



## RELATIONS INDIVIDUELLES

---

### **Cession d'une société appartenant à une UES – Société ne disposant pas d'un CE propre – Transfert partiel – Salarié protégé – Transfert du contrat – Autorisation préalable de l'inspecteur du travail**

**Rappel :** Lorsque survient un transfert total d'une entreprise ou d'un établissement notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification sont automatiquement transférés au nouvel employeur (article L. 1224-1 du Code du travail).

En revanche, en cas de transfert partiel d'entreprise, l'employeur doit solliciter l'autorisation auprès de l'inspecteur du travail s'agissant du transfert des salariés protégés (article L. 2414-1 du Code du travail).

**Cass. Soc., 23 mars 2017, n° 15-24.005, n° 15-24.022, n° 15-24.831**

Des sociétés, exploitant en location-gérance des restaurants, ont formé une unité économique et sociale (UES). Au sein de cette UES, un comité d'entreprise (CE) a été mis en place.

Par la suite, une des sociétés a été cédée, dans sa totalité, à une autre société de l'UES. Les contrats de travail ont donc été transférés.

Contestant ce transfert, un salarié, délégué syndical et membre du CE, a pris acte de la rupture de son contrat de travail et saisi la juridiction prud'homale d'une demande de requalification en licenciement nul pour violation de son statut protecteur.

Le salarié reprochait à l'entreprise cédante de ne pas avoir demandé à l'inspecteur du travail l'autorisation de transférer son contrat de travail.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande et requalifié sa prise d'acte en licenciement nul.

Contestant cette décision, l'entreprise cédante s'est pourvue en cassation. Elle soutenait, que « *ce n'était qu'en cas de transfert partiel d'entreprise ou d'établissement qu'une autorisation administrative était requise pour le transfert du contrat de travail d'un salarié protégé* ». Or, en l'espèce, il s'agissait, selon elle, d'un transfert total d'entreprise, de sorte qu'aucune autorisation n'était nécessaire, en application de l'article L. 1224-1 du Code du travail.

La Cour de cassation ne suit pas ce raisonnement et confirme la décision d'appel considérant que « *le transfert de la totalité des salariés employés dans une entité économique doit être regardé comme un transfert partiel au sens de l'article L. 2412-1 du code du travail imposant l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail pour le transfert d'un salarié titulaire d'un mandat représentatif dès lors que l'entité transférée ne constitue pas un établissement au sein duquel a été mis en place un comité d'établissement* ».

En l'espèce, la Cour d'appel ayant constaté « *qu'un CE avait été mis en place au niveau de l'UES* » et non au niveau de chaque société, elle en a déduit que la cession de la société constituait un transfert partiel d'activité.

Il en résulte que, le transfert du contrat de travail du salarié protégé était soumis à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail. A défaut, le licenciement était nul.

La nature du transfert (total ou partiel) dépend donc du niveau de la mise en place du CE.

Ainsi, il convient de distinguer 2 situations :

- Lorsque le CE est mis en place au niveau de l'UES, le transfert d'une société, même s'il concerne la totalité de celle-ci, constitue un transfert partiel nécessitant une autorisation pour transférer le contrat des salariés protégés.
- Lorsqu'un CE est mis en place au niveau de la société cédante, le transfert de celle-ci constitue un transfert total ne requérant

pas une autorisation pour transférer les salariés protégés.

**Note** : Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. soc., 15 novembre 2011, n° 10-15.294).

## RELATIONS COLLECTIVES

### Accord collectif – Droit d'opposition – Notification par courrier électronique

**Rappel** : La Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 dite « Loi travail » a modifié les règles de validité des accords d'entreprise ou d'établissement.

Pour être valide, l'accord doit être (article L. 2232-12 du Code du travail) :

- Majoritaire ;
- A défaut de majorité, signé par des OSR ayant recueilli plus de 30 % des suffrages et approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés.

Ces nouvelles règles entrent en application de manière progressive.

Elles s'appliquent :

- Depuis le 10 août 2016, pour les accords de préservation ou de développement de l'emploi ;
- Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, pour les accords portant sur la durée du travail, les repos et les congés ;
- A compter du 1<sup>er</sup> septembre 2019, pour les autres accords collectifs, à l'exception des accords de maintien de l'emploi.

Jusqu'au 31 août 2019, les anciennes règles de validité restent donc applicables pour certains accords. Elles imposent que l'accord :

- Soit signé par des OSR ayant recueilli au moins 30 % des suffrages exprimés au 1<sup>er</sup> tour des dernières élections ;

- Ne soit pas frappé d'une opposition de 50 % par des OSR non signataires.

L'opposition à l'entrée en vigueur d'un accord collectif est exprimée par écrit et motivée. Elle précise les points de désaccord et doit être notifiée aux OSR signataires (article L. 2231-8 du Code du travail).

Pour être valide, l'opposition doit être reçue par les OSR signataires avant l'expiration du délai de 8 jours suivant la notification de l'accord (Cass. Soc., 10 janvier 2017, n° 15-20.335 ; Cf. Actu-tendance n° 384).

### Cass. Soc., 23 mars 2017, n° 16-13.159, n° 16-13.805

Le 19 décembre 2014, un accord collectif a été conclu entre la direction de l'entreprise et la CFDT, la CFTC et la CFE-CGC.

Cet accord a été notifié, le jour même, aux organisations syndicales non signataires. La CGT, FO et SNU ont immédiatement formé opposition à l'entrée en vigueur de l'accord par l'envoi d'une lettre commune.

Cette lettre a été signée par le délégué syndical central de chaque organisation et notifiée :

- A un représentant habilité de l'entreprise ;
- A chaque organisation syndicale signataire par courrier électronique.

Estimant que cet accord n'était pas valide, l'entreprise a décidé de ne pas l'appliquer.

Les syndicats signataires ont saisi le Tribunal de grande instance pour contester cette décision

soutenant que l'opposition était irrégulière. Ils estimaient, en effet, que l'opposition à l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne pouvait pas être faite par voie électronique.

La Cour d'appel a débouté les syndicats de leur demande estimant que l'usage du courrier électronique était parfaitement valide. Selon les juges, l'article D. 2231-7 du Code du travail prévoyant la notification de l'entrée en vigueur d'un accord collectif par courrier électronique, la même voie pouvait être utilisée pour notifier une opposition.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation confirme cette décision considérant en vertu de *« l'article L. 2231-8 du code du travail que l'opposition à l'entrée en vigueur d'une convention ou d'un accord d'entreprise doit être formée par des personnes mandatées par le ou les syndicats n'ayant pas signé l'accord et être notifiée aux signataires de l'accord »*.

Il en résulte que, *« satisfait aux exigences de ce texte la notification de l'opposition par la voie électronique »*.

En l'espèce, l'opposition à l'entrée en vigueur de l'accord était parfaitement valable dans la mesure où la lettre avait été signée par le délégué syndical central de chaque organisation syndicale non signataire et adressée à chaque organisation signataire.

### **CE – Expertise – Frais – Réduction du coût – Double expertise**

**Rappel :** Le CE peut se faire assister d'un expert-comptable de son choix en vue de la consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'entreprise (article L. 2325-35 du Code du travail).

L'expert-comptable est rémunéré par l'entreprise. Mais, cette dernière peut contester le montant de ses honoraires devant le président du Tribunal de grande instance (article L. 2325-40 du Code du travail).

Le juge peut, dans le cadre de son pouvoir souverain d'appréciation, décider de réduire le montant des honoraires s'il les estime excessifs (Cass. Soc., 10 juillet 1995, n° 92-17.010).

### **Cass. Soc., 8 mars 2017, n° 15-22.882**

- Réduction de la facture de l'expert : prise en compte des expertises réalisées les années précédentes

Dans le cadre de l'examen annuel des comptes, un comité d'établissement a eu recours à un expert-comptable pour l'aider à analyser les comptes de l'année 2011 et les comptes prévisionnels pour l'année 2012.

Pour cette mission, l'expert a adressé à l'entreprise une facture d'environ 14 000 €. Estimant que la facture était excessive, l'entreprise n'a versé à l'expert que 4 000 €. La société d'expertise a alors saisi le Tribunal de grande instance, en la forme des référés, en paiement du solde de ses honoraires.

La Cour d'appel a réduit le montant des honoraires de l'expert à hauteur de 10 000 € et a condamné l'entreprise à lui verser les 6 000 € manquants.

Pour prendre cette décision, les juges ont retenu notamment que le montant de la facture présenté par l'expert était *« du même ordre de grandeur »* que celle acquittée au titre de la mission effectuée pour le comité central d'entreprise (CCE) portant sur l'ensemble des activités de l'année précédente.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation confirme cette décision considérant que la réduction du montant des honoraires fixée par le juge était parfaitement justifiée puisque l'expert *« avait déjà une connaissance de la situation comptable et financière de l'entreprise en raison des expertises précédemment réalisées »*.

Cette décision permet d'éviter à l'expert du comité d'établissement de refacturer des travaux déjà réalisés pour le CCE.

Cette solution serait certainement différente si l'expert choisi par le comité d'établissement et le CCE était différent.

**Note** : Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. Soc., 24 octobre 2012, n° 11-24.595).

- Double expertise (comité central d'entreprise et comité d'établissement)

Dans le même arrêt, la Cour de cassation a statué sur la possibilité d'effectuer une double expertise dans le cadre de l'examen annuel des comptes.

En l'espèce, le CCE a sollicité un expert-comptable pour l'aider à analyser les comptes de l'année 2010 et les comptes prévisionnels pour l'année 2011. Cette expertise comprenait également une assistance à l'analyse des comptes de certains établissements.

De son côté, un comité d'établissement a eu recours au même expert-comptable pour l'aider à analyser les comptes de l'année 2011 et les comptes prévisionnels pour l'année 2012 (voir ci-dessus).

L'expert a remis une facture à l'entreprise d'un montant d'environ 20 000 € au titre de l'expertise du CCE. Estimant que cette facture était excessive, l'entreprise ne lui a versé que 14 000 €. La société d'expertise a alors saisi le Tribunal de grande instance, en la forme des référés, en paiement du solde de ses honoraires.

La Cour d'appel a débouté la société d'expertise de sa demande. Elle estimait que les honoraires de l'expert pouvaient être réduits dans la mesure où le CCE ne pouvait pas solliciter l'assistance d'un expert-comptable concernant des établissements qui possédaient également des institutions représentatives du personnel disposant de prérogatives semblables.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation n'est pas du même avis.

La Haute juridiction considère que « la faculté pour le comité d'établissement de se faire assister par un

*expert-comptable chargé de lui fournir tous les éléments d'ordre économique social et financiers nécessaires à la compréhension des documents comptables de l'établissement et à l'appréciation de sa situation, ne prive pas le CCE des prérogatives qu'il tient des articles L. 2325-35 et L. 2325-36 du code du travail pour l'examen annuel des comptes de l'entreprise dans son ensemble ».*

**Note** : Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. Soc., 23 mars 2011, n° 09-67.512).

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016, l'examen annuel des comptes a été remplacé par la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise (article L. 2325-35 du Code du travail).

On peut penser que la double assistance sera également admise pour la consultation sur la situation économique et financière de l'entreprise.

Ce n'est pourtant pas la solution retenue par un arrêt du Tribunal de grande instance de Montpellier qui a refusé cette double expertise dans le cadre de la consultation portant sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et d'emploi. En l'espèce, le Tribunal a estimé que seul le CCE pouvait désigner un expert, et non les comités d'établissement. Toutefois, cette décision, rendue post Loi Rebsamen, reste à confirmer par la Cour de cassation (TGI Montpellier, Pôle civ. Sect. 2, 3 octobre 2016, n° 16/03425 ; Cf. Actu-tendance n° 373).

### **Règlement intérieur – Entreprises d'au moins 20 salariés – Absence – Sanctions envisageables – Licenciement (OUI) – Autres sanctions (NON)**

**Rappel** : Le règlement intérieur est obligatoire dans les entreprises ou établissements employant habituellement au moins 20 salariés (article L. 1311-2 du Code du travail).

Il s'agit d'un document écrit par lequel l'employeur fixe notamment les règles générales et permanentes relatives à la discipline, dont la nature et l'échelle des sanctions qu'il peut prendre envers les salariés (article L. 1321-1 du Code du travail).

## Cass. Soc., 23 mars 2017, n° 15-23.090

Une salariée a fait l'objet d'un avertissement en octobre 2013. Par la suite, elle a saisi le Tribunal de grande instance, en référés, pour en obtenir le retrait.

Elle estimait que cette sanction ne pouvait pas lui être infligée dans la mesure où l'entreprise, tenue à l'obligation d'établir un règlement intérieur, n'en disposait pas.

La Cour d'appel a fait droit à la demande de la salariée après avoir constaté qu'à la date de la sanction aucun règlement intérieur n'était établi dans l'entreprise, celui-ci ayant été mis en place en juin 2014.

Contestant cette décision, l'employeur s'est pourvu en cassation estimant que « l'absence de règlement intérieur ne le privait pas de tout pouvoir disciplinaire » en dehors du licenciement.

La Cour de cassation ne suit pas cet argument et considère au contraire « qu'une sanction disciplinaire autre que le licenciement ne peut être prononcée contre un salarié par un employeur employant habituellement au moins 20 salariés que si elle est prévue par le règlement intérieur prescrit par l'article L. 1311-2 du code du travail ».

Autrement dit, dans les entreprises d'au moins 20 salariés, lorsque l'employeur n'a pas mis en place de règlement intérieur ou lorsque la sanction envisagée par l'employeur ne figure pas dans le règlement intérieur, celui-ci ne peut infligée une sanction autre que le licenciement.

### Licenciement – Fermeture d'un établissement suite à la décision d'un tiers – Cause économique de licenciement (NON)

**Rappel :** En vertu de l'article L. 1233-3 du Code du travail, constitue un licenciement pour motif économique, le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément

essentiel du contrat de travail, consécutives notamment :

- A des difficultés économiques
- A des mutations technologiques ;
- A une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ;
- A la cessation d'activité de l'entreprise.

Depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2016, les difficultés économiques sont caractérisées soit :

- par l'évolution significative d'au moins un indicateur économique tel qu'une baisse des commandes ou du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation,
- soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés.

Une baisse significative des commandes ou du chiffre d'affaires est constituée dès lors que la durée de cette baisse est, en comparaison avec la même période de l'année précédente, au moins égale à :

- 1 trimestre pour une entreprise de moins de 11 salariés ;
- 2 trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 11 salariés et de moins de 50 salariés ;
- 3 trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 50 salariés et de moins de 300 salariés ;
- 4 trimestres consécutifs pour une entreprise de 300 salariés et plus.

## Cass. Soc., 23 mars 2017, n° 15-21.183

Dans cette affaire, la société A a conclu, avec la chambre de commerce et de l'industrie de Lyon, concessionnaire de l'aéroport de Lyon Saint-Exupéry, une convention l'autorisant à exploiter un hôtel situé dans l'aéroport.

Par la suite, la chambre de commerce et de l'industrie a décidé de concéder cette exploitation à la société B. Elle a alors informé la société A de la résiliation de la convention.

La société B ayant refusé de reprendre les contrats de travail des salariés travaillant pour la société A, 12 salariés ont été licenciés pour motif économique.

Contestant son licenciement, un salarié a saisi la juridiction prud'homale.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande et déclaré le licenciement sans cause réelle et sérieuse au motif que « la fermeture d'un seul hôtel de 120 chambres ne suffisait pas à caractériser les difficultés économiques ».

L'employeur s'est pourvu en cassation. Selon lui, « reposait sur une cause économique réelle et sérieuse le licenciement consécutif à la fermeture d'un établissement imposée par la décision d'un tiers à l'entreprise et au groupe dont elle relève ».

La Cour de cassation rejette cette analyse. Pour les hauts magistrats, « seule une cessation complète de l'activité de l'employeur peut constituer en elle-même une cause économique de licenciement, quand elle n'est pas due à une faute ou à une légèreté blâmable de ce dernier ».

Or, « une cessation partielle de l'activité de l'entreprise ne justifie un licenciement économique qu'en cas de difficultés économiques, de mutation technologique ou de réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité peut important que la fermeture d'un établissement de l'entreprise résulte de la décision d'un tiers ».

En l'espèce, aucune de ces causes économiques n'a été établie.

## Législation et réglementation

### Assurance chômage – Accord conclu – Nouvelle convention d'assurance chômage – Attente de validation et d'agrément

Après l'échec des négociations en juin 2016, les partenaires sociaux ont réussi, à l'issue d'une réunion du 28 mars 2017, à se mettre d'accord sur une nouvelle convention d'assurance chômage, destinée à remplacer celle du 14 mai 2014.

Cette nouvelle convention a vocation à s'appliquer aux salariés involontairement privés d'emploi, dont la date de fin de contrat est postérieure au 1<sup>er</sup> septembre 2017.

Toutefois, l'entrée en vigueur de l'accord reste conditionnée à sa validation par les confédérations syndicales et son agrément par le gouvernement.

La nouvelle convention d'assurance chômage prévoit de nombreuses modifications du régime, dont notamment :

- La suppression de la surtaxation des contrats courts (durée inférieure ou égale à 3 mois), sauf pour les CDD d'usage ;
- La suppression de l'exonération de cotisations patronales pour l'embauche en CDI d'un jeune de moins de 26 ans, pendant 3 ou 4 mois selon la taille de l'entreprise ;
- Une hausse générale des cotisations patronales de 0.05 % sur l'ensemble des contrats. Cette contribution serait temporaire. Elle s'appliquerait pendant la durée de l'accord ou pendant 36 mois maximum. Pour compenser cette hausse des cotisations, il est prévu une réduction de 0.05 % de la cotisation à l'AGS ;
- Un recul progressif de l'âge d'entrée dans la « filière senior » (Durée d'indemnisation maximale de 24 mois (50 à 52 ans), de 30 mois (53 et 54 ans), de 36 mois (55 ans)) ;
- Une durée minimale d'affiliation calculée en heures ou en jours travaillés (et non plus en jours calendaires) ;
- La baisse de la durée maximale du différé spécifique d'indemnisation de 180 à 150 jours.

## **LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre**

Adoptée définitivement par le Parlement le 21 février 2017, la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre a été examinée par le Conseil constitutionnel.

Le Conseil constitutionnel a, le 23 mars 2017, validé la loi mais censuré son volet répressif (Cons. const. 2017-750 DC du 23 mars 2017).

La Loi a été publiée au Journal Officiel le 28 mars 2017.

Elle instaure **une nouvelle obligation de vigilance** pour les grandes entreprises. Celles-ci sont tenues de prévenir les risques humains et environnementaux que peuvent causer leurs activités ou celles de leurs sous-traitants ou fournisseurs.

### • **Entreprises concernées**

Cette loi s'applique aux sociétés qui emploient, à la clôture de deux exercices consécutifs (article L. 225-102-4 du Code du travail) :

- au moins 5 000 salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ;
- ou au moins 10 000 salariés en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger.

Les filiales ou sociétés contrôlées qui dépassent ces seuils sont réputées satisfaire à l'obligation de vigilance si la société qui les contrôle a établi et mis en œuvre un plan relatif à son activité et à celle de l'ensemble des filiales ou sociétés qu'elle contrôle.

### • **Mise en place d'un plan de vigilance**

Les sociétés visées ci-dessus ont l'obligation d'établir et de mettre en œuvre un plan de vigilance.

Ce plan doit comporter des mesures raisonnables propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société, des sociétés qu'elle contrôle, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs.

Le plan doit prévoir les mesures suivantes :

- Une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ;
- Des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs ;
- Des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
- Un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques ;
- Un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.

Le plan de vigilance et le compte rendu de sa mise en œuvre sont rendus publics et inclus dans le rapport annuel de gestion.

### • **Sanctions**

La société qui ne respecte pas cette obligation peut être mise en demeure d'y remédier dans un délai de 3 mois (article L. 225-102-5 du Code du travail).

En cas d'inertie dans ce délai, la juridiction compétente peut, à la demande de toute personne justifiant d'un intérêt à agir, lui enjoindre, le cas échéant sous astreinte, d'établir un plan de vigilance.

Tout manquement à l'obligation de vigilance engage la responsabilité de son auteur et l'oblige, en cas de dommage, à réparer le préjudice subi par les victimes.

La juridiction peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci, selon les modalités qu'elle

précise. Les frais sont supportés par la personne condamnée.

La juridiction peut ordonner l'exécution de sa décision sous astreinte.

Le non-respect de l'obligation de vigilance ne donne lieu à aucune sanction financière. Le Conseil constitutionnel a, en effet, invalidé les dispositions de la loi prévoyant une amende pouvant aller jusqu'à 30 millions d'euros.

- **Entrée en vigueur**

L'obligation d'établir un plan de vigilance s'applique dès 2017. En revanche, les obligations de publication du plan et du compte rendu de mise en œuvre dans le rapport s'appliquent pour l'année 2018.

## PARIS

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

## NICE

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



Firme entrepreneuriale  
de plus de 5 ans

2016



Réorganisation, restructuration  
sociale et contentieux associés

2016

Restez connectés avec Actance :

