

JurisCal – Société d'avocats

Yann BIGNON
Laurence PEDAMON
Séverine LOSTE
Pierre-Henri LOUAULT
Olivier THIBAUT

Avocats

Lettre d'information en droit social

N°2 : Septembre – Octobre 2010

Edito :

Nous avons le plaisir de vous faire parvenir le deuxième numéro de notre lettre d'information en droit social.

La Cour de cassation, plus prolixe et créative que jamais, appelle les décideurs à toujours plus de vigilance dans leurs choix quotidiens en matière de ressources humaines.

Anticiper, prévenir c'est souvent éviter les problèmes.

Période d'essai

Le renouvellement des périodes d'essai : attention aux pièges

Dans un arrêt du 12 juillet 2010 (n°09-41875) la Cour de cassation vient d'affirmer clairement que le renouvellement de la période d'essai ne peut résulter que d'un accord exprès des parties, intervenu au cours de la période initiale, même si les dispositions conventionnelles prévoient une simple information du salarié.

Le renouvellement effectué par simple information du salarié, permettrait à ce dernier de soutenir qu'il n'est plus en période d'essai et que les règles relatives à la rupture des contrats de travail à durée indéterminée doivent s'appliquer dans leur ensemble (respect des procédures, motivation de la rupture, préavis...).

Clause de non-concurrence

La contrepartie financière à un engagement de non-concurrence a la nature d'un salaire

Pour être valable une clause de non-concurrence doit notamment être assortie d'une contrepartie financière, proportionnée au degré de contrainte de l'engagement (périmètre géographique et durée).

Bien qu'elle ait pour objet d'indemniser le salarié des restrictions qui lui sont imposées dans ses recherches d'emploi, elle n'en conserve pas moins la nature d'une indemnité compensatrice de salaire.

La Cour de Cassation vient donc de confirmer que cette contrepartie à l'engagement de non-concurrence ouvre droit à congés payés pour les salariés (Cass soc 23 juin 2010 n°08-70233).

Représentants du personnel

Gare aux tentatives de contournement de la protection

Les représentants du personnel, les anciens élus pendant une certaine durée, les candidats aux fonctions représentatives, les assesseurs du tribunal du travail, bénéficient d'une protection contre le licenciement.

Contrairement aux autres salariés, la rupture de leur contrat de travail à l'initiative de l'employeur ne peut intervenir qu'après autorisation de l'inspection du travail.

Il peut être tentant de contourner cette difficulté en obtenant d'un salarié protégé qu'il démissionne de son emploi, puis en signant avec ce dernier un protocole transactionnel.

Une telle méthode n'est pas exempte de tout risque, ainsi que le montre un arrêt récent de la Cour de Cassation, dans lequel la haute juridiction reproche à une Cour d'appel de ne pas avoir recherché si la démission de la salariée et la transaction subséquente n'étaient pas intervenues frauduleusement pour permettre à l'employeur de rompre le contrat de travail sans autorisation préalable de l'inspecteur du travail (Cass soc 12 juillet 2010 n°09-41490)

Il est important de rappeler que la sanction d'une telle fraude est la nullité du licenciement pour violation du statut protecteur d'ordre public.

Primes variables : l'adaptation des objectifs pour les représentants du personnel

Les représentants du personnel bénéficient d'un crédit d'heures pour l'exercice de leur mandat. En cas de cumul de mandats, il y a bien entendu cumul de crédit d'heures.

Comment doit-on calculer une part variable fondée sur des critères quantitatifs, pour un représentant du personnel qui ne consacre qu'une partie de son temps à son activité professionnelle ?

Dans un arrêt du 6 juillet 2010 (n°09-41354) la Cour de Cassation vient de donner le mode d'emploi.

Pour la partie de son activité consacrée à son ou ses mandats, le représentant du personnel doit bénéficier de la moyenne des primes accordées aux autres salariés pour un temps équivalent. Pour l'autre partie, qualifiée par les magistrats de « *temps de production* », le salarié a droit à une part variable calculée sur la base d'objectifs réduits proportionnellement au temps réellement travaillé.

Voici une bonne raison pour utiliser la totalité de son crédit d'heures !

Transaction

Une transaction ne protège pas de tout

Il est fréquent après un licenciement litigieux qu'un employeur et son salarié décident de mettre fin à leur(s) litige(s) par la conclusion d'une transaction.

Cette transaction, pourvue de l'autorité de la chose jugée, interdit normalement au salarié d'engager une action à l'encontre de son employeur, dans la limite de l'objet de la transaction.

En cas d'action judiciaire engagée par un salarié en vue de faire annuler cette transaction, le contrôle du juge sur la procédure et le motif du licenciement est limité. Le juge doit simplement s'assurer que le licenciement a été notifié de façon certaine (c'est-à-dire par courrier recommandé avec accusé de réception) et que la lettre de licenciement comporte un motif susceptible de justifier la rupture du contrat en fonction de la qualification donnée (faute simple, faute grave, faute lourde, cause réelle et sérieuse).

Une lettre de licenciement non motivée ou qui comporterait un motif qui n'est pas susceptible de constituer un motif de licenciement doit entraîner l'annulation de la transaction.

Une illustration de ce principe a récemment été donnée par la Cour de Cassation.

Il s'agissait d'une salariée licenciée pendant une période de suspension pour accident du travail. Le licenciement est intervenu pour faute grave, cette dernière étant motivée comme suit « *disputes avec son supérieur hiérarchique* ».

Un tel motif n'étant pas assez précis et n'étant donc pas susceptible de constituer une faute grave, c'est à bon droit que le juge a pu annuler la transaction conclue postérieurement à ce licenciement (Cass soc 13 juillet 2010 n°09-40984).

Conclusion : même lorsque l'on transige il convient de soigner chaque acte de procédure.



Olivier THIBAULT

Avocat