

FESP RECAP #3

MARS 2018

Réforme du Code du travail Validation des ordonnances « Macron »

1

*

Décision du Conseil constitutionnel sur la loi de ratification des ordonnances « Macron »

*

Comme indiqué dans les précédentes alertes juridiques de la Fédération du service aux particuliers (Fesp)¹, la loi de ratification des ordonnances² réformant le Code du travail, définitivement adoptée le 14 février 2018, a fait l'objet d'un recours devant le Conseil constitutionnel. En effet, soixante députés avaient saisi le Conseil, le 21 février 2018, afin de contrôler la constitutionnalité de certaines dispositions de ladite loi.

Dans une décision en date du 21 mars 2018, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la constitutionnalité de la loi de ratification des ordonnances. Ainsi, les mesures prévues par les ordonnances, n'ayant pas fait l'objet d'une censure par le Conseil, sont définitivement adoptées et peuvent donc être appliquées en toute sécurité juridique par les dirigeants de structures de Services à la personne (SAP).

Avant même sa publication au Journal Officiel, la Fesp vous décrypte en exclusivité la décision du Conseil constitutionnel. Les mesures énoncées ci-dessous ont été développées précédemment dans le « Fesp Recap » publié en septembre 2017.

1. Modalités de négociation des accords d'entreprise

Le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la légalité de la procédure de négociation des accords d'entreprise en différenciant celle disposant de plus ou de moins de 20 salariés (etp).

- entreprise de moins de 20 salariés

Le Conseil valide, comme conforme à la Constitution, la possibilité pour un employeur d'une entreprise dont l'effectif est inférieur à 20 salariés équivalent temps plein (etp), dépourvue de représentants du personnel, de proposer directement à ses salariés un projet d'accord d'entreprise portant sur les thèmes ouverts à la négociation collective d'entreprise, ou un avenant de révision, sans avoir à mandater un salarié auprès d'une organisation syndicale.

¹ Lettre juridique Hebdo du 19 au 23 février 2018.

² Ordonnances prises sur le fondement de la loi du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social.

FESP RECAP #3

MARS 2018

Pour être valide, l'accord proposé devra être approuvé par la majorité des deux tiers du personnel. Pour cela, l'employeur devra organiser un référendum dans les deux mois suivants la transmission aux salariés de l'accord.

2

Ce qu'il faut retenir : dans les entreprises de moins de 20 salariés (etp), dépourvues de représentants du personnel, un employeur peut directement proposer à ses salariés un projet d'accord collectif. Il n'est pas tenu de recourir au mandatement d'un salarié par une organisation syndicale pour négocier un accord d'entreprise.

- entreprise de 11 à 49 salariés

Le Conseil constitutionnel valide également « le libre choix offert à l'employeur » d'une entreprise, dépourvue de délégué syndical, disposant d'un comité social économique (CSE) et dont l'effectif est compris entre 11 et 49 salariés (etp) de négocier un accord avec :

- un salarié mandaté par une organisation syndicale représentative ;
- ou un membre du comité social et économique (CSE).

Les ordonnances ne confèrent aucune priorité quant au choix des interlocuteurs.

Ce qu'il faut retenir : dans une entreprise de moins de 50 salariés (etp), un employeur peut négocier un accord d'entreprise avec un représentant du personnel ou avec un salarié mandaté. Compte tenu de l'interlocuteur choisi, la procédure de négociation et de validation d'un accord ne sera pas la même.

En effet, en cas de négociation avec un salarié mandaté, l'employeur devra organiser un référendum au sein de l'entreprise afin d'obtenir l'approbation de la majorité des suffrages exprimés par les salariés. Dans le cas où il négocie avec un ou plusieurs membres du CSE, il devra obtenir la signature des représentants ayant obtenu la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.

2. Réseaux de franchise : suppression de l'instance de dialogue social

Le Conseil constitutionnel a énoncé que la suppression d'une instance de dialogue social au sein des réseaux de franchise de plus de 300 salariés (etp) n'affecte pas les modalités de la représentation du personnel au sein des structures franchisés et du franchiseur et de ce fait ne méconnaît pas, en tout état de cause, le principe de participation des travailleurs.

Ce qu'il faut retenir : les réseaux de franchise de plus de 300 salariés (etp) n'ont plus l'obligation d'instaurer une instance de dialogue au sein de leur réseau. La Fesp qui avait œuvré au moment de l'adoption de la Loi Travail pour que cette mesure soit retirée des débats salue cette suppression.

3. Barème des indemnités accordées en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse

Le Conseil a validé la mise en œuvre d'un référentiel obligatoire pour les dommages et intérêts alloués par le juge en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Pour le Conseil, ce

FESP RECAP #3

MARS 2018

référentiel poursuit « *un objectif d'intérêt général* » en renforçant la prévisibilité des conséquences qui s'attachent à la rupture du contrat de travail.

3

Ce qu'il faut retenir : le montant des indemnités qui peuvent être accordées par un juge est encadré en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse ou irrégulier. Pour ces licenciements, le montant minimal et maximal des indemnités varie en fonction de l'ancienneté du salarié et de la taille de l'entreprise, il est constitué d'un montant plancher et d'un plafond déterminé uniquement en fonction de l'ancienneté du salarié³.

4. Périmètre d'appréciation des difficultés économiques sur le territoire national d'une entreprise appartenant à un groupe

Le Conseil constitutionnel retient que l'appréciation de la cause économique d'un licenciement, dans une entreprise appartenant à un groupe, au niveau des entreprises appartenant au même groupe situées sur le territoire national et relevant du même secteur d'activité ne méconnaît pas le droit à l'emploi et ne contrevient à aucune exigence constitutionnelle. Toutefois, le Conseil rappelle que cette appréciation cantonnée au territoire national ne s'applique pas en cas de fraude, quelle qu'en soit la forme, notamment l'organisation artificielle de difficultés économiques au sein d'une filiale.

Ce qu'il faut retenir : si une entreprise appartenant à un groupe licencie un salarié pour motif économique, ce motif sera apprécié au niveau des entreprises du groupe situées sur le territoire national.

5. Suppression de quatre facteurs de risque professionnel ouvrant droit à l'acquisition de points dans le compte professionnel de prévention

Le Conseil valide la suppression de quatre facteurs de risque professionnel au motif qu'il ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision lui permettant de remettre en cause l'appréciation portée par le législateur sur les facteurs de risques professionnels susceptibles d'être retenus dans le cadre d'un dispositif de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles.

Il retient alors que la suppression de quatre facteurs de risques ne méconnaît pas le principe du droit à la protection de la santé.

Ce qu'il faut retenir : les facteurs suivants ne relèvent plus des risques professionnels ouvrant droit à l'acquisition de points dans le compte professionnel de prévention :

- les manutentions manuelles de charges ;
- les postures pénibles ;
- les vibrations mécaniques ;
- les agents chimiques dangereux.

³ Article 123-3 du Code du travail.

FESP RECAP #3

MARS 2018

6. Fusion des instances représentatives du personnel en une seule

Le Conseil constitutionnel retient que l'absence d'une instance représentative du personnel spécifiquement dédiée aux questions d'hygiène et de sécurité ne méconnaît pas le droit à la protection de la santé et aucune autre exigence constitutionnelle. En effet, le comité social et économique (CSE) qui remplace désormais les anciennes instances représentatives du personnel (délégués du personnel, comité d'entreprise et CHSCT) doit notamment être informé et consulté sur les questions liées aux conditions de santé et de sécurité des travailleurs.

Ce qu'il faut retenir : les anciennes instances représentatives du personnel (délégués du personnel (DP), comité d'entreprise (CE) et le comité d'hygiène de sécurité des conditions de travail (CHSCT)) sont remplacées par un CSE qui reprend, en fonction de l'effectif de l'entreprise, leurs attributions.

7. Les accords collectifs de « performance / compétitivité »

Le Conseil constitutionnel a validé la possibilité pour les employeurs disposant de délégués syndicaux de négocier un accord d'entreprise de « performance » ou de « compétitivité » pour répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou en vue de préserver ou de développer l'emploi. Les stipulations de cet accord se substituent de plein droit aux clauses contraires du contrat de travail de chaque salarié.

Ce qu'il faut retenir : dans le cas où un accord « performance » / « compétitivité » aurait été conclu dans l'entreprise le refus des modifications de son contrat de travail par un salarié peut entraîner son licenciement pour ce motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse.

8. Organisation des élections des représentants du personnel dans les entreprises de moins de 20 salariés (etp)

Le Conseil constitutionnel a également jugé conforme la dérogation spécifique, prévue pour les entreprises de moins de 20 salariés (etp) tenue d'organiser les élections du CSE, permettant aux employeurs de n'inviter les organisations syndicales à la négociation du protocole préélectoral qu'à la condition qu'au moins un salarié se soit porté candidat aux élections, dans un délai de trente jours à compter de l'information par l'employeur de l'organisation de ces élections.

Ce qu'il faut retenir : dans les entreprises de moins de 20 salariés (etp), lorsqu'aucun salarié ne s'est porté candidat dans un délai de 30 jours à compter de l'information de l'organisation des élections, un procès-verbal de carence devra être établi par l'employeur. Ce dernier n'est alors pas tenu de déclencher le processus électoral.

9. Organisations des élections partielles

Le Conseil constitutionnel a jugé contraire à la Constitution la possibilité pour un employeur de ne pas organiser des élections partielles lorsqu'un collège électoral n'est plus représenté ou si le nombre des membres du CSE est réduit d'au moins de moitié suite à une décision d'annulation de l'élection prononcée par un juge.

FESP RECAP #3

MARS 2018

Cette disposition porte une atteinte disproportionnée aux principes constitutionnels.

5

Ce qu'il faut retenir : si un collège électoral n'est plus représenté ou si le nombre des membres du CSE est réduit d'au moins de moitié, les employeurs devront organiser des élections partielles même si l'un de ces événements est la conséquence d'une décision de justice annulant les élections. Toutefois, si l'évènement a lieu moins de six mois avant la fin des mandats, l'employeur reste dispensé d'organiser ces élections.

10. Autres mesures conformes à la constitution

Le Conseil constitutionnel a également jugé conformes à la constitution les dispositions suivantes :

- la possibilité de fixer la durée totale et le nombre maximal de renouvellements possibles du contrat de travail à durée déterminée ou contrat de mission par convention ou accord de branche étendu ;
- la présomption de conformité aux conditions de recours au travail de nuit des accords collectifs portant sur le sujet ;
- le cofinancement de certaines expertises, à hauteur de 20 %, par le budget de fonctionnement du CSE.

11. Délai de recours pour contester un accord collectif

Le Conseil constitutionnel a émis une réserve sur les nouvelles conditions de recours contre les accords d'entreprise. Un délai de deux mois a été institué pour contester la légalité d'un accord collectif. Ce délai commence à courir à compter de la publication de l'accord dans la base de données nationale des accords collectifs, sauf à l'égard des syndicats représentatifs dans l'entreprise où il débute dès la notification de l'accord. Or, les parties signataires d'un accord collectif peuvent s'opposer à la publication d'une partie de l'accord.

Ce qu'il faut retenir : le délai de deux mois pour agir contre les parties non publiées de l'accord ne doit débiter qu'à compter du moment où les personnes concernées en ont eu valablement connaissance.

D'autres mesures n'impactant pas les dirigeants de structures de SAP ont également été censurées mais volontairement non développées dans ce document.

Consulter l'intégralité de la décision du Conseil constitutionnel en date du 21 mars 2018 : <http://urlz.fr/6M0u>

Notre service juridique est à votre disposition pour tout complément d'information sur cette décision et pour vous accompagner dans la gestion quotidienne de votre structure (questions RH, élections du CSE, négociation d'accord d'entreprise, modèles de contrats, décision du Conseil d'Etat annulant certaines dispositions de la CCNSAP, etc.)

CONTACT « SERVICE JURIDIQUE » : accueil@fesp.fr / 01 53 85 40 80