

Vous pouvez nous retrouver sur notre Linked in [Actance Avocats](#) et très prochainement sur notre **Application mobile** compatible sur Android et Apple.



RELATIONS INDIVIDUELLES

CDD – Renouvellement – Signature d'un avenant – Avant l'arrivée du terme

Rappel : En vertu de l'article L. 1243-13 du Code du travail, le contrat de travail à durée déterminée est renouvelable deux fois pour une durée déterminée.

La durée du ou, le cas échéant, des deux renouvellements, ajoutée à la durée du contrat initial, ne peut excéder la durée maximale prévue à l'article L. 1242-8.

Les conditions de renouvellement peuvent :

- Soient être fixées initialement dans le contrat ;
- Soient faire l'objet d'un avenant soumis au salarié avant le terme du CDD initialement prévu.

A défaut de respecter l'une ou l'autre de ces modalités de renouvellement, si la relation de travail s'est poursuivie après l'échéance du terme, le CDD devient un CDI (Cass. Soc., 28 novembre 2012, n° 11-18.526).

Cass. Soc., 5 octobre 2016, n° 15-17.458

Afin d'assurer un remplacement, un salarié a été embauché en CDD du 4 novembre au 31 décembre 2013. Son contrat a fait l'objet d'un renouvellement du 1^{er} janvier au 1^{er} mars 2014.

Le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de requalification de son CDD en CDI. Il reprochait à son employeur d'avoir signé son avenant de renouvellement le 3 janvier 2014, soit après le terme du contrat initial.

Pour sa part, l'employeur soutenait que :

- l'avenant de renouvellement avait été signé le 27 décembre 2013 ;
- le salarié s'était présenté à son poste le 2 janvier 2014 ce qui signifie qu'il avait accepté cet avenant antérieurement ;
- « à supposer même que l'avenant ait été signé le 3 janvier 2014 », la signature de l'avenant était intervenue dans les 2 jours suivant le renouvellement. L'employeur transposait au renouvellement les règles applicables à la conclusion du CDD qui prévoient que le contrat est transmis au salarié dans les 2 jours ouvrables suivant l'embauche.

La Cour d'appel a suivi le raisonnement de l'employeur et a débouté le salarié de sa demande.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation censure la décision d'appel en rappelant que « le contrat à durée déterminée initial, faute de prévoir les conditions de son renouvellement, ne peut être renouvelé que par la conclusion d'un avenant avant le terme initialement prévu ; qu'à défaut, il devient un contrat à durée indéterminée, dès lors que la relation de travail s'est poursuivie après l'échéance du terme ».

La Haute juridiction ajoute « que la seule circonstance que le salarié avait travaillé après le terme du contrat à durée déterminée ne permettait pas de déduire son accord, antérieurement à ce terme, pour le renouvellement du contrat initial ».

Note : Concrètement, lorsque le contrat ne fixe pas les modalités pratiques de son renouvellement, la

signature de l'avenant de renouvellement doit impérativement intervenir avant l'expiration du contrat initial.

Il ne suffit donc pas que l'avenant soit « soumis » au salarié avant l'échéance du terme du contrat initial comme l'indique l'article L. 1243-13 du Code du travail. Il faut qu'il soit régularisé par le salarié avant cette date par sa signature précédée de la mention « lu et approuvé ».

Intérim – Signature d'un CDI 9 jours après le terme de la mission – Versement de l'indemnité de précarité par l'entreprise de travail temporaire

Rappel : En vertu de l'article L. 1251-32 du Code du travail, lorsque, à l'issue d'une mission, le salarié ne bénéficie pas immédiatement d'un CDI avec l'entreprise utilisatrice, il a droit, à titre de complément de salaire, à une indemnité de fin de mission destinée à compenser la précarité de sa situation.

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

L'indemnité s'ajoute à la rémunération totale brute due au salarié. Elle est versée par l'entreprise de travail temporaire (ETT) à l'issue de chaque mission effectivement accomplie, en même temps que le dernier salaire dû au titre de celle-ci, et figure sur le bulletin de salaire correspondant.

Cass. Soc., 5 octobre 2016, n° 15-28.672

Un salarié a été engagé par une ETT pour effectuer une mission de 18 mois au sein d'une entreprise utilisatrice.

Le terme de sa mission était fixé au 1^{er} mai 2012. Le 23 avril 2012, le salarié a reçu une promesse d'embauche en CDI de la part de l'entreprise utilisatrice. Le salarié a accepté cette offre le 10 mai et signé son contrat le 16 mai 2012, date de sa prise de fonction. L'ETT a alors refusé de lui verser l'indemnité de fin de mission.

Contestant ce refus, le salarié a saisi la juridiction prud'homale. Il estimait devoir bénéficier de son indemnité de fin de mission dans la mesure où il n'avait pas été embauché en CDI

immédiatement après la fin de son contrat de mission.

La Cour d'appel a fait droit à la demande du salarié. L'ETT s'est alors pourvue en cassation en soutenant que :

- La promesse d'embauche avait été faite avant le terme de la mission, « *peu important que son acceptation intervienne quelques jours après le terme de son contrat de mission* » ;
- le salarié avait délibérément accepté la proposition en CDI 9 jours après la fin de son contrat de mission de sorte qu'il ne pouvait « *se prévaloir de son propre retard pour réclamer une indemnité de précarité* ».

La Cour de cassation rejette le pourvoi en :

- rappelant qu'en vertu de l'article L. 1251-32 du Code du travail l'indemnité de fin de mission n'est pas due uniquement lorsqu'un « *contrat à durée indéterminée a été conclu immédiatement avec l'entreprise utilisatrice* »
- ne retenant aucun abus de droit de la part du salarié.

En l'espèce, le délai de 9 jours entre l'expiration du contrat de mission et la signature du CDI justifie le bénéfice de l'indemnité de fin de mission.

Note : La signature du CDI doit impérativement intervenir avant la fin du contrat de mission pour éviter à l'ETT de payer l'indemnité de fin de mission.

Cette jurisprudence est transposable au CDD (article L. 1243-8).

Il est conseillé de transmettre le CDI ou la promesse d'embauche bien en amont du terme de la mission ou du CDD pour pouvoir soutenir l'abus de droit du salarié qui signerait tardivement la promesse d'embauche ou le contrat.

Contrat de sécurisation professionnelle – Entrée en vigueur du dispositif – Procédure de licenciement engagée après le 23 septembre 2011

Rappel : La Loi n° 2011-893 du 28 juillet 2011 a remplacé la convention de reclassement personnalisé (CRS) par le contrat de sécurisation professionnelle (CSP).

En dessous du seuil de 1000 salariés, l'employeur est tenu de proposer, lors de l'entretien préalable ou à l'issue de la dernière réunion des représentants du personnel, le bénéfice du CSP à chaque salarié dont il envisage de prononcer le licenciement pour motif économique.

Lorsque le licenciement pour motif économique donne lieu à un PSE, cette proposition est faite après la notification par l'autorité administrative de sa décision de validation ou d'homologation (article L. 1233-66 du Code du travail).

Un accord conclu et agréé définit les modalités de mise en œuvre du CSP. A défaut d'accord ou d'agrément de cet accord, ces modalités sont déterminées par décret en Conseil d'Etat (article L. 1233-68 du Code du travail).

Cass. Soc., 21 septembre 2016, n° 15-10.310

Un salarié est convoqué à un entretien préalable à son licenciement pour motif économique le 8 septembre 2011. Au cours de cet entretien, l'employeur lui a proposé un CRP. Le salarié est licencié le 27 septembre 2011 après avoir adhéré au CRP.

Contestant cette adhésion, le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de dommages et intérêts. Il reprochait à son employeur de lui avoir proposé un CRP alors que, selon lui, depuis le 1^{er} septembre 2011, le CSP était applicable.

Le salarié se référait à la convention Unédic signée le 19 juillet 2011 qui fixait la date d'entrée en vigueur du CSP au 1^{er} septembre 2011.

Les juges du fond ont fait droit à la demande du salarié.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation censure cette décision en rappelant la date d'entrée en vigueur d'une loi.

En vertu de l'article 1^{er} du Code civil, « les lois, lorsqu'elles sont publiées au Journal officiel de la République française, entrent en vigueur à la date qu'elles fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication ».

Toutefois, lorsque des dispositions nécessitent des mesures d'application, leur date d'entrée en vigueur est reportée à la date d'entrée en vigueur de ces mesures.

En l'espèce, en vertu de l'article L. 1233-68 du Code du travail, les modalités de mise en œuvre du CSP sont fixées par accord conclu et agréé ou à défaut, par décret en Conseil d'Etat.

La convention Unédic relative à la mise en œuvre du CSP n'a reçu d'agrément que le 6 octobre 2011.

Entre temps, un arrêté du 1^{er} septembre 2011, et non un décret en Conseil d'Etat, a précisé les modalités de mise en œuvre du CSP. Il a été publié au Journal Officiel le 23 septembre 2011.

La Cour de cassation estime que les dispositions relatives au CSP sont entrées en vigueur le 24 septembre 2011 avec la publication des modalités d'application de l'arrêté.

Les entreprises sont donc tenues de proposer un CSP aux salariés inclus dans une procédure de licenciement pour motif économique engagée à compter du 24 septembre 2011.

En l'espèce, l'entretien préalable du salarié ayant eu lieu le 8 septembre 2011, l'employeur n'avait aucune obligation de lui proposer le CSP à cette date.

Télétravail – Indemnité d'occupation du domicile – Versement (NON) – Local professionnel mis à disposition par l'employeur

Rappel : En vertu de l'article L. 1222-9 du Code du travail, le télétravail est une forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait pu être exécuté dans les locaux de l'employeur l'est hors

de ces locaux de façon régulière et volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication.

Un salarié peut être embauché directement en télétravail ou y passer par avenant en cours de contrat.

Le salarié n'est tenu ni d'accepter de travailler à son domicile ni d'y installer ses dossiers et ses instruments de travail (Cass. Soc., 2 octobre 2001, n° 99-42.727).

Si le salarié accède à la demande de son employeur de passer en télétravail, celui-ci doit :

- lui verser une indemnité pour occupation de son domicile à des fins professionnelles ;
- prendre en charge les frais engendrés par l'occupation à titre professionnel du domicile (Cass. soc., 11 juillet 2012, n° 10-28.847 ; Cass. Soc., 14 septembre 2016, n° 14-21.893).

Cass. Soc., 21 septembre 2016, n° 15-11.144

A la suite de son licenciement pour faute grave, un salarié travaillant en télétravail a saisi la juridiction prud'homale afin d'obtenir notamment le

paiement d'une indemnité pour occupation de son domicile à des fins professionnelles.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande. L'employeur s'est alors pourvu en cassation. Il soutenait que le salarié, rattaché à la direction située à Rennes, avait la possibilité d'utiliser le bureau de Rennes, de Vers-sur-Seiche ou Torigni-sur-Vire et que, c'était uniquement « *par convenance personnel* » qu'il avait préféré travailler à son domicile.

La Cour de cassation suit le raisonnement de l'employeur et censure la décision des juges du fond en rappelant que « *le salarié ne peut prétendre à une indemnité au titre de l'occupation de son domicile à des fins professionnelles dès lors qu'un local professionnel est mis effectivement à sa disposition* ».

Note : L'initiative du télétravail importe peu, si l'employeur ne met pas à disposition du salarié un espace de travail, ce dernier étant contraint de travailler à son domicile, il a droit à une indemnisation (Cass. Soc. 14 avril 2016, n° 14-13.305).

RELATIONS COLLECTIVES

CE – Activités sociales et culturelles – Activité prise en charge par l'employeur – Transfert au CE – Versement des sommes avec la TVA

Rappel : La contribution versée chaque année par l'employeur pour financer les œuvres sociales du comité d'entreprise (CE) ne peut, en aucun cas, être inférieure au total le plus élevé des sommes affectées aux dépenses sociales de l'entreprise atteint au cours des trois dernières années précédant la prise en charge des activités sociales et culturelles par le CE, à l'exclusion des dépenses temporaires lorsque les besoins correspondants ont disparu (articles L. 2323-86 et R. 2323-35 du Code du travail).

Cass. Soc., 21 septembre 2016, n° 14-25.847

Après avoir assuré directement le financement des transports de ses salariés sur leur lieu de travail, l'employeur a décidé d'y mettre fin.

Le CE a récupéré cette activité. L'employeur lui a alors reversé les sommes qui y été consacrées, à l'exclusion de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA).

L'employeur soutenait que seules les sommes facturées par le prestataire de transport devaient être reversées au CE. Cette somme devait s'entendre « *nécessairement hors la TVA* » dans la mesure où la TVA était déductible des impôts.

Estimant au contraire que les sommes versées devaient inclure la TVA, le CE a saisi la juridiction prud'homale.

La Cour de cassation a donné raison au CE en rappelant qu'en vertu de l'article L. 2323-83 du Code du travail, le CE « a le monopole de la gestion des activités sociales et culturelles établies dans l'entreprise ».

Par conséquent, le montant de la contribution de l'employeur au financement de ces activités doit être fixé en tenant compte de la totalité des

dépenses sociales de la période de référence, conformément aux dispositions d'ordre public de l'article L. 2323-86 du code du travail.

La TVA devait donc « être comprise dans l'assiette des dépenses sociales acquittées par l'employeur au cours de la période de référence précédant l'interruption ou le transfert de cette activité » au CE.

Législation et réglementation

Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique

La Loi pour une République numérique a été publiée au Journal Officiel le 8 octobre 2016.

Ce texte réforme notamment la procédure à l'origine d'une sanction prononcée par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) et le plafond des sanctions pécuniaires.

- **Modification de la procédure à l'origine d'une de sanction de la CNIL**

A l'issue d'une procédure contradictoire, la formation restreinte de la CNIL peut prononcer des sanctions lorsqu'un responsable de traitement, notamment un employeur, ne respecte pas ses obligations issues de la Loi dite « informatique et libertés » du 6 janvier 1978.

L'article 64 de la présente Loi modifie la procédure pouvant conduire la formation restreinte de la CNIL à prononcer une sanction.

Avant la Loi :

- l'avertissement pouvait être prononcé immédiatement sans mise en demeure préalable de la CNIL ;
- la CNIL mettait en demeure le responsable de faire cesser le manquement constaté dans un délai qu'elle fixe. En cas d'urgence, ce délai

pouvait être réduit à 5 jours (article 45 de la Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978).

Désormais, une mise en demeure préalable est obligatoire avant toute sanction, y compris l'avertissement. Toutefois, lorsque le manquement constaté ne peut faire l'objet d'une mise en conformité dans le cadre d'une mise en demeure, la formation restreinte peut prononcer, sans mise en demeure préalable et après une procédure contradictoire, une sanction.

En outre, le délai dans lequel le responsable de traitement doit faire cesser le manquement a été réduit de 5 jours à 24 heures en cas d'extrême urgence.

Enfin, la formation restreinte peut dorénavant ordonner que les personnes sanctionnées informent individuellement chacune des personnes concernées, à leur frais, des sanctions prises à leur rencontre.

- **Augmentation du plafond des sanctions pécuniaires**

Avant la loi, le montant maximum de la sanction pécuniaire lors du premier manquement ne pouvait excéder 150 000 € (300 000 € en cas de réitération ou, s'agissant d'une entreprise, 5 % du chiffre d'affaires hors taxe du dernier exercice clos dans la limite de 300 000 €) (article 47 de la Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978).

Désormais, le montant de la sanction ne peut excéder 3 millions € (article 65 de la présente Loi).

Projet de décret visant à simplifier et harmoniser les modalités de décompte des effectifs en matière de cotisations et contributions sociales

Aujourd'hui, le décompte des effectifs pour le calcul des cotisations et contributions sociales se fait par référence aux articles L. 1111-2 et L. 1111-3 du Code du travail.

Le projet de décret vise à créer dans le Code de la Sécurité Sociale un article de référence en matière de décompte des effectifs.

Ces nouvelles modalités de calcul des effectifs s'appliqueraient à l'ensemble des cotisations et contributions sociales dont notamment la tarification AT/MP, la contribution Fnal, la contribution formation, les exonérations de cotisations liées au contrat d'apprentissage, le versement transport etc.

Il existerait donc un décompte des effectifs différent en matière de droit du Travail et en matière de droit de la Sécurité Sociale.

CNIL, Délibérations n° 2016-186 et 2016-187 du 30 juin 2016, JO 27 septembre 2016 (AU-052) (AU-053)

Certaines entreprises ont recours à des dispositifs d'accès biométrique sur les lieux de travail.

Ces dispositifs ont pour finalité de contrôler et limiter l'accès de certains locaux ou appareils à des personnes identifiées.

La CNIL a adopté deux délibérations du 30 juin 2016 qui encadrent ces dispositifs.

Ces délibérations s'appliquent quels que soient les types de biométries utilisées (reconnaissance de l'empreinte digitale, de l'iris de l'œil, reconnaissance faciale, ADN etc.).

Elles se distinguent selon que les personnes utilisant ce dispositif :

- conservent la maîtrise de leur gabarit biométrique, c'est-à-dire qu'elles disposent d'un support individuel contenant leur données biométriques (exemple une carte à puce). Dans ce cas, le dispositif sera soumis à l'AU-052.
- ne conservent pas la maîtrise de leur gabarit biométrique, c'est-à-dire que leurs données biométriques sont stockées sur une base de données. Dans ce cas, le dispositif devra se conformer aux exigences de l'AU-053.

Les anciennes délibérations AU-007, AU-008, AU-019 et AU-027 sont abrogées. Les entreprises qui avaient effectué un engagement de conformité à ces autorisations uniques doivent vérifier si leur dispositif répond aux exigences des nouvelles autorisations uniques et s'il est conforme, ils ont deux ans, soit jusqu'au 27 septembre 2018, pour réaliser un nouvel engagement de conformité.

PARIS

152 bis, rue de Longchamp – 75116 Paris
Tél. : 33 (0)1 44 94 96 00
www.actanceavocats.com

NICE

1, rue Louis Gassin – 06300 Nice
Tél. : +33 (0)4 93 80 79 50
www.actanceavocats.com



Firme entrepreneuriale
de plus de 5 ans

2016



Réorganisation, restructuration
sociale et contentieux associés

2016