

SOMMAIRE

JURISPRUDENCE

1. Incidence de la renonciation à la mise à pied à titre conservatoire notifiée au salarié – page 1
2. Consentement de l'employeur à la rupture conventionnelle – page 1
3. Appréciation des difficultés économiques justifiant le licenciement pour motif économique – page 2
4. Validité de l'enquête de la DRH comme mode de preuve du harcèlement moral – page 3
5. Consultation du CSE en cas de dispense de recherche de reclassement – page 3
6. Vote blanc ou nul lors d'un scrutin électronique – page 4

TEXTES

1. Revalorisation des allocations chômage depuis le 1er juillet 2022 – page 5
2. Projet de loi pouvoir d'achat – page 5

JURISPRUDENCE

1°) Incidence de la renonciation à la mise à pied à titre conservatoire notifiée au salarié (Cass. Soc. 18 mai 2022, n° 20-18717)

Dans le cadre d'une procédure de licenciement, au regard de la gravité des faits reprochés, l'employeur peut notifier au salarié une mise à pied à titre conservatoire qui permet sa mise à l'écart immédiate.

La qualification de mise à pied conservatoire implique qu'elle soit notifiée concomitamment à la convocation du salarié en entretien préalable ou dans un délai très bref à la suite de cette mise à pied et qu'il soit expressément fait référence à son caractère conservatoire.

Si l'employeur n'est pas tenu de notifier un licenciement pour faute grave à la suite d'une mise à pied conservatoire, pas plus qu'un licenciement pour faute, quelle est l'incidence de sa renonciation à l'exécution de la période de mise à pied ?

En l'espèce, le salarié faisait valoir que sa reprise d'activité, quelques jours après la notification de sa mise à pied conservatoire, avait entraîné la requalification de cette mise à pied en mise à pied disciplinaire.

Selon le salarié, l'employeur ayant épuisé son pouvoir disciplinaire par cette mise à pied, le licenciement notifié ultérieurement, pour les

mêmes faits, était dès lors sans cause réelle et sérieuse.

Cette analyse, retenue par la Cour d'appel, est censurée par les Hauts magistrats qui jugent que la reprise du travail par le salarié n'était pas de nature à retirer à la mise à pied notifiée son caractère conservatoire.

Il résulte ainsi de cette décision que l'employeur peut renoncer, expressément voire tacitement, à l'exécution de la mise à pied conservatoire préalablement notifiée sans que cela soit de nature à transformer cette mise à pied en une mise à pied disciplinaire.

Si la Cour de cassation, par cette décision, n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur le sujet, conformément à sa jurisprudence usuelle, une telle renonciation ne devrait pas non plus avoir d'incidence sur la qualification de faute grave éventuellement retenue par l'employeur dès lors que la notification d'une mise à pied conservatoire n'est pas une condition posée à la qualification de faute grave.

2°) Consentement de l'employeur à la rupture conventionnelle (Cass. soc. 11 mai 2022, n° 21-15909)

Conformément à l'article L. 1237-11 du Code du travail, l'employeur et le salarié peuvent convenir des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie, la procédure mise en place en vue de

son adoption devant permettre de garantir la liberté du consentement des parties.

La jurisprudence a, à ce titre, été amenée à juger qu'une rupture conventionnelle du contrat de travail était susceptible d'être remise en cause en cas de vice du consentement d'une partie ou de fraude.

Or, si nombre de décisions ont été rendues quant à l'éventuel vice du consentement du salarié à la rupture, celles afférentes à un vice du consentement donné par l'employeur sont plus rares.

Au cas présent, un salarié avait motivé sa demande de départ de l'entreprise par un projet de reconversion professionnelle qui, dans les faits, était inexistant. En effet, à la suite de la rupture de son contrat de travail, celui-ci avait rejoint une société concurrente.

Son précédent employeur considérait avoir été victime d'une manœuvre, caractéristique d'un dol ayant vicié son consentement, et avait sollicité et obtenu des Premiers juges l'annulation de la rupture conventionnelle.

La Cour de cassation casse l'arrêt au motif que les juges du fond n'avaient pas constaté que le motif invoqué par le salarié, à savoir le projet de reconversion professionnelle, avait été déterminant du consentement de l'employeur à la rupture conventionnelle.

Pour obtenir l'annulation d'une convention au titre d'un dol, il est en effet nécessaire que les manœuvres reprochées à son cocontractant aient été déterminantes du consentement donné à la conclusion de cette convention.

Il est vraisemblable que, en l'espèce, la convention de rupture conventionnelle conclue n'apportait aucune précision sur le motif invoqué par le salarié à l'appui de sa demande, précisions susceptibles d'être intégrées dans une telle convention et qui auraient pu avoir une incidence sur la solution du litige.

3°) Appréciation des difficultés économiques justifiant le licenciement pour motif économique (Cass. soc. 1er juin 2022, n° 20-19957)

Le licenciement pour motif économique est susceptible de procéder notamment de difficultés

économiques, de mutations technologiques ou d'une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité.

S'agissant des difficultés économiques, la loi "Travail" du 8 août 2016 a apporté des précisions sur les critères d'appréciation du caractère réel et sérieux de ces difficultés en précisant qu'elles 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 d'une dégradation de la trésorerie ou de l'exécédent brut d'exploitation, soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés (article L. 1233-3 du Code du travail).

L'article L. 1233-3 du Code du travail précise encore qu'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.

Par son arrêt du 2 juin 2022, la Cour de cassation précise que la durée de la baisse significative des commandes ou du chiffre d'affaires s'apprécie en comparant le niveau des commandes ou du chiffre d'affaires au cours de la **période contemporaine de la notification** de la rupture du contrat de travail avec celui de l'année précédente, à la même période.

Ainsi, pour une entreprise de plus de 300 salariés, qui avait notifié un licenciement économique au cours du mois de juillet 2017, la période d'appréciation était celle des trois derniers trimestres 2016 et du premier trimestre de 2017 (seul le chiffre d'affaires de ce trimestre étant connu pour 2017 à la date du licenciement) à comparer avec les trois derniers trimestres de 2015 et le premier de 2016.

Pour dire le licenciement économique fondé, la Cour d'appel avait pour sa part pris en compte l'ensemble du dernier exercice clos, soit celui de

2016, dont il avait été constaté que le chiffre d'affaires avait été en constant recul par rapport à celui de 2015 et considéré que la modeste augmentation du chiffre d'affaires sur le premier trimestre 2017, de + 0,5 % par rapport au même trimestre 2016 n'était pas suffisante pour signifier une amélioration tangible des indicateurs.

Ce raisonnement est censuré par la Cour de cassation qui applique de façon stricte les dispositions de l'article L. 1233-3 1° du Code du travail.

Le recours au critère de baisse du chiffre d'affaires comme caractéristique des difficultés économiques implique donc de respecter rigoureusement les prescriptions du texte, notamment quant à l'identification des périodes à comparer.

Afin de permettre au juge de disposer d'un pouvoir d'appréciation plus important, il convient de rappeler qu'il reste possible, comme le prévoit l'article L. 1233-3 1° du Code du travail lui-même, de justifier les difficultés économiques fondant la mesure de licenciement par d'autres indicateurs économiques ou par « *tout autre élément* ».

4°) Validité de l'enquête de la DRH comme mode de preuve du harcèlement moral
(Cass. soc. 1er juin 2022 n° 20-22.058)

En application de l'article L. 1152-4 du Code du travail, il incombe à l'employeur de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral.

A ce titre, lorsque des faits de harcèlement moral sont dénoncés à l'employeur, il lui appartient de mener une enquête interne. Si les modalités de cette enquête ne sont pas définies par le Code du travail, la jurisprudence a été amenée à en déterminer les contours. Ainsi, par exemple, dans un arrêt du 8 janvier 2020, la Cour de Cassation a admis la recevabilité de la preuve résultant d'une enquête interne lors de laquelle une partie seulement des salariés avait été entendue (Cass. Soc. 8 janvier 2020, n° 18-20.151).

L'arrêt rendu par la Haute Juridiction le 1er juin 2022 s'inscrit dans la même lignée.

Dans cette affaire, un salarié avait été licencié pour faute grave pour des faits de harcèlement

moral. Ce dernier avait contesté son licenciement devant le Conseil de prud'hommes, puis devant la Cour d'appel, en soutenant notamment que l'enquête interne diligentée par l'employeur devait être écartée. La Cour d'appel avait suivi le raisonnement du salarié en considérant que l'enquête interne réalisée par l'employeur avait été confiée à la direction des ressources humaines, et non au CHSCT (désormais remplacé par le CSE), que seulement 8 salariés sur 20 avaient été interrogés et, enfin, que les critères de sélection des témoins des faits dénoncés n'avaient pas été précisés.

La Chambre sociale, saisie par l'employeur, censure l'arrêt de la Cour d'appel pour défaut de motivation en jugeant que les modalités de l'enquête interne réalisée en l'espèce ne justifiaient pas que celle-ci soit écartée sans avoir été examinée par la juridiction d'appel.

En d'autres termes, par cet arrêt, la Cour de cassation confirme sa jurisprudence précédente s'agissant du nombre de salariés entendus dans le cadre de l'enquête interne et admet pour la première fois la recevabilité de la preuve issue de l'enquête interne diligentée par la direction des ressources humaines, sans que les membres du CSE n'y aient été associés.

A noter que l'enquête, si elle constitue ainsi un élément de preuve recevable, pourra toutefois être considérée comme insuffisante à écarter le harcèlement moral dans l'hypothèse où elle n'aurait pas été menée de manière sérieuse ou impartiale. L'élaboration d'une méthodologie neutre et objective pour mener ces investigations demeure indispensable.

5°) Consultation du CSE en cas de dispense de recherche de reclassement
(Cass. soc. 8 juin 2022, n° 20-22.500)

En cas d'inaptitude (d'origine professionnelle ou non), l'employeur a l'obligation de recueillir l'avis du CSE sur les possibilités de reclassement du salarié (articles L. 1226-2 et L. 1226-10 du Code du travail).

Cette obligation de recherches de reclassement s'impose à l'employeur sauf si, en application des articles L. 1226-2-1 et L. 1226-12 du Code du travail, le médecin du travail mentionne expressément que « *tout maintien du salarié dans l'emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que*

l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans l'emploi ».

Dans cette hypothèse, si l'employeur est dispensé de tentatives de reclassement, doit-il malgré tout consulter le CSE ?

La Cour de cassation, dans un arrêt du 8 juin 2022, répond pour la première fois par la négative.

Au cas présent, une salariée avait été déclarée inapte à la suite d'un accident du travail. Dans l'avis d'inaptitude, le médecin du travail avait mentionné que « *l'état de santé du salarié [faisait] obstacle à tout reclassement dans un emploi* » et l'employeur avait donc procédé au licenciement pour inaptitude, sans avoir consulté les membres du CSE.

La salariée a ensuite saisi la juridiction prud'homale, puis la Cour d'appel d'une demande de dommages et intérêts en raison du défaut de consultation des représentants du personnel. La Cour d'appel a fait droit à sa demande aux motifs que la dispense de reclassement mentionnée par le médecin du travail dans l'avis d'inaptitude ne dispensait pas pour autant l'employeur de consulter le CSE.

La Cour de cassation n'a pas suivi ce et a ainsi jugé que la dispense de reclassement emportait nécessairement la dispense de consultation, par l'employeur, des représentants du personnel.

La solution de cet arrêt, rendu en matière d'inaptitude d'origine professionnelle apparaît transposable à l'inaptitude d'origine non-professionnelle puisque, depuis le 1^{er} janvier 2017, l'obligation de consultation du CSE a été étendue à l'inaptitude d'origine non professionnelle.

Cette décision mérite d'être saluée en ce qu'elle allège considérablement les démarches procédurales incombant à l'employeur en matière de licenciement pour inaptitude, sans toutefois porter atteinte aux droits du salarié déclaré inapte, puisque la consultation des représentants du personnel a pour objectif de contrôler si la recherche de reclassement réalisée par l'employeur est compatible avec l'état de santé du salarié et notamment, avec les conclusions du médecin du travail.

Or, à l'évidence, cette consultation est dépourvue d'objet lorsque l'employeur est dispensé de toute

recherche de reclassement par le médecin du travail.

Il demeure en revanche nécessaire d'informer le salarié des motifs pour lesquels aucun reclassement n'est possible avant de le convoquer à un entretien préalable de licenciement (articles précités). Ces motifs se résumeront à l'avis délivré par le médecin du travail.

6°) Vote blanc ou nul lors d'un scrutin électronique (Cass. soc. 15 juin 2022, n° 21-60.107)

Dans cette affaire, trois syndicats représentant 30% des suffrages exprimés ont signé un accord collectif d'entreprise dans le cadre de la négociation annuelle sur la rémunération. Une consultation des salariés aux fins de validation de cet accord a ensuite été organisée sur la base d'un protocole d'accord préélectoral préétabli.

Lors du scrutin qui s'est déroulé par voie électronique, 2 suffrages sur 667 étaient nuls ou blancs.

Un des salariés a saisi le Tribunal de proximité compétent afin de demander l'annulation du vote en raison de ces deux suffrages, lesquels auraient pu, selon le salarié, influencer le résultat du vote, d'autant plus que le protocole d'accord préélectoral ne prévoyait aucune disposition permettant de comptabiliser les votes blancs ou nuls.

Le Tribunal n'a pas fait droit à la demande du salarié en jugeant que la faculté de voter blanc ou nul était ouverte à tout électeur en application de sa liberté fondamentale de voter.

La Cour de cassation a suivi le raisonnement du Tribunal et a rappelé qu'au regard des principes généraux du droit électoral, les salariés ont la possibilité d'exprimer un vote blanc ou nul, quand bien même le protocole d'accord préélectoral ne prévoit pas expressément cette faculté.

Ainsi, le droit de voter blanc ou nul étant une liberté fondamentale, le protocole d'accord préélectoral n'a pas à le prévoir et ne saurait, *a fortiori*, l'interdire au risque d'encourir la nullité.

TEXTES

1°) Revalorisation des allocations chômage depuis le 1er juillet 2022

Le 30 juin 2022, conformément à l'article 20 du règlement d'assurance chômage annexé au décret n° 2019-797 du 26 juillet 2019, le Conseil d'administration de l'Unédic a décidé de revaloriser significativement les allocations chômage à compter du 1^{er} juillet 2022.

En effet, compte tenu du contexte économique et notamment de l'inflation, le Conseil d'administration a revalorisé les allocations chômages de **2,9%** (contre 0,5% en moyenne habituellement).

Ainsi concrètement, depuis le 1^{er} juillet 2022 :

- l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) minimale est passée de 29,56 euros à 30,42 euros par jours ;
- la partie fixe de l'ARE est passée à 12,47 euros par jour (contre 12,12 euros actuellement) ;
- l'allocation minimale ARE – F (allocation d'aide au retour à l'emploi formation) est passée de 21,17 euros à 21,78 euros ;
- le montant d'allocation journalière à l'application du coefficient de dégressivité a été porté à 87,65 euros (contre 85,18 euros auparavant) ;
- le plancher relatif à l'application du coefficient de dégressivité a été augmenté de 59,63 euros à 61,36 euros.

La revalorisation de l'allocation minimale et de la partie fixe s'applique à l'ensemble des allocataires concernés par ces paramètres, depuis le 1^{er} juillet 2022.

L'augmentation des salaires journaliers de référence concerne, quant à elle, les allocataires indemnisés depuis plus de 6 mois.

2°) projet de loi « pouvoir d'achat »

Le projet de loi pour la protection du pouvoir d'achat présenté en Conseil des Ministres le 7 juillet dernier comporte des mesures relatives à la **prime de pouvoir d'achat**, dont il est envisagé de modifier significativement le régime social par rapport au dispositif préalablement appliqué.

En effet, si les plafonds d'exonération de cotisations sociales seraient augmentés (à hauteur de 3000 € par année civile et par bénéficiaire, voire à hauteur de 6000 € dans certaines conditions), la prime serait assimilée à de l'intéressement pour l'assujettissement au forfait social et en conséquence soumise à ce forfait pour la part non soumise à cotisations sociales.

Par ailleurs, l'exonération de CSG/ CRDS mais également d'impôt sur le revenu de la prime ne serait désormais appliquée qu'aux primes versées **entre le 1^{er} août 2022 et le 31 décembre 2023**, sous condition de respect d'un plafond de rémunération perçue par le salarié bénéficiaire au cours des 12 mois ayant précédé son versement (sa rémunération devant être inférieure à 3 fois la valeur annuelle du SMIC).

Un point plus complet sera réalisé sur cette prime à la suite de la publication de la loi.