de situation professionnelle ou de perte d'emploi, les droits inscrits sur le compte demeurent acquis.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018, le CPF est également ouvert aux travailleurs indépendants (*artisans, commerçants, micro-entrepreneurs...*), aux professions libérales ou professions non salariées, et à leurs conjoints collaborateurs.

Au 1<sup>er</sup> janvier 2019, les droits acquis au titre du CPF ont été monétisés et convertis en euros. Les heures inscrites sur le CPF et les heures acquises au titre du DIF au 31 décembre 2018 ont ainsi été converties en euros à raison de 15 € par heure.

Le report des heures acquises au titre du DIF sur le CPF n'est pas automatique. Pour utiliser les heures acquises au titre de l'ancien DIF, le salarié doit inscrire le montant de ses droits sur le site [www.moncompteactivite.gouv.fr](http://www.moncompteactivite.gouv.fr).

Cette formalité devait être effectuée par le salarié avant le 31 décembre 2020. La 3<sup>ème</sup> loi d'urgence prise dans le cadre de la crise sanitaire a reporté cette échéance au 30 juin 2021.

Les employeurs doivent informer leurs salariés pour qu'ils créditent leurs heures DIF sur leur compte personnel de formation. Les salariés peuvent retrouver leur solde d'heures DIF sur différents documents, notamment sur :

- leur bulletin de salaire de décembre 2014 ou janvier 2015 ;
- l'attestation de droits au DIF fournie par l'employeur ;
- leur dernier certificat de travail.

Le montant saisi fera l'objet d'un contrôle lors de la première demande de formation. Les droits acquis seront conservés indéfiniment dans la limite du plafond applicable.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2020, l'inscription du crédit en euros s'effectue automatiquement dans le courant du premier trimestre suivant l'année d'acquisition.

Lors d'une formation, l'employeur doit s'assurer que les salariés ont donné leur accord exprès à la mobilisation de leur CPF. Il convient de noter que le refus d'un salarié, titulaire du compte, de mobiliser celui-ci ne constitue pas une faute. L'employeur ne peut donc pas imposer la mobilisation du montant inscrit sur le compte personnel de formation à un salarié.

### **Nouvelle liste des personnes vulnérables depuis le 12 novembre**

*Décret n° 2020-1365 du 10 novembre 2020 pris pour l'application de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020*

Pour bénéficier du chômage partiel en tant que personne vulnérable, un salarié doit répondre à l'un des critères de vulnérabilité définis et ne pouvoir ni recourir totalement au télétravail, ni bénéficier de certaines mesures de protection renforcées sur son lieu de travail ou sur son trajet domicile-travail.

Les salariés les plus vulnérables peuvent être placés en activité partielle et les agents publics en autorisation spéciale d'absence (ASA) sur prescription médicale à 3 conditions.

|   |  |
|---|--|
| <b>1. Il faut être dans l'une de ces situations</b> | <i>Être âgé de 65 ans et plus</i>  |
|   | Avoir des antécédents (ATCD) cardiovasculaires : hypertension artérielle compliquée ( <i>avec complications cardiaques, rénales et vasculo-cérébrales</i> ), ATCD d'accident vasculaire cérébral ou de coronaropathie, de chirurgie cardiaque, insuffisance cardiaque stade NYHA III ou IV   |
|   | Avoir un diabète non équilibré ou présentant des complications   |
|   | Présenter une pathologie chronique respiratoire susceptible de décompenser lors d'une infection virale : broncho pneumopathie obstructive, asthme sévère, fibrose pulmonaire, syndrome d'apnées du sommeil, mucoviscidose notamment  |
|   | Présenter une insuffisance rénale chronique dialysée   |
|   | <i>Être atteint de cancer évolutif sous traitement (hors hormonothérapie)</i>  |
|   | Présenter une obésité ( <i>indice de masse corporelle (IMC) &gt; 30 kgm<sup>2</sup></i> )  |
|   | <i>Être atteint de cirrhose au stade B du score de Child Pugh au moins</i>   |
|   | Présenter un syndrome drépanocytaire majeur ou ayant un antécédent de splénectomie   |
|   | <i>Être au 3<sup>ème</sup> trimestre de la grossesse</i>   |
|   | <i>Être atteint d'une immunodépression congénitale ou acquise :</i><br><ul style="list-style-type: none"> <li>- médicamenteuse : chimiothérapie anticancéreuse, traitement immunosuppresseur, biothérapie et/ou corticothérapie à dose immunosuppressive ;</li> <li>- infection à VIH non contrôlée ou avec des CD4 &lt; 200/mm<sup>3</sup> ;</li> <li>- consécutive à une greffe d'organe solide ou de cellules souches hématopoïétiques ;</li> <li>- liée à une hémopathie maligne en cours de traitement</li> </ul> |

**2. Pour être considéré comme vulnérable, le salarié doit ne pas avoir la possibilité de recourir totalement au télétravail**

|  |  |
|--|--|
| <b>3. Le salarié doit ne pas pouvoir bénéficier des mesures de protection renforcées suivantes</b> | Isolement du poste de travail, notamment par la mise à disposition d'un bureau individuel ou, sinon, son aménagement, pour limiter au maximum le risque d'exposition, en particulier par l'adaptation des horaires ou la mise en place de protections matérielles  |
|  | Respect, sur le lieu de travail et en tout lieu fréquenté par la personne à l'occasion de son activité professionnelle, de gestes barrières renforcés ( <i>hygiène des mains renforcée, port systématique d'un masque de type chirurgical lorsque la distanciation physique ne peut pas être respectée ou en milieu clos, avec changement de ce masque au moins toutes les 4 heures et avant ce délai s'il est mouillé ou humide</i> ) |
|  | Absence ou limitation du partage du poste de travail   |
|  | Nettoyage et désinfection du poste de travail et des surfaces touchées par la personne au moins en début et en fin de poste, en particulier lorsque ce poste est partagé   |
|  | Adaptation des horaires d'arrivée et de départ et des éventuels autres déplacements professionnels, compte tenu des moyens de transport utilisés par la personne, afin d'y éviter les heures d'affluence   |

Si le salarié réunit ces 3 conditions (*pathologie ou situation inscrite dans la liste, recours au télétravail impossible et mesures de protection insuffisantes*), il doit alors remettre à son employeur un certificat d'isolement établi par son médecin.

**Remarque :** si le salarié est en désaccord avec son employeur sur l'appréciation de ces mesures de protection renforcées (*des mesures insuffisantes, par exemple*), il doit s'adresser au médecin du travail qui se prononce sur la situation. Il est alors placé en position d'activité partielle dans l'attente de l'avis du médecin du travail.

Concernant les personnes partageant le domicile d'une personne vulnérable, le dispositif de chômage partiel a pris fin le 31 août 2020. Si un salarié vit avec une personne considérée comme vulnérable, l'employeur doit lui favoriser le télétravail.

Le décret prévoyant ces nouvelles dispositions est paru à la suite de la décision du Conseil d'État de suspendre les dispositions du décret du 29 août 2020 qui avait restreint les critères permettant aux salariés de bénéficier du chômage partiel. Aussi, entre le 15 octobre et le 11 novembre 2020, les critères de vulnérabilité étaient revenus à ceux, plus étendus, précisés dans le décret du 5 mai 2020. Ce nouveau texte paru le 11 novembre 2020 revient aux 11 critères initiaux et ajoute de nouvelles pathologies (comme les maladies rares et des pathologies neurologiques et neurodégénératives) et les deux critères liés à l'impossibilité du télétravail et aux conditions de travail. Il fait également suite à l'avis du HSCP du 6 octobre 2020 sur l'activité professionnelle des femmes enceintes et celui du 29 octobre 2020.

## Mesures transitoires pendant la période de pandémie COVID-19

*Récapitulatif des mesures transitoires modifiant ou impactant le droit du travail pendant la période de pandémie COVID-19*

Le tableau suivant liste l'ensemble de la législation et de la réglementation exceptionnelles et transitoires affectant les salariés pendant la pandémie

| <b>Cadre général</b>  |                  |
|---|------------------|
| Loi n° 2020-1379 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire   | 14 novembre 2020 |
| Décret n° 2020-1262 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire  | 16 octobre 2020  |
| Décret n° 2020-911 modifiant le décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans les territoires sortis de l'état d'urgence sanitaire et dans ceux où il a été prorogé | 27 juillet 2020  |
| Loi n° 2020-856 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire  | 9 juillet 2020   |
| Loi n° 2020-734 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne   | 17 juin 2020     |
| Décret n° 2020-724 modifiant le décret n° 2020-663 du 31 mai 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire  | 14 juin 2020     |
| Décret n° 2020-663 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire   | 31 mai 2020      |
| Loi n° 2020-546 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions  | 11 mai 2020      |
| Décret n° 2020-548 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire   | 11 mai 2020      |
| Décret n° 2020-545 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire   | 11 mai 2020      |
| Décret n° 2020-423 complétant le décret n° 2020-293 du 23 mars 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire  | 14 avril 2020    |
| Loi n° 2020-290 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19  | 23 mars 2020     |
| Décret n° 2020-293 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire   | 23 mars 2020     |
| Décret n° 2020-260 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus covid-19  | 16 mars 2020     |
| <b>IRP - Accords collectifs</b>   |                  |
| Ordonnance n° 2020-1441 portant adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel   | 25 novembre 2020 |

|   |                            |
|---|----------------------------|
| Ordonnance n° 2020-737 modifiant les délais applicables à diverses procédures en matière sociale et sanitaire afin de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19   | 17 juin 2020               |
| Article 9 de l'ordonnance n° 2020-560 fixant les délais applicables à diverses procédures pendant la période d'urgence sanitaire  | 13 mai 2020                |
| Ordonnance n° 2020-507 adaptant temporairement les délais applicables pour la consultation et l'information du CSE afin de faire face à l'épidémie de covid-19  | 2 mai 2020                 |
| Décret n° 2020-508 adaptant temporairement les délais relatifs à la consultation et l'information du CSE afin de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19  | 2 mai 2020                 |
| Décret n° 2020-509 fixant les modalités d'application des dispositions du I de l'article 9 de l'ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 modifiée portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19   | 2 mai 2020                 |
| Décret n° 2020-482 relatif à la prorogation exceptionnelle des délais de formation obligatoire des conseillers prud'hommes et des juges des tribunaux de commerce   | 27 avril 2020              |
| Arrêté portant modification de l'arrêté du 21 février 2020 relatif aux modalités de candidature à la mesure en 2020 de l'audience des organisations syndicales auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés  | 24 avril 2020              |
| Décret n° 2020-441 relatif aux délais d'extension des accords de branche ayant pour objet de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de covid-19   | 17 avril 2020              |
| Décret n° 2020-419 relatif aux modalités de consultation des instances représentatives du personnel pendant la période de l'état d'urgence sanitaire  | 10 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-389 portant mesures d'urgence relatives aux instances repré-sentatives du personnel  | 1 <sup>er</sup> avril 2020 |
| Ordonnance n° 2020-388 relative au report du scrutin de mesure de l'audience syndicale auprès des salariés des entreprises de moins de 11 salariés et à la prorogation des mandats des conseillers prud'hommes et membres des commissions paritaires régionales interprofessionnelles | 1 <sup>er</sup> avril 2020 |
| <b>La durée du travail, RTT et congés payés</b>   |                            |
| Décret n° 2020-471 portant dérogation au principe de suspension des délais pendant la période d'état d'urgence sanitaire liée à l'épidémie de covid-19 dans le domaine du travail et de l'emploi  | 24 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-323 portant mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée du travail et de jours de repos   | 25 mars 2020               |
| <b>Le télétravail</b>   |                            |
| Questions-Réponses Ministère du Travail Covid-19  | 17 mars 2020               |
| Communiqué de presse titré Coronavirus et monde du travail : Ministère du Travail   | 15 mars 2020               |
| <b>Le droit de retrait</b>  |                            |
| Questions-Réponses Ministère du Travail Covid-19  | 17 mars 2020               |
| Circulaire DGT n° 2009/16 relative à la pandémie grippale   | 3 juillet 2009             |
| Circulaire DGT n° 2007/18 relative à la continuité de l'activité du secteur privé en cas de pandémie grippale   | 18 décembre 2007           |
| <b>Activité partielle (chômage partiel)</b>   |                            |
| Décret n° 2020-1316 relatif à l'activité partielle et au dispositif d'activité partielle spécifique en cas de réduction d'activité durable  | 30 octobre 2020            |
| Décret n° 2020-1319 relatif à l'activité partielle  | 30 octobre 2020            |
| Conseil d'État, Ordonnance du 15 octobre 2020 : N° 444425, 444916, 444919, 445029, 445030   | 15 octobre 2020            |
| Ordonnance n° 2020-1255 relative à l'adaptation de l'allocation et de l'indemnité d'activité partielle  | 14 octobre 2020            |



|  |                            |
|--|----------------------------|
| Décret n° 2020-1188 relatif à l'activité partielle et au dispositif spécifique d'activité partielle en cas de réduction d'activité durable   | 29 septembre 2020          |
| Décret n° 2020-1170 portant modification du décret n° 2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle  | 25 septembre 2020          |
| Décret n° 2020-1123 modifiant le décret n° 2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle   | 10 septembre 2020          |
| Décret n° 2020-1098 pris pour l'application de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020   | 29 août 2020               |
| Décret n° 2020-1059 fixant le terme du dispositif exceptionnel d'activité partielle pour les salariés employés à domicile et les assistants maternels  | 14 août 2020               |
| Décret n° 2020-926 relatif au dispositif spécifique d'activité partielle en cas de réduction d'activité durable  | 28 juillet 2020            |
| Décret n° 2020-810 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle  | 29 juin 2020               |
| Décret n° 2020-794 relatif à l'activité partielle  | 26 juin 2020               |
| Ordonnance n° 2020-770 relative à l'adaptation du taux horaire de l'allocation d'activité partielle  | 24 juin 2020               |
| Loi n° 2020-734 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne  | 17 juin 2020               |
| Décret n° 2020-522 complétant le décret n° 2020-435 du 16 avril 2020 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle   | 5 mai 2020                 |
| Décret n° 2020-521 définissant les critères permettant d'identifier les salariés vulnérables présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus SARS-CoV-2 et pouvant être placés en activité partielle au titre de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020 | 5 mai 2020                 |
| Décret n° 2020-520 modifiant le décret n° 2020-73 du 31 janvier 2020 portant adoption de conditions adaptées pour le bénéfice des prestations en espèces pour les personnes exposées au coronavirus  | 5 mai 2020                 |
| Article 20 de la loi n° 2020-473 de finances rectificative pour 2020   | 25 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-460 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19  | 22 avril 2020              |
| Décret n° 2020-435 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle   | 16 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-428 portant diverses dispositions sociales pour faire face à l'épidémie de covid-19   | 15 avril 2020              |
| Arrêté modifiant le contingent annuel d'heures indemnifiables au titre de l'activité partielle pour l'année 2020   | 31 mars 2020               |
| Ordonnance n° 2020-346 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle   | 27 mars 2020               |
| Décret n° 2020-325 relatif à l'activité partielle  | 25 mars 2020               |
| Loi n° 2020-289 de finances rectificative pour 2020  | 23 mars 2020               |
| <b>La PIPA (prime Macron)</b>  |                            |
| Ordonnance n° 2020-385 modifiant la date limite et les conditions de versement de la prime exceptionnelle de pouvoir d'achat   | 1 <sup>er</sup> avril 2020 |
| <b>Intéressement - Participation</b>   |                            |
| Ordonnance n° 2020-322 adaptant temporairement les conditions et modalités d'attribution de l'indemnité complémentaire prévue à l'article L 1226-1 du code du travail et modifiant, à titre exceptionnel, les dates limites et les modalités de versement des sommes versées au titre de l'intéressement et de la participation  | 25 mars 2020               |
| <b>Santé au travail</b>  |                            |
| Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19   | 16 octobre 2020            |

|   |                            |
|---|----------------------------|
| Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de COVID-19  | 31 août 2020               |
| Ministère du Travail, nouvelle version du protocole national de déconfinement pour les entreprises  | 24 juin 2020               |
| Décret n° 2020-549 fixant les conditions temporaires de prescription et de renouvellement des arrêts de travail par le médecin du travail   | 11 mai 2020                |
| Décret n° 2020-410 adaptant temporairement les délais de réalisation des visites et examens médicaux par les services de santé au travail à l'urgence sanitaire   | 8 avril 2020               |
| Ordonnance n° 2020-386 adaptant les conditions d'exercice des missions des services de santé au travail à l'urgence sanitaire et modifiant le régime des demandes préalables d'autorisation d'activité partielle  | 1 <sup>er</sup> avril 2020 |
| COVID 19 : contrôle de la température des salariés à l'entrée de l'entreprise : Questions-réponses « Covid-19 » du Ministère du Travail   | 10 avril 2020              |
| Décret n° 2020-227 adaptant les conditions du bénéfice des prestations en espèces d'assurance maladie et de prise en charge des actes de télémedecine pour les personnes exposées au covid-19   | 9 mars 2020                |
| <b>Arrêts de travail</b>  |                            |
| Décret n° 2020-459 modifiant le décret n° 2020-73 du 31 janvier 2020 portant adoption de conditions adaptées pour le bénéfice des prestations en espèces pour les personnes exposées au coronavirus   | 21 avril 2020              |
| Décret n° 2020-434 relatif à l'adaptation temporaire des délais et modalités de versement de l'indemnité complémentaire prévue à l'article L 1226-1 du code du travail  | 16 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-428 portant diverses dispositions sociales pour faire face à l'épidémie de covid-19  | 15 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-322 adaptant temporairement les conditions et modalités d'attribution de l'indemnité complémentaire prévue à l'article L 1226-1 du code du travail et modifiant, à titre exceptionnel, les dates limites et les modalités de versement des sommes versées au titre de l'intéressement et de la participation | 25 mars 2020               |
| Décret n° 2020-227 adaptant les conditions du bénéfice des prestations en espèces d'assurance maladie et de prise en charge des actes de télémedecine pour les personnes exposées au covid-19   | 9 mars 2020                |
| Décret n° 2020-193 relatif au délai de carence applicable à l'indemnité complémentaire à l'allocation journalière pour les personnes exposées au coronavirus  | 4 mars 2020                |
| <b>Demandeurs d'emploi</b>  |                            |
| Ordonnance n° 2020-1442 rétablissant des mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421-2 du code du travail   | 25 novembre 2020           |
| Arrêté portant mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421-2 du code du travail   | 22 juillet 2020            |
| Arrêté du portant mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421-2 du code du travail  | 16 avril 2020              |
| Décret n° 2020-425 portant mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421-2 du code du travail   | 14 avril 2020              |
| Décret n° 2020-361 portant modification du décret n° 2019-797 du 26 juillet 2019 modifié relatif au régime d'assurance chômage  | 27 mars 2020               |
| Ordonnance n° 2020-324 portant mesures d'urgence en matière de revenus de remplacement mentionnés à l'article L 5421 2 du code du travail   | 25 mars 2020               |
| <b>Salariés - Formation</b>   |                            |
| Ordonnance n° 2020-737 modifiant les délais applicables à diverses procédures en matière sociale et sanitaire afin de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19   | 17 juin 2020               |
| Décret n° 2020-491 portant revalorisation du montant forfaitaire de la prime d'activité   | 29 avril 2020              |
| Article 4 de la loi n° 2020-473 de finances rectificative pour 2020   | 25 avril 2020              |
| Ordonnance n° 2020-460 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19   | 22 avril 2020              |

|   |                            |
|---|----------------------------|
| Mise à disposition temporaire de salariés volontaires entre deux entreprises : Ministère du travail : communiqué de presse                    | 2 avril 2020               |
| Ordonnance n° 2020-387 portant mesures d'urgence en matière de formation professionnelle  | 1 <sup>er</sup> avril 2020 |
| Ordonnance n° 2020-310 portant dispositions temporaires relatives aux assistants maternels et aux disponibilités d'accueil des jeunes enfants | 25 mars 2020               |
| Arrêté portant dérogation temporaire aux règles en matière de temps de conduite pour le transport routier de marchandises                     | 20 mars 2020               |

## ZOOM

### Définition d'un poste télétravaillable

Dans la dernière version de son questions-réponses sur le télétravail, le ministère du Travail donne des éléments sur les postes pour lesquels le télétravail peut s'appliquer. En premier lieu, c'est l'accord collectif ou la charte, s'ils existent, qui fixent les critères à remplir pour être éligible au télétravail dans l'entreprise.

A défaut, il s'agira d'identifier concrètement les activités qui peuvent faire l'objet de télétravail et non de réfléchir à partir des *métiers*. Car pour des métiers qui paraissent a priori non *télétravaillables*, une partie des activités peut parfois s'effectuer à distance. Le ministère du Travail donne des exemples : renseigner le public, réaliser des enquêtes, faire du support informatique, de la gestion de projet, des achats, réaliser des supports de communication, traiter des dossiers en retard, développer des projets, etc.

En revanche, le télétravail n'est en général pas un mode d'organisation applicable pour les activités attachées à des lieux ou des personnes, qui impliquent de se rendre sur des lieux spécifiques par exemple pour inspecter, nettoyer, installer, réparer ou utiliser des outils et machines ou encore s'occuper de personnes ou d'animaux.

Dans une instruction destinée à l'Inspection du travail, la Direction générale du travail donne aussi l'exemple de fonctions managériales nécessitant une présence minimale sur site pour encadrer des équipes dont les activités ne sont pas réalisables à distance. A l'inverse, vouloir organiser des réunions, même managériales, ne peut justifier de ne pas télétravailler dès lors que ces réunions peuvent facilement être organisées en visio ou audio-conférence.

Le ministère du Travail conseille une méthode en 3 temps pour identifier les activités télétravaillables :

- lister les principales activités pour chaque fonction ou métier, en réfléchissant à des activités qui pourraient avoir une valeur ajoutée pour préparer la sortie de crise (*mise à jour de procédures et de supports de travail, veille*) ;
- évaluer les freins ou difficultés éventuelles au télétravail pour chacune de ces activités pour l'entreprise, le client et le télétravailleur (*exemples : accès au serveur à distance, qualité du réseau internet, confidentialité des données, relations à préserver avec le client, etc.*) ;
- identifier si des moyens et conditions peuvent être réunis pour lever ces difficultés (*matériel de travail, installation de connexion sécurisée, ouverture de salles de visioconférence, définition de modalités et de plages de disponibilité pour les clients, les collègues et les managers, formation à distance à l'usage de nouveaux outils numériques, etc.*).

Bien entendu, pour identifier au mieux ce qu'il est réaliste de faire en télétravail ou non, il est nécessaire d'en discuter avec chaque salarié concerné de façon à bien comprendre son activité.

Si malgré tout le télétravail n'est pas possible, l'activité peut parfaitement se poursuivre sur site. Mais il est alors primordial de prendre toutes les mesures sanitaires qui s'imposent (*port du masque, distanciation, horaires décalés, etc.*).

**Remarque :** des difficultés particulières dûment justifiées ou un risque psychosocial particulier peut permettre de revoir le recours au télétravail

La généralisation du télétravail figure aujourd'hui dans le protocole sanitaire national. Ce document n'est pas une loi mais un simple ensemble de recommandations, pour autant il est certain que ne pas suivre ce document n'est pas sans conséquence.

L'employeur met en effet en danger sur le terrain de son obligation de sécurité qui elle est bien inscrite dans le code du travail. Il doit prendre les mesures pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale

des salariés (*Article L 4121-1*). Ces mesures comprennent notamment la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés et doivent tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

Les juges apprécient sévèrement cette obligation générale de sécurité. Autrement dit, l'employeur sera forcément en tort s'il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires alors qu'il avait conscience du danger.

Or, en refusant l'accès au télétravail à certains salariés, si ce refus n'est pas totalement légitime, il prend un risque.

Le manquement à l'obligation de sécurité de l'employeur peut conduire à la reconnaissance de la faute inexcusable si un accident du travail ou une maladie professionnelle intervient.

Or lorsque le Covid-19 a été contracté par le salarié dans le cadre du travail, le caractère professionnel de l'infection au Coronavirus peut être reconnu.

La DGT a chargé l'inspection du travail de veiller à la mise en œuvre effective de l'évaluation des risques et à l'adaptation des mesures de prévention qui doivent prévoir le télétravail dès qu'il est possible.

### **Indemnité de départ à la retraite**

Lorsque le salarié demande volontairement à partir à la retraite, il a droit à une indemnité de départ volontaire à la retraite (*Article L 1237-9*).

Le code du travail fixe le montant de l'indemnité légale de départ volontaire à la retraite. Son montant varie en fonction de deux éléments :

- le salaire du salarié en fin de carrière ;
- et de son ancienneté dans l'entreprise.

Le montant de l'indemnité légale de départ volontaire à la retraite est de (*Article D 1237-1*) :

- 0,5 mois de salaire après 10 ans d'ancienneté ;
- 1 mois de salaire après 15 ans d'ancienneté ;
- 1,5 de salaire après 20 ans d'ancienneté ;
- 2 mois de salaire après 30 ans d'ancienneté.

Cependant, la convention collective applicable le cas échéant dans l'entreprise, peut prévoir une indemnité conventionnelle de départ volontaire à la retraite, plus favorable que l'indemnité prévue par la loi (*Article L 1237-4*).

Lorsque c'est l'employeur qui met le salarié à la retraite, le salarié peut également bénéficier d'une indemnité. Il s'agit d'une indemnité de mise à la retraite.

Là aussi, le code du travail fixe son montant. Il prévoit qu'elle doit être au moins égale à l'indemnité légale de licenciement (*Articles L 1237-7 et L 1234-9*).

L'indemnité légale de licenciement est égale à (*Article R 1234-2*) :

- 1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années jusqu'à 10 ans ;
- 1/3 de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années à partir de 10 ans.

Cependant, là aussi la convention collective applicable le cas échéant dans l'entreprise, peut prévoir une indemnité conventionnelle de mise à la retraite plus favorable que l'indemnité prévue par la loi.

## JURISPRUDENCE

|   |  |   |
|---|--|---|
| <b>Égalité des sexes</b>                        | <p>Une différence de traitement entre des salariés placés dans une situation comparable doit être justifiée par des raisons objectives excluant toute discrimination.</p> <p>Le litige concernait une rémunération moins favorable, au sein de la même classification professionnelle, à l'égard d'une fonction, majoritairement féminine (<i>les hôtesse de tables</i>), en comparaison à une autre, exclusivement masculine (<i>les trancheurs de viande</i>).</p> <p>La Cour a retenu le bien fondé des éléments de justification de l'employeur, à savoir que les trancheurs doivent supporter une charge physique supplémentaire et témoigner d'une véritable expérience.</p> | <p>Cass. Soc.,<br/>14 octobre 2020 :<br/>n° 18-26.830</p> |
| <b>CSE : intérêt à agir</b>                     | <p>Bien que le comité d'entreprise puisse toujours tenter une action en justice pour défendre son propre intérêt, il n'a légalement pas le pouvoir de le faire au nom des salariés.</p> <p>Dans cette affaire, le comité d'entreprise était intervenu au côté d'un salarié en contestation du transfert de son contrat de travail.</p> <p>La Cour de cassation a considéré que, le litige portant sur le transfert d'un contrat de travail étant un droit exclusivement personnel, le CE n'avait aucun intérêt à agir.</p>   | <p>Cass. Soc.,<br/>4 novembre 2020 :<br/>n° 19-10.626</p> |
| <b>Délégué du personnel et délégué syndical</b> | <p>Dans les entreprises de moins de 50 salariés, un délégué du personnel pouvait être désigné, pour la durée de son mandat, en tant que délégué syndical.</p> <p>Dans ce cas, la Cour affirme que la durée de protection en cas de licenciement qui doit être prise en compte, à l'égard du salarié protégé est celle attachée à sa fonction de délégué du personnel, soit 6 mois, excluant celle applicable au délégué syndical (<i>12 mois</i>), au motif que dans ces entreprises, le statut de délégué syndical est subordonné à celui de délégué du personnel.</p>  | <p>Cass. Soc.,<br/>4 novembre 2020 :<br/>n° 19-12.279</p> |

### Protection du lanceur d'alerte

Cass. Soc., 4 novembre 2020 : n° 18-15.669

Un salarié a connaissance d'un risque grave dans son entreprise et il veut savoir ce qu'il risque à le dénoncer. Une jurisprudence de la Cour de cassation vient de le préciser. Le lanceur d'alerte est protégé d'un licenciement. Mais cette protection n'est valable que si les faits qu'il dénonce sont de nature à caractériser une infraction pénale (*crime ou délit*).

En l'espèce :

Un salarié, engagé en qualité de consultant senior, a procédé à l'enregistrement sonore d'un entretien informel qu'il a eu avec son employeur dans lequel celui-ci évoquait les relations de l'entreprise avec les syndicats.

Quelques jours plus tard, le salarié diffusait l'enregistrement sur une plate-forme de partage de vidéo et en informait les salariés par courriel.

Son employeur l'a licencié pour faute grave, invoquant un manquement aux obligations de loyauté.

Devant les tribunaux, le salarié demande la reconnaissance de sa qualité de lanceur d'alerte et, de fait, la nullité du licenciement.

La cour d'appel lui reconnaît cette qualité et prononce la nullité du licenciement.

La Cour de cassation n'est pas de cet avis. Elle rappelle que la protection du lanceur d'alerte ne vaut que pour la dénonciation de faits constitutifs de crimes ou de délits.

**A savoir :** un salarié a connaissance d'un risque grave dans son entreprise et il veut savoir ce qu'il risque à le dénoncer. La Cour de cassation vient de le préciser. Le lanceur d'alerte est protégé d'un licenciement. Mais cette protection n'est valable que si les faits qu'il dénonce sont de nature à caractériser une infraction pénale (crime ou délit)

## Faute de l'employeur menaçant la compétitivité de l'entreprise : effet sur la cause du licenciement

Cass. Soc., 4 novembre 2020 : n° 18-23.029

Principe : en cas de litige sur le caractère réel et sérieux du motif économique de licenciement, le juge doit vérifier la réalité de la cause économique, celle de la suppression ou transformation de l'emploi ou de la modification du contrat de travail, la relation de cause à effet entre ces deux éléments, ainsi que le caractère sérieux du licenciement (la cause économique doit avoir rendu nécessaire la suppression ou transformation d'emploi ou la modification du contrat de travail).

Mais il ne doit pas s'immiscer dans le choix de gestion opéré par l'employeur pour faire face à la situation économique de l'entreprise. Ainsi, par exemple, il ne peut pas contrôler le choix effectué par l'employeur entre les différentes solutions possibles pour assurer la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise (Cass. Ass. Plén., 8 décembre 2000 : n° 97-44.219 ; Cass. Soc., 8 juillet 2009 : n° 08-40.046 ; Cass. Soc., 24 mars 2010 : n° 09-40.444).

Cela étant, la chambre sociale de la Cour de cassation juge de façon constante qu'une faute de gestion (ou légèreté blâmable) de l'employeur peut avoir pour effet de priver les licenciements économiques de cause réelle et sérieuse, alors que l'entreprise :

- subit de réelles difficultés économiques (Cass. Soc., 26 février 1992 : n° 90-40.364 ; Cass. Soc., 24 mai 2018 : n° 17-12.560)
- ou a cessé son activité (Cass. Soc., 16 janvier 2001 : n° 98-44.647 ; Cass. Soc., 1<sup>er</sup> février 2011 : n° 10-30.045).

Récemment, elle a étendu cette solution à l'hypothèse où la cessation d'activité résulte de la liquidation judiciaire de l'entreprise (Cass. Soc., 8 juillet 2020 : n° 18-26.140).

La question posée en l'espèce était de savoir si cette dernière solution était transposable à la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité.

En effet, comme l'indique la chambre sociale de la Cour de cassation dans sa note explicative annexée à l'arrêt, même si la règle semblait avoir été implicitement admise dans un arrêt non publié de 2014 (Cass. Soc., 21 mai 2014 : n° 12-28.803), la réponse n'allait pas de soi : la frontière avec les choix de gestion de l'employeur, sur lesquels le juge n'a pas à porter une appréciation, paraît plus ténue en matière de réorganisation que de difficultés économiques, ce qui pouvait interroger sur la possibilité pour le juge de se prononcer sur l'existence d'une faute de l'employeur privant de cause réelle et sérieuse un licenciement prononcé à la suite d'une réorganisation.

Le pourvoi formé par la société Pages jaunes a permis à la chambre sociale de la Cour de cassation de répondre clairement par l'affirmative à la question posée. Elle juge ainsi, pour la première fois, qu'**une faute de l'employeur à l'origine de la menace pesant sur la compétitivité de l'entreprise rendant nécessaire sa réorganisation est susceptible de priver de cause réelle et sérieuse les licenciements prononcés.**

Bien que l'arrêt ait été rendu au visa de l'ancien article L 1233-3 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi Travail du 8 août 2016, sa solution est, selon nous, transposable au cadre juridique actuel. En effet, ce texte n'a pas modifié l'étendue des causes économiques de licenciement. Il a simplement étoffé la liste de ces

causes en incorporant à l'article L 1233-3 du code du travail deux causes d'origine jurisprudentielle que sont :

- la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ;
- la cessation d'activité de l'entreprise.

L'arrêt fait référence à une faute de l'employeur, pas à une légèreté blâmable. Mais il ne semble pas que l'on puisse y voir une modification de la jurisprudence antérieure, dans la mesure où la légèreté blâmable constitue l'une des manifestations d'un comportement fautif de l'employeur.

Pour juger le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, encore faut-il que les juges du fond constatent l'existence, d'une part, d'une faute de gestion de l'employeur, distincte d'erreurs de gestion et, d'autre part, d'un lien de causalité entre ce manquement et la situation à l'origine du licenciement (*Cass. Soc.*, 8 juillet 2020 : n° 18-26.140).

La difficulté est à chaque fois de distinguer la faute, qui prive le licenciement de cause réelle et sérieuse (*parce qu'elle est à l'origine des difficultés économiques, de la réorganisation de l'entreprise ou d'une cessation d'activité*), de l'erreur de gestion ou de prévision qui n'a pas d'incidence sur la cause du licenciement (*pour une illustration de cette difficulté, Cass. Soc.*, 24 mai 2018 : n° 16-18.307 et n° 17-12.560).

En effet, comme le rappelle la Cour de cassation dans le présent arrêt, l'erreur éventuellement commise dans l'appréciation du risque inhérent à tout choix de gestion ne caractérise pas à elle seule une telle faute (*Cass. Soc.*, 14 décembre 2005 : n° 03-44.380 ; *Cass. Soc.*, 22 septembre 2011 : n° 10-16.171).

En l'espèce :

La société Pages jaunes avait mis à disposition de la société holding d'importantes liquidités afin de permettre le remboursement d'un emprunt du groupe résultant d'une opération de rachat d'entreprise par endettement (LBO).

Pour la cour d'appel, cette décision avait affecté la capacité de l'entreprise à affronter un marché fortement concurrentiel, en la privant de ressources financières pour réaliser les investissements stratégiques et nécessaires à la sauvegarde de sa compétitivité.

Elle en avait conclu que la faute de gestion de l'employeur était caractérisée et qu'elle avait conduit au licenciement des salariés.

Considérant au contraire que de tels motifs étaient insuffisants pour caractériser la faute de gestion de l'employeur, la Haute Juridiction casse l'arrêt attaqué.

Dans un arrêt non publié, la Cour de cassation avait déjà jugé que les contraintes de remboursement liées à une cession par LBO ne pouvaient pas entrer en ligne de compte dans l'appréciation du bien-fondé des licenciements économiques, ce type d'opération relevant du choix de gestion de l'employeur (*Cass. Soc.*, 21 mai 2014 : n° 12-28.803).

Dans une autre affaire, elle avait reconnu comme fautifs des agissements de l'employeur qui n'étaient pas très éloignés de ceux relatés dans la décision du 4 novembre 2020. Il avait été en effet question d'une remontée de dividendes dans des proportions anormales vers une société holding, intervenue alors que certaines filiales du groupe étaient déjà en situation déficitaire et que d'autres avaient des besoins financiers pour se restructurer et s'adapter à de nouveaux marchés. Cette décision avait provoqué leurs difficultés financières et, pour certaines, leur mise en liquidation judiciaire. Elle avait aussi entraîné l'ouverture d'une procédure de sauvegarde à l'encontre de la société holding dont l'activité était exclusivement orientée vers ses filiales (*Cass. Soc.*, 24 mai 2018 : n° 17-12.560). La différence se situe dans le fait que, dans l'arrêt commenté, la cour d'appel n'avait pris en considération que les effets désavantageux d'une LBO, sans qu'un manquement de l'employeur soit vraiment caractérisé.

Comme le précise la chambre sociale de la Cour de cassation dans sa note explicative, cette décision est



l'occasion pour elle de rappeler aux juges du fond que, quel que soit le motif de licenciement et, a fortiori, lorsqu'il réside dans une réorganisation de l'entreprise rendue nécessaire par la sauvegarde de la compétitivité, elle reste vigilante à ce que, sous couvert d'un contrôle de la faute, les juges du fond n'exercent pas un contrôle sur les choix de gestion de l'employeur.

**A savoir :** *la Cour de cassation juge pour la première fois qu'une faute de l'employeur à l'origine de la menace pesant sur la compétitivité de l'entreprise rendant nécessaire sa réorganisation peut priver de cause réelle et sérieuse les licenciements consécutifs à cette réorganisation, mais rappelle qu'une simple erreur de gestion ne caractérise pas à elle seule une telle faute.*

### Reclassement en cas d'inaptitude

*Cass. Soc., 30 septembre 2020 : n° 19-11.974*

**Principe :** lorsque le salarié est déclaré inapte par le médecin du travail, l'employeur ne peut procéder au licenciement du salarié sans lui avoir au préalable proposé un (ou plusieurs) poste(s) de reclassement compatible(s) avec les préconisations du médecin et tenant compte de ses capacités restantes

L'absence de consultation des représentants du personnel, avant de proposer aux salariés des postes de reclassement, prive le licenciement pour inaptitude de cause réelle et sérieuse et même dans le cadre d'une inaptitude non professionnelle !

C'est en ce sens que s'est récemment prononcée la Cour de cassation.

En l'espèce :

Un salarié, engagé en 1991 en qualité de conducteur longue distance par une société de transports, est placé en arrêt maladie à compter du 10 mai 2015.

Le 14 septembre 2015 le salarié saisit le conseil de prud'hommes de diverses demandes de paiement de sommes liées à l'exécution du contrat.

Le 10 mars 2017, il est déclaré inapte à son poste avec mention selon laquelle son reclassement est impossible.

Il est alors licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement par son employeur.

La Cour d'appel de Bourges déboute le salarié de ses demandes tendant à faire requalifier son licenciement en licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Le salarié saisit la Cour de cassation qui constate et décide :

- que d'une part, le Code du travail prévoit bien que lorsque le salarié, victime d'une maladie ou d'un accident non professionnel, est déclaré inapte par le médecin du travail à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur lui propose un autre emploi approprié à ses capacités. Cette proposition prend en compte, après avis des délégués du personnel lorsqu'ils existent (*le CSE désormais*), les conclusions écrites du médecin du travail et les indications qu'il formule sur les capacités du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise ;
- que d'autre part, l'employeur ne peut rompre le contrat de travail que s'il justifie soit de son impossibilité de proposer un emploi, soit du refus par le salarié de l'emploi proposé, soit de la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi. L'obligation de reclassement est réputée satisfaite lorsque l'employeur a proposé un emploi adapté, en prenant en compte l'avis et les indications du médecin du travail.

Il en résulte que la méconnaissance des dispositions relatives au reclassement du salarié déclaré inapte consécutivement à un accident non professionnel ou une maladie, dont celle imposant à l'employeur de consulter les représentants du personnel, prive le licenciement de cause réelle et sérieuse.

**A savoir :** *la méconnaissance des dispositions relatives au reclassement du salarié déclaré inapte consécutivement à un accident non professionnel ou une maladie, dont celle imposant à l'employeur de consulter les délégués du personnel, prive le licenciement de cause réelle et sérieuse.*