

11-2017

LETTRE MENSUELLE

SOCIAL



La mise à disposition de salariés d'une société à une autre entité

DANS CE NUMÉRO :

<i>Mise à disposition de salariés</i>	1
RÉFORME DU DROIT DU TRAVAIL	
<i>CDI</i>	2
<i>CDD et contrat de mission</i>	2
<i>Licenciement</i>	3
<i>Santé et travail</i>	5
<i>Représentation du personnel</i>	6
<i>Négociation collective</i>	7

La Loi CHERPION

La mise à disposition de personnel au sein d'un groupe est réglementée par la « Loi CHERPION » qui permet la mise à disposition de salarié d'une structure à une autre, aux conditions suivantes :

- L'accord du salarié concerné ;
- Une convention de mise à disposition entre l'entreprise prêteuse et l'entreprise utilisatrice qui en définit la durée et mentionne l'identité et la qualification du salarié concerné, ainsi que le mode de détermination des salaires, des charges sociales et des frais professionnels qui seront facturés à l'entreprise utilisatrice par l'entreprise prêteuse ;
- Un avenant au contrat de travail, signé par le salarié, précisant le travail confié dans l'entreprise utilisatrice, les horaires et le lieu d'exécution du travail, ainsi que les caractéristiques particulières du poste de travail. (Article L8241-2 du Code de Travail).

L'accord du salarié doit donc être express, et indiqué par le salarié au travers d'un avenant à son contrat de travail.

Délit de marchandage

Il y a prêt illicite de main d'œuvre chaque fois que le personnel est mis à disposition temporaire d'un utilisateur contre rémunération par une personne physique ou morale qui n'a pas le statut d'entreprise de travail temporaire ou d'entreprise de travail à temps partagé.

L'Article L. 125-1 du code du travail dispose que « Toute opération à but lucratif de fourniture de main d'œuvre qui a pour effet de causer un préjudice au salarié qu'elle concerne ou d'éviter l'application des dispositions de la loi, de règlement ou de convention ou accord collectif de travail, ou marchandage, est interdite ».

Le marchandage est un prêt de main d'œuvre illicite, aggravé par le fait de causer un préjudice au salarié.

En effet, l'externalisation, qui permet aux entreprises de se concentrer sur leur cœur de métier, doit respecter certaines règles pour éviter la requalification en délit de marchandage.

Le délit de marchandage ne peut être retenu que si trois éléments sont réunis :

- La subordination exclusive des salariés à l'entreprise utilisatrice ;
- Le caractère lucratif de l'opération ;
- Le préjudice causé aux salariés.

REFORME DU DROIT DU TRAVAIL

Contrat de travail

CONTRAT À DURÉE INDÉTERMINÉE

CDI de chantier ou d'opération

Élargissement de la possibilité de recourir au CDI de chantier à l'ensemble des secteurs d'activité

La possibilité de recourir au contrat à durée indéterminée de chantier, renommé « *contrat de chantier ou d'opération* », est élargie à l'ensemble des secteurs d'activité. Le recours à ce contrat est désormais ouvert aux entreprises relevant de toute branche au sein de laquelle a été conclue une convention ou accord étendu fixant les conditions dans lesquelles il peut y être recouru (notamment les activités et la taille des entreprises concernées, les mesures d'information du salarié sur la nature de son contrat et les contreparties accordées aux salariés en termes de rémunération et d'indemnité de licenciement).

À défaut de convention ou d'accord de branche étendu, seules peuvent recourir au CDI de chantier ou d'opération les entreprises relevant d'un secteur « où son usage est habituel et conforme à l'exercice de la profession qui y recourt au 1er janvier 2017 ».

Les modalités de rupture de ce contrat sont également précisées.

Ces mesures s'appliquent aux contrats conclus à compter du 24 septembre 2017.

CDD ET CONTRAT DE MISSION

Conditions de recours et sanctions

Assouplissement de certaines règles encadrant le recours aux CDD et contrats de mission

Pour prendre en compte les spécificités des différents secteurs d'activité, l'ordonnance relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail ouvre aux partenaires sociaux la possibilité de fixer, par convention ou accord de branche étendu, la durée maximale des CDD et des contrats de mission (travail temporaire), le nombre maximal de renouvellements possibles, les modalités de calcul du délai de carence, ainsi que les cas dans lesquels ce délai de carence n'est pas applicable.

Dans ces domaines, les dispositions légales (inchangées) ne s'appliquent désormais qu'à titre supplétif, en l'absence de stipulations conventionnelles spécifiques.

La sanction du non-respect par l'employeur du délai de transmission du CDD ou du contrat de mission est par ailleurs allégée : il n'entraîne plus la requalification automatique du contrat en CDI mais le versement d'une indemnité, à la charge de l'employeur, plafonnée à hauteur d'un mois de salaire.

Ces mesures s'appliquent aux CDD et contrats de mission conclus à compter du 24 septembre 2017.

Rupture du contrat de travail

Licenciement

Assouplissement des règles de motivation des licenciements et des sanctions encourues en cas d'irrégularité de procédure

Les règles relatives à la motivation du licenciement et les sanctions encourues par l'employeur en cas d'irrégularité de procédure sont assouplies en vue de limiter les contentieux et d'atténuer les conséquences de la méconnaissance des règles de forme.

Il est en effet permis à l'employeur de préciser les motifs énoncés dans la lettre de licenciement, dont des modèles seront fixés par décret, après sa notification au salarié, dans des conditions qui seront également définies par décret.

Par ailleurs, l'insuffisance de motivation de la lettre ne prive plus nécessairement le licenciement de cause réelle et sérieuse et les irrégularités de procédure ne sont plus sanctionnées que par le versement d'une indemnité au salarié, plafonnée à un mois de salaire.

Ces mesures entreront en vigueur à la date de publication des décrets d'application attendus et au plus tard le 1er janvier 2018, à l'exception des nouvelles sanctions applicables aux irrégularités de procédure, qui sont entrées en vigueur le 24 septembre 2017.

Fixation d'un barème encadrant la réparation judiciaire des licenciements sans cause réelle et sérieuse

Parmi les mesures phares de cette réforme du droit du travail mise en œuvre par voie d'ordonnance : l'introduction d'un barème fixant un plancher et un plafond d'indemnisation du licenciement jugé sans cause réelle et sérieuse, variant en fonction de l'ancienneté du salarié.

Par dérogation, dans les entreprises de moins de 11 salariés (TPE), le montant plancher de l'indemnisation est sensiblement réduit pour les 10 premières années d'ancienneté du salarié licencié, afin de prendre en compte leurs capacités financières.

Ce nouveau barème s'impose au juge qui devra désormais fixer la réparation du licenciement injustifié dans les limites suivantes :

- le plancher d'indemnisation applicable à compter d'un an d'ancienneté est compris entre 1 mois (0,5 mois dans les entreprises de moins de 11 salariés) et 3 mois de salaire brut ;
- le plafond d'indemnisation (applicable quels que soient l'ancienneté du salarié et l'effectif de l'entreprise) est compris entre 1 et 20 mois de salaire brut.

Pour fixer le montant de l'indemnité de licenciement injustifié, le juge peut prendre en compte le montant des indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture.

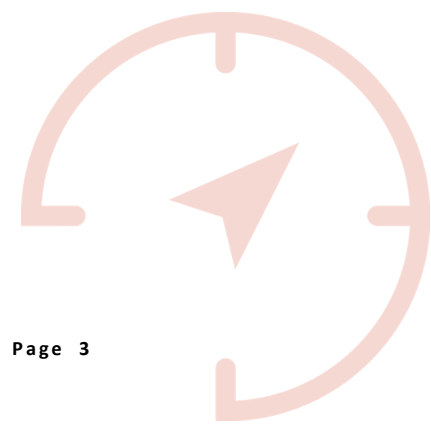
Un simulateur de calcul de l'indemnisation susceptible d'être allouée dans ces limites par le juge a été mis en ligne sur le site www.service-public.fr.

En revanche, ce barème d'indemnisation ne s'applique pas lorsque le juge constate la nullité du licenciement dans les cas visés par la loi : licenciement intervenu en violation d'une liberté fondamentale, pour un motif discriminatoire, lié à l'exercice d'un mandat, etc.

Le juge octroie alors au salarié dont le licenciement est entaché de nullité une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des 6 derniers mois.

Ce dispositif est applicable aux licenciements prononcés postérieurement à la publication de l'ordonnance, soit à compter du 24 septembre 2017.

Vous trouverez ci-après le barème applicable.



Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)		Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
	Entreprises d'au moins 11 salariés	Entreprises de moins de 11 salariés	
0	Sans objet	San sujet	1
1	1	0.5	2
2	3	0.5	3.5
3	3	1	4
4	3	1	5
5	3	1.5	6
6	3	1.5	7
7	3	2	8
8	3	2	8
9	3	2.5	9
10	3	2.5	10
11	3	3	10.5
12	3	3	11
13	3	3	11.5
14	3	3	12
15	3	3	13
16	3	3	13.5
17	3	3	14
18	3	3	14.5
19	3	3	15
20	3	3	15.5
21	3	3	16
22	3	3	16.5
23	3	3	17
24	3	3	17.5
25	3	3	18
26	3	3	18.5
27	3	3	19
28	3	3	19.5
29	3	3	20
30 et au-delà	3	3	20

Assouplissement des règles applicables en matière de licenciement pour motif économique

Dans le cadre du projet global de transformation du Code du travail, l'ordonnance relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail modifie notamment les dispositions relatives au licenciement pour motif économique dans le but de :

- restreindre le périmètre d'appréciation de la cause économique au territoire national : lorsque l'entreprise appartient à un groupe, celle-ci ne s'apprécie qu'au niveau du secteur d'activité commun à l'entreprise et à celui des entreprises du groupe auquel elle appartient, établies sur le seul territoire national ;
- simplifier les obligations de reclassement de l'employeur en cette matière, notamment en supprimant l'obligation de proposer des offres de reclassement à l'étranger et en allégeant le formalisme de la proposition de reclassement, l'employeur étant autorisé à diffuser par tout moyen la liste des postes disponibles à l'ensemble des salariés concernés ;
- étendre aux entreprises non soumises à l'obligation d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) la possibilité de limiter le périmètre d'application des critères d'ordre de licenciement à un niveau inférieur à celui de l'entreprise, sans pour autant

être inférieur à celui de chaque zone d'emploi dans laquelle sont situés les établissements de l'entreprise concernés par les licenciements ;

- tirer les conséquences de la mise en place du conseil social et économique (CSE), nouvelle instance unique pour la représentation du personnel, avec de nouvelles modalités de recours à l'expertise par l'instance unique dans le cadre des PSE ;
- enfin, faciliter les reprises des entités économiques autonomes.

Les dispositions adaptant les règles du licenciement pour motif économique à la nouvelle instance unique de représentation du personnel sont applicables aux procédures engagées dans les entreprises l'ayant mise en place. Pour autant, celles relatives à l'expertise entreront en vigueur à la date de publication du décret d'application, et au plus tard le 1er janvier 2018.

Les autres mesures sont applicables aux procédures de licenciement économique engagées après la publication de l'ordonnance, soit dès le 24 septembre 2017, sauf celles relatives à la diffusion de la liste des postes de reclassement disponibles et à la détermination des zones d'emploi qui entreront en vigueur à la date de publication d'un décret d'application, et au plus tard le 1er janvier 2018.

Santé et travail

INAPTITUDE MÉDICALE

Reclassement et contestation de l'avis

Nouveau remaniement du régime de l'inaptitude médicale

Alors que l'inaptitude médicale a fait l'objet d'évolutions significatives dans le cadre des lois Rebsamen et Travail, deux points sont clarifiés par ordonnance :

- Le champ de l'obligation de reclassement du salarié inapte, qui est désormais restreint, lorsque l'entreprise appartient à un groupe, au périmètre des entreprises du groupe situées sur le territoire national;

- La procédure de contestation des avis médicaux par l'employeur ou le salarié devant le conseil de prud'hommes, qui est à nouveau remaniée pour en clarifier la portée : saisi d'une contestation portant sur les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin de travail reposant sur des éléments de nature médicale, le conseil de prud'hommes peut désormais confier toute mesure d'instruction au médecin-inspecteur du travail territorialement compétent pour l'éclairer sur les questions de fait relevant de sa compétence. Il n'a donc plus obligation de recourir à un expert.

Représentation du personnel

Institutions représentatives du personnel

Refonte de la représentation du personnel par la mise en place d'une instance unique : le comité social et économique (CSE)

Autre grand volet de la réforme du droit du travail engagée par le Gouvernement par voie d'ordonnance : la mise en place d'une nouvelle organisation du dialogue social pour le rendre plus simple, plus efficace et plus adapté aux problématiques et aux enjeux des entreprises ; le simplifier également pour les plus petites et les moyennes entreprises.

À cet effet, une instance unique, le comité social et économique (CSE), remplacera, en les fusionnant, les trois institutions représentatives du personnel suivantes : le comité d'entreprise (CE), les délégués du personnel (DP) et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT).

La délégation du personnel du CSE en reprendra les missions, avec des adaptations et certaines évolutions significatives, et pourra même, sous certaines conditions, négocier et conclure des accords d'entreprise ou d'établissement : le CSE deviendra alors le « conseil d'entreprise », autre nouveauté de la réforme.

La mise en place du CSE est obligatoire dans les entreprises ayant un effectif de 11 salariés et plus.

Toutefois, dans les entreprises dont l'effectif se situe entre 11 et moins de 50 salariés, les attributions du comité sont allégées par rapport à celles qui lui sont confiées lorsque l'entreprise atteint 50 salariés.

Les dispositions du Code du travail portant sur les institutions représentatives du personnel concernées sont en conséquence modifiées et leur architecture désormais organisée selon un schéma à 3 niveaux : l'ordre public, le champ laissé à la négociation collective et les dispositions supplétives (en l'absence d'accord d'entreprise ou de branche).

Nous présentons dans ce commentaire l'essentiel des missions et des modalités de fonctionnement du CSE, notamment les évolutions les plus significatives par rapport aux règles régissant les instances fusionnées.

Cette réforme entre en vigueur à la date prévue par les décrets nécessaires à sa mise en œuvre, non parus à ce jour et, au

plus tard, le 1er Janvier 2018.

Le comité social et économique est mis en place au terme du mandat des délégués du personnel (DP), des membres élus du comité d'entreprise (CE), de la délégation unique du personnel (DUP), de l'instance regroupée mise en place par accord et du CHSCT, lors du renouvellement de l'une de ces institutions, et au plus tard le 31 décembre 2019. Des mesures transitoires permettant la prorogation des mandats en cours des représentants du personnel des institutions actuelles sont ainsi prévues.

Au 1er janvier 2020, le comité social et économique sera nécessairement la seule instance de représentation élue du personnel dans les entreprises concernées.

Adaptation du statut et renforcement des garanties des représentants du personnel

S'inscrivant dans le cadre du renforcement du dialogue social et de la réforme des instances représentatives du personnel, plusieurs mesures visent à donner aux acteurs du dialogue social des garanties nouvelles permettant de favoriser et de valoriser l'exercice des responsabilités syndicales.

À cet effet, à côté de l'adaptation nécessaire de la protection des représentants du personnel en matière de licenciement à la nouvelle instance de représentation, le CSE, de nouvelles garanties sont accordées au regard :

- du temps de formation des membres du CSE pris sur le temps de travail et rémunéré comme tel, selon le principe désormais posé ;
- de l'obligation de formation d'un salarié mis à la disposition d'une organisation syndicale, renforcée pour l'employeur ;
- de la prise en charge de la participation des salariés aux négociations de branche qui sera facilitée dans les TPE-PME ;
- de l'entretien de fin de mandat des représentants dans les grandes entreprises, qui sera ouvert à tous les élus ;
- de la sécurisation du statut du bénéficiaire du congé de formation économique, sociale et syndicale, dont la rémunération sera maintenue désormais en totalité.

Négociation collective

Négociation d'entreprise et de branche

Réforme de la négociation collective de branche d'entreprise

Dans le cadre du projet global de réforme du droit du travail, les ordonnances n°2017-1385 et n° 2017-1388 du 22 septembre 2017 visent plus spécifiquement à favoriser le dialogue social dans les entreprises et dans les branches professionnelles par :

- une refonte de l'obligation de négocier dans les branches et les entreprises : les dispositions conventionnelles sont en effet désormais autorisées à organiser le contenu et les modalités de l'obligation de négocier et seules sont préservées quelques dispositions légales impératives, encadrant la dérogation conventionnelle, et des règles supplétives, applicables à défaut d'accord ;
- l'adoption d'une nouvelle répartition des thèmes de négociation entre la branche professionnelle et l'entreprise, avec l'instauration, dans certaines limites, du principe de prévalence de l'accord d'entreprise ;
- une simplification des conditions de mise en œuvre de la négociation collective dans les entreprises sans délégué syndical, grâce à un dispositif adapté en fonction de la taille de l'entreprise ;
- une modification des conditions de validation des accords collectifs « *non majoritaires* » conclus avec les délégués syndicaux.

Ces nouveaux dispositifs sont en outre accompagnés d'une fiabilisation des accords collectifs conclus grâce à l'encadrement de l'action en nullité (présomption simple de conformité de l'accord collectif à la loi, limitation du délai de contestation, modulation des effets dans le temps d'une décision judiciaire d'annulation) et l'attribution de pouvoirs plus larges au Ministre du Travail en matière d'extension et d'élargissement des accords de branche.

Si de nombreuses mesures sont applicables, soit dès le 23 septembre 2017, jour de la publication de l'ordonnance (nouvelle procédure de validation de certains accords collectifs « *non majoritaires* »), soit dès le lendemain (notamment le champ d'application de la prévalence de l'accord de branche et la possibilité d'organiser la négociation obligatoire par accord), d'autres entrent en vigueur au 1er janvier 2018 (primauté de l'accord d'entreprise, nouvelles prérogatives du Ministre du Travail).

Enfin, certaines sont applicables dans le cadre d'un dispositif transitoire (notamment la prévalence conventionnelle de la branche et le nouveau délai de prescription de l'action en nullité d'un accord collectif) ou sont subordonnées à la publication d'un décret.

Cabinet Baubet

Retrouvez-nous
sur le Web !

www.cabinet-baubet.com



cabinet baubet

Cabinet Baubet

91, avenue de Royat – BP 34
63401 Chamalières Cedex
tél. 04 73 19 01 23
fax 04 73 19 01 76

e-mail : contact.cabinet-baubet@cabinet-baubet.com
site internet : www.cabinet-baubet.com

Avec Expertise & Conseil

53 bis rue de Passy
75016 PARIS