



# actance

— société d'avocats —

## ACTUTENDANCE

N° 533 — 13 mars 2020



8 min

- ✓ Licenciement – Critères d’ordre – Non-respect – Préjudice à démontrer par le salarié – Indemnisation
- ✓ CDD à objet défini – Réalisation de l’objet pour l’essentiel – Rupture du CDD – Rupture jugée abusive
- ✓ Syndicat – Représentativité – Critère d’indépendance – Aide financière de la confédération indifférente
- ✓ Expertise CHSCT – UES – Contestation – Toutes les entités doivent être parties à l’action
- ✓ Coronavirus – Questions-réponses mis à jour le 12 mars
- ✓ CDD d’usage – Circulaire Unedic n° 2020-04 du 12 février 2020

# Jurisprudence

## Relations individuelles

### ■ Licenciement – Critères d'ordre – Non-respect – Préjudice à démontrer par le salarié – Indemnisation

**Rappel :** *En l'absence de convention ou accord collectif de travail, il appartient à l'employeur de fixer l'ordre des licenciements en tenant compte des critères légaux après consultation du Comité Social et Economique (CSE) (art. L. 1233-5 du Code du travail).*

*Le non-respect de l'ordre des licenciements retenu ouvre droit pour le salarié à des dommages et intérêts (Cass. Soc., 7 févr. 1990, n° 87-42.383).*

*Le salarié est-il tenu au préalable d'établir l'existence d'un préjudice ?*

#### **Cass. Soc., 26 février 2020, n° 17-18.136**

Licenciés pour motif économique, plusieurs salariés ont saisi le CPH pour en contester le bien-fondé.

Ils sollicitaient notamment des dommages et intérêts pour non-respect des critères d'ordre des licenciements. Ils reprochaient à leur employeur d'avoir neutralisé le critère des qualités professionnelles par l'octroi d'un nombre de points identique.

La Cour d'appel a rejeté la demande des salariés au motif qu'ils ne rapportaient pas la preuve de l'existence d'un préjudice causé par le non-respect par l'employeur de l'ordre des licenciements.

Les salariés ont formé un pourvoi en cassation estimant que l'inobservation des règles relatives à l'ordre des licenciements pour motif économique constituait « un préjudice de principe qu'il appartient aux juges du fond d'évaluer et de réparer » sans qu'il soit nécessaire au préalable d'en rapporter la preuve.

La Cour de cassation rejette le pourvoi et considère « que si c'est à tort que la cour d'appel (...) a retenu que l'employeur n'avait pas ignoré le critère des qualités professionnelles en l'affectant d'un nombre de points identique pour chaque salarié non-cadre, les arrêts n'encourent néanmoins pas la censure dès lors que l'existence d'un préjudice et l'évaluation de celui-ci relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond ».

En l'espèce, la Cour d'appel a constaté que les salariés « n'apportaient aucun élément pour justifier le préjudice allégué du fait de l'inobservation des règles relatives à l'ordre des licenciements », de sorte que leur demande était irrecevable.

**Note** : La Cour de cassation revient sur sa jurisprudence antérieure qui reconnaissait au salarié un droit systématique à réparation en cas de non-respect des critères d'ordre des licenciements (Cass. Soc., 23 novembre 2011, n° 10-30.768).

Cette décision s'inscrit dans la lignée de la jurisprudence actuelle de la Haute juridiction qui tend depuis 2016 à mettre fin à la réparation automatique du préjudice du salarié en cas de manquements de l'employeur (Cass. Soc., 13 avril 2016, n° 14-28.293).

## CDD à objet défini – Réalisation de l'objet pour l'essentiel – Rupture du CDD – Rupture jugée abusive

**Rappel** : *Un ingénieur et cadre peut être recruté en CDD en vue de la réalisation d'un objet défini lorsqu'un accord de branche étendu ou à défaut un accord d'entreprise le prévoit (art. L. 1242-2 du Code du travail).*

*Le CDD à objet défini se termine à la fin de la réalisation de l'objet du projet, après un délai de prévenance de 2 mois minimum (art. L. 1243-5 dudit Code).*

*Un CDD à objet défini peut-il être rompu lorsque l'objet du contrat est réalisé « pour l'essentiel » ?*

### **Cass. Soc., 4 mars 2020, n° 19-10.130**

Le 1<sup>er</sup> février 2009, une cadre administrative est engagée en CDD à objet défini d'une durée prévisionnelle de 36 mois. L'article 4 de son contrat stipulait que « *la réalisation de toutes les opérations relatives à l'aspect foncier de la liaison [hydraulique] Verdon-Saint-Cassien déterminera de droit la fin de la relation contractuelle* ».

Le 18 mai 2010, l'employeur lui a adressé une lettre l'informant de la fin de son contrat de travail en raison de la réalisation de son objet.

La salariée a saisi la juridiction prud'homale estimant que cette rupture était abusive. Selon elle, l'objet du contrat n'était pas réalisé. Elle demande, à ce titre, des dommages et intérêts et un complément d'indemnité de précarité.

La Cour d'appel l'a déboutée de ses demandes après avoir constaté que la réalisation de l'objet du contrat se trouvait « pour l'essentiel » réalisé. En effet, les juges ont relevé « *qu'au temps de la rupture du contrat de travail, son objet était bien achevé dès lors que l'entreprise pouvait sans difficulté faire assurer les suites des opérations foncières par ses services habituels sans surcroît notable de travail* ».

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation rappelle qu'est « *abusive la rupture du contrat de travail à durée déterminée pour objet défini lorsqu'elle intervient avant la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu* ».

En l'espèce, le CDD avait été conclu pour l'exécution du programme foncier nécessaire à la réalisation de la liaison Verdon-Saint-Cassien. Au moment de la rupture du CDD, celui-ci n'était pas entièrement réalisé, de sorte que la rupture du contrat était abusive.

**Note** : En dehors des cas de rupture anticipée prévues par la loi pour les CDD classiques, le CDD à objet défini peut être rompu, avant la réalisation de celui-ci, par l'une ou l'autre

des parties pour un motif réel et sérieux, soit au bout de 18 mois, soit au bout de 24 mois après sa conclusion (art. L. 1243-1 dudit Code).

# Jurisprudence

## Relations collectives

### ■ Syndicat – Représentativité – Critère d'indépendance – Aide financière de la confédération indifférente

**Rappel :** *Pour être représentatif, un syndicat doit notamment respecter le critère de l'indépendance (art. L. 2121-1 du Code du travail).*

*Ce critère doit être satisfait de manière autonome et permanente (Cass. Soc., 12-29.984).*

*La représentativité d'un syndicat ne peut être contestée qu'à l'occasion de l'exercice, par ce syndicat, d'une prérogative subordonnée à cette qualité (Cass. Soc., 24 janvier 2018, n° 16-20.883).*

*Il revient à celui qui conteste l'indépendance d'un syndicat d'établir qu'au moment de l'exercice de cette prérogative syndicale, ce critère n'était pas rempli (Cass. Soc., 9 septembre 2016, n° 16-20.575).*

### **Cass. Soc., 26 février 2020, n° 19-19.397**

Le 20 mars 2019, la Fédération Nationale des Chauffeurs Routiers (FNCR) a désigné un délégué syndical et un représentant syndical au CSE.

Deux syndicats ont contesté, le 23 mars 2019, ces désignations estimant que la FNCR ne satisfaisait pas au critère d'indépendance. En effet, ils faisaient valoir que le syndicat ne disposait pas d'une autonomie financière suffisante dans la mesure où il :

- ✓ Avait fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire en 2017 ;
- ✓ Ne percevait que de faibles cotisations de ses membres ;
- ✓ Bénéficiait du soutien financier de sa Confédération.

Le Tribunal d'instance et la Cour de cassation ont rejeté ces arguments en rappelant que le critère d'indépendance « s'entend d'une indépendance vis à vis de l'employeur et d'une indépendance financière ».

La contestation portait sur l'indépendance financière du syndicat.

La Cour de cassation précise à ce titre que « ni le fait pour un syndicat de faire l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, ni celui de disposer de l'appui financier de la confédération à laquelle il est affilié ne lui fait perdre son indépendance financière ».

En outre, la Cour de cassation estime que la faiblesse du montant des cotisations ne révèle pas automatiquement un défaut d'indépendance, surtout quand celui-ci a des dépenses de fonctionnement peu élevées et qu'il bénéficie d'un soutien financier.

En l'espèce, les juges ont relevé que la FNCR avait perçu des cotisations fixées à 19,80€ par adhésion pour un montant total de 950,40 euros en 2016, 1 029,60 euros en 2017 et 1 148,40 euros en 2018, ce qui constituait des ressources suffisantes pour assurer son indépendance financière.

**Note** : Pour rappel, l'indépendance vis-à-vis de l'employeur est également nécessaire pour remplir entièrement le critère de l'indépendance. Parmi les indices pouvant révéler l'absence d'indépendance, les juges relèvent l'attitude complaisante de l'employeur (Cass. Soc., 10 octobre 1990, n° 89-61.346) ou l'absence de cotisations alors que le syndicat est seul à bénéficier d'une subvention de la direction (Cass. Soc., 31 janvier 1973, n° 72-60.076).

### ■ Expertise CHSCT – UES – Contestation – Toutes les entités doivent être parties à l'action

**Rappel** : Une Unité Economique et Sociale (UES) se caractérise par une concentration du pouvoir de direction économique et une unité sociale entre des entités juridiques distinctes ayant des activités complémentaires ou similaires.

L'UES est l'expression collective de l'intérêt des travailleurs appartenant à cette collectivité. Elle ne se substitue pas aux entités juridiques qui la composent, de sorte qu'elle n'a pas la personnalité morale (Cass. Soc., 16 décembre 2008, n° 07-43.875).

Dans le cadre d'une action en justice, toutes les entités de l'UES doivent-elles agir ou l'une d'entre elles suffit-elle ?

#### **Cass. Soc., 26 février 2020, n° 18-22.123**

Dans cette affaire, une UES se composait de 2 cliniques.

Un expert a été désigné par le CHSCT pour effectuer une expertise au niveau de l'UES. Contestant le coût de l'expertise, l'une des 2 cliniques a assigné l'expert devant le TGI. L'autre clinique est intervenue dans la procédure mais après l'expiration du délai de 15 jours pour contester l'expertise.

Le Président du TGI a déclaré cette demande irrecevable au motif que :

- ✓ D'une part, la contestation ne pouvait être introduite par une seule clinique compte tenu du périmètre sur lequel portait l'expertise ;
- ✓ D'autre part, l'action de la seconde clinique était intervenue tardivement.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation confirme cette décision considérant que « lorsqu'une action concerne l'exercice de sa mission par une institution représentative d'une UES, elle doit être, sous peine d'irrecevabilité, introduite par ou dirigée contre toutes les entités composant l'UES, ou par l'une d'entre elles ayant mandat pour représenter l'ensemble des sociétés de l'UES ».

En l'espèce, l'action en contestation de l'expertise CHSCT n'avait pas été introduite par les 2 cliniques, de sorte que la demande était irrecevable.

Autrement dit, pour être recevable l'action en justice en contestation d'une expertise :

- ✓ Doit être formée par toutes les entreprises composant l'UES ;
- ✓ Peut être introduite par une seule entreprise de l'UES à condition que les autres entreprises :
  - S'y joignent dans le délai de contestation (15 jours) ;
  - Donnent mandat à l'une des entités pour le faire en leur nom dans le délai de 15 jours.

En outre, lorsqu'une action est engagée contre une UES, toutes les entreprises de l'UES doivent être visées dans l'action.

**Note** : Cette solution est transposable au CSE.

Dans le même sens, la Cour de cassation considère que l'accord PSE signé au nom d'une UES n'est pas valable. Il doit être signé par l'ensemble des sociétés composant l'UES (CA de Bordeaux, 2 décembre 2019, n° 19BX03375).

## Législation et réglementation

### Coronavirus – Questions-réponses mis à jour le 12 mars

L'épidémie de Coronavirus continue de se propager en France. Le Ministère du travail a mis en ligne, le 12 mars 2020, une nouvelle version de son « questions/réponses » destiné aux entreprises et aux salariés.

Ce document comprend des points supplémentaires sur notamment :

- ✓ L'actualisation du document unique d'évaluation des risques. L'employeur doit prévoir des mesures de prévention et de protection adéquates ;
- ✓ La mise en place du télétravail sans l'accord du salarié ;
- ✓ La modification de la prise des congés payés. Toutefois, si le salarié n'a pas posé de congés, l'employeur ne peut les imposer.

Ce « questions/réponses » évoluera très certainement, dans les prochains jours, pour tenir compte des nouvelles mesures annoncées par le gouvernement. **L'employeur doit se rendre régulièrement sur le site du Ministère du travail pour se tenir informer des nouvelles mesures.**

**A noter** : le gouvernement a annoncé ce vendredi 13 mars que tous les rassemblements de plus de 100 personnes sont désormais interdits en France. Cette mesure a évolué car initialement l'interdiction visait plus de 5000 personnes (Cf. Actu-tendance n° 532).

Au regard de la propagation du virus, cette interdiction pourrait encore évoluer dans les prochains jours.



### CDD d'usage – Circulaire Unédic n° 2020-04 du 12 février 2020

L'article 145 de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019 de finances pour 2020 a mis en place une taxe forfaitaire de 10€ sur les contrats à durée déterminée d'usage (CDDU).

Cette taxe est entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2020.

L'Unedic a publié le 12 février 2020 une fiche technique sur le sujet. Elle rappelle les conditions et les modalités de mise en œuvre de la taxe et apporte également quelques précisions.

La taxe n'est pas due en cas de renouvellement du CDDU. En revanche, elle s'applique en cas de conclusion d'un nouveau CDDU avec le même employeur.

# CONTACTS

152 bis, rue de Longchamp - 75116 Paris

Tél. : +33 (0)1 44 94 96 00

[societe@actanceavocats.com](mailto:societe@actanceavocats.com)



**actance**  
— société d'avocats —

