EMPLOYEURS
Comment GAGNER au Conseil des Prud'hommes

Maître Romain GEOFFROY

O.R.A Société d'Avocats
Organiser **R**ationaliser **A**nticiper

Droit et Pratique des Relations du Travail

Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08

4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

C.D.D./CDI

- **La nature des demandes**: Requalification C.D.D en C.D.I (classique ou intérim)

- **Les lacunes constatées:** Motif inexact, incomplet ou non démontré

- **La prévention:**

L.1242.2 c.trav :

- Enumération limitative des motifs de recours à un CDD

L.1242-12 c.trav : conditions de forme

- Exigence d'un contrat écrit
- Exigence d'un motif précis.
- Enumération des mentions obligatoires devant figurer au contrat.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

C.D.D/CDI

- **Les risques encourus**:

L.1242-12 et L1245-1c.trav

En cas de non respect des prescriptions légales, le contrat est réputé conclu pour une durée indéterminée.

Risque 1 : Indemnité de requalification :

Lorsque le juge fait droit à une demande de requalification il doit d'office condamner l'employeur à verser à l'intéressé une indemnité qui ne peut être inférieure à un mois de salaire.(Cass. soc 28 nov. 2000)

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

C.D.D./CDI

Risque 2 : Indemnité pour licenciement sans CRS. :

- indemnité au moins égale à 6 mois de salaire si le salarié a deux ans d'ancienneté et appartient à une entreprise de 11 salariés et plus.

- indemnisation du préjudice subi dans les autres cas.

Risque 3 : l'indemnité de précarité déjà perçue reste acquise

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Temps partiel
Temps plein

- **La nature des demandes**: Requalification temps partiel/temps plein

- **Les lacunes constatées**: Absence d'horaires de travail précis

- **La prévention**:

  L.3123-14 1°c.trav :

  Le contrat de travail du salarié à temps partiel est un contrat écrit.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Temps partiel
Temps plein

Il mentionne :

1° La qualification du salarié, les éléments de la rémunération, **la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue** et, sauf pour les salariés des associations et entreprises d'aide à domicile et les salariés relevant d'un accord collectif de travail conclu en application de l'article L. 3122-2, **la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois** ;

2° Les cas dans lesquels une modification éventuelle de cette répartition peut intervenir ainsi que la nature de cette modification ;

3° Les modalités selon lesquelles les horaires de travail pour chaque journée travaillée sont communiquées par écrit au salarié. Dans les associations et entreprises d'aide à domicile, les horaires de travail sont communiqués par écrit chaque mois au salarié;

4° Les limites dans lesquelles peuvent être accomplies des heures complémentaires au-delà de la durée de travail fixée par le contrat.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Temps partiel
Temps plein

- **Les risques Encourus:**

Risque 1 : présomption d'emploi à temps complet

L'absence de contrat écrit fait présumer que l'emploi est à temps complet. (Cass.soc 15 mars 2006)

L'absence de clause prévoyant la répartition des heures de travail entre les jours de la semaine et les semaines du mois fait présumer que l'emploi est à temps complet l'employeur doit rapporter, la preuve, d'une part, qu'il s'agissait d'un emploi à temps partiel et, d'autre part, que le salarié n'était pas dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'était pas dans l'obligation de se tenir à la disposition de son employeur. (Cass.soc.10 mai 2007).

Risque 2 : requalification et rappel de salaires

Risque 3 : sanction pénale R.3124-5 :

Peine d'amende prévue pour les contraventions de la 5eme classe.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification de l'emploi

- La nature des demandes
- Les lacunes constatées
- La prévention
- Les risques Encourus

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Paiement d'heures supplémentaires & travail dissimulé

- **La nature des demandes**: Paiement d'heures supplémentaires & travail dissimulé.

- **Les lacunes constatées**: Absence de précisions dans le contrat de travail, Pas d'horaires démontrés.

- **La prévention**:

  L.3121-22c.trav :

  Les heures supplémentaires correspondent aux heures accomplies au-delà de la durée légale hebdomadaire de 35h, ou de la durée considérée comme équivalente.

  L.3123-17c.trav **:**

  Les heures complémentaires correspondent aux heures accomplies au-delà de la durée fixée dans un contrat à temps partiel.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Paiement d'heures supplémentaires & travail dissimulé

La preuve : L.3171- 4 c.trav et cass.soc 25 fév. 2004 :

La preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties, l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande.

Ces éléments doivent être suffisamment précis quant aux horaires effectivement réalisés. (Cass.soc.24 nov. 2010).

Le travail dissimulé : L8221-1 et L.8221-5 :

Est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi le fait pour l'employeur de mentionner sur le bulletin de paie du salarié un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Paiement d'heures supplémentaires & travail dissimulé

- **<u>Les risques encourus</u>**

<u>Risque 1 : indemnité forfaitaire Art L8223-1 :</u>

indemnité forfaitaire de six mois de salaire à titre de réparation du préjudice subi.

<u>Risque 2 : rappel de salaires</u>

En revanche le juge saisi d'une demande en paiement d'heures supplémentaires ne peut y substituer une condamnation à des dommages-intérêts. (Cass soc.23 fév.2005).

<u>Risque 3 : sanction pénale : L8224-1</u>

Le fait de se rendre coupable de travail dissimulé est puni d'un emprisonnement de trois ans et d'une amende de 45 000 euros.

Maître Romain GEOFFROY

O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper

Droit et Pratique des Relations du Travail

Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08

4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Annulation de sanctions

- La nature des demandes
- Les lacunes constatées
- La prévention
- Les risques Encourus

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Reclassement après inaptitude

- **La nature des demandes:** Défaut de reclassement après inaptitude
- **Les lacunes constatées:** Démonstration imparfaite des recherches
- **La prévention**:

L.1226-2 et L1226-10:

L'employeur doit reclasser le salarié déclaré inapte par le médecin du travail à reprendre son emploi que cette inaptitude soit consécutive à une maladie ou un accident professionnel ou non. La recherche de reclassement se fait au sein des sociétés du groupe auquel appartient l'entreprise.(Cass soc.26 nov.2002).

L'employeur doit se ménager la preuve des démarches conduites :

- envoi de mail aux sociétés du groupe auquel appartient l'entreprise du groupe en expliquant la situation du salarié et en reprenant les prescriptions du médecin du travail.

-Echanges écrits avec le médecin du travail concernant les postes vacants et les aménagements envisageables pour qu'il puisse être compatible avec l'état de santé du salarié.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Reclassement après inaptitude

- Les risques encourus:

Conséquence du manquement en cours d'exécution du contrat de travail :L.1226-4 :

Lorsqu' à l'issue d'un mois à compter de la date de l'examen médical de reprise du travail, le salarié déclaré inapte n'est pas reclassé dans l'entreprise ou s'il n'est pas licencié, l'employeur lui verse, dès l'expiration de ce délai, le salaire correspondant à l'emploi que celui-ci occupait avant la suspension de son contrat de travail.

Conséquence du manquement en cas de litige :Licenciement sans CRS

En cas d'accident ou de maladie non professionnelle :

-indemnité au moins égale à 6 mois de salaire si le salarié a deux ans d'ancienneté et appartient à une entreprise de 11 salariés et plus

-indemnisation du préjudice subi dans les autres cas.

En cas d'accident ou de maladie professionnelle : indemnité qui ne peut être inférieure à 12 mois de salaires

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Licenciement pour inaptitude

- **La nature des demandes:** Licenciement pour inaptitude contesté
- **Les lacunes constatées**: Absence de recherche d'adaptation de l'emploi
- **La prévention:**

L.1226-2 et L1226-10

Pour respecter son obligation de reclassement l'employeur propose au salarié un autre emploi approprié à ses capacités.

Cette proposition doit être conforme aux prescriptions du médecin du travail.

L'employeur est tenu d'envisager des mutations, transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail ex: passage à temps partiel, travail à domicile, remplacement d'une tâche par une autre…

- **Les risques Encourus:**

Si l'employeur ne rapporte pas la preuve d'avoir envisager ces dernières possibilités il s'expose aux mêmes sanctions que celles envisagées précédemment.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Modification du contrat de travail

- **La nature des demandes**: Refus de modification du contrat de travail
- **Les lacunes constatées**: Confusion entre sanction et modification des modifications des conditions de travail.
- **La prévention:**

Il y a modification du contrat de travail lorsque le changement opéré par l'employeur touche à un élément essentiel du contrat de travail :

L'employeur n'a qu'un pouvoir de proposition.

L'employeur ne peut décider unilatéralement de modifier le contrat.

Cass.soc 10 dec 1996, n°94-40.300 : L'accord du salarié est toujours requis y compris lorsque cette proposition intervient en tant que sanction .Dans l'hypothèse ou le salarié refuserait c'est le motif de la modification refusée qui fonde le licenciement ultérieure intervenu en lieu et place: le licenciement a une cause réelle et sérieuse si la proposition de modification est justifiée.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Modification du contrat de travail

Cas de modification du contrat de travail :

L'accord du salarié est nécessaire lorsque le changement souhaité porte sur:

- Un élément de l'essence du contrat : la rémunération
- Un élément contractualisé par les parties : ex : le lieu de travail.
- Un élément lié à une clause du contrat : clause de garantie d'emploi, clause de mobilité.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Modification du contrat de travail

Il y a modification des conditions de travail lorsque la modification entraine simplement un changement des conditions de travail et ne porte pas sur un élément essentiel du contrat de travail :

L'employeur sauf abus peut procéder unilatéralement à ce changement (sauf si le salarié est protégé), la décision relève de son pouvoir de direction.

C'est le cas lorsque le changement porte notamment sur :

- Les horaires de travail (attention aux exceptions tel que le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit)
- Le lieu de travail (si non contractualisé).

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Modification du contrat de travail

Risque 1 : maintien du contrat aux conditions antérieures.

Le salarié dont le contrat est modifié unilatéralement peut demander son exécution aux conditions antérieures (cass.soc 31 oct. 2000 n°98-44.988).

Risque 2 : Prise d'acte ou demande de résiliation judiciaire par le salarié.

Si l'employeur impose au salarié une modification de son contrat de travail sans son accord, le salarié peut demander la résiliation judicaire du contrat (Cass soc 20 juin 2006, n°05-40.662) ou prendre acte de la rupture (Cass soc, 13 oct. 2011 n°09-66.991).

Risque 3 : licenciement prononcé suite au refus de la modification = LSCRS

Lorsque la proposition de modification est imprécise et que l'employeur ne répond pas à la demande de précision du salarié, il commet une légèreté blâmable qui rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse (cass.soc 20 janv.1998 95 42.441).

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Clause de non concurrence

- **La nature des demandes**: Paiement de la clause de non concurrence

- **Les lacunes constatées:** Clause non levée ou inutile

- **La prévention :**

  Pour être invoquée la clause de non concurrence doit être valide .

  La jurisprudence a posé des conditions de fond et de forme cumulatives.

  Cass. soc. 10 juillet 2002 n°99-43.33, n°99-43.335, n°99-43.336

  Elle doit :

- Etre justifiée par les intérêts légitimes de l'entreprise.
- Etre limitée dans le temps et dans l'espace.
- Comporter une contrepartie pécuniaire.
- Tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Clause de non concurrence

Les dispositions conventionnelles s'imposent et se substituent aux dispositions moins favorables inséré dans le contrat. (cass.soc 7 mai 1981, n°78-14.821).

L'employeur qui ne souhaite pas payer l'indemnité due au salarié en contrepartie de l'obligation qui lui est faite par la clause, doit y renoncer.

- L'employeur ne peut renoncer unilatéralement à son exécution que lorsque **le contrat de travail le prévoit**. (Cass soc 27 fév.2007).

- La renonciation doit être **formellement exprimée au plus tard au moment du licenciement** (Cass soc .7 juil.1988 et Cass soc.13 juil.2010).

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Clause de non concurrence

- **Les risques encourus:**

Risque 1 : nullité de la clause et dommages et intérêts

La stipulation dans le contrat de travail d'une clause nulle cause nécessairement un préjudice au salarié. (Cass soc; 12 janv. 2011).

Risque 2 : renonciation tardive de l'employeur et paiement de l'indemnité de non concurrence.

La contrepartie pécuniaire est due dès que le salarié respecte son obligation de non concurrence sans qu'il y ait lieu de rechercher l'existence d'un préjudice, à moins que l'employeur ait libéré le salarié dans les délais et les formes prescrites (cass.soc 16 av.1991 n°88-41.178).

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Harcèlement moral

- **La nature des demandes**: Reconnaissance du harcèlement moral.

- **Les lacunes constatées**: Pouvoir de direction mal appliqué.

- **La prévention:**

  - L.1152-1 du code du travail:

  « *Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet* ***une dégradation de ses conditions de travail*** *susceptible de* ***porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel*** ».

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Harcèlement moral

- cass.soc.,6 janv.2011, n°09-69.245:

  En principe: l'exercice par l'employeur de son pouvoir disciplinaire n'est pas constitutif de harcèlement moral lorsque la sanction prononcée est **justifiée** et **proportionnée.**

- Cass. soc, 1 mars 2011; 09-69.616:

  « *peuvent caractériser un harcèlement moral les* ***méthodes de gestion*** *mises en œuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.* »

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Harcèlement moral

- **La preuve du harcèlement moral :**

Art L.1154-1 du code du travail:

Lorsque survient un litige relatif à l'application des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 et L. 1153-1 à L. 1153-4, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement.

Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que ses agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Harcèlement moral

Les risques encourus:

Risque 1: Manquement à l'obligation de sécurité de résultat

L'employeur est tenu envers ses salariés d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, notamment en matière de harcèlement moral et que l'absence de faute de sa part ne peut l'exonérer de sa responsabilité ; qu'il doit également répondre des agissements des personnes qui exercent, de fait ou de droit, une autorité sur les salariés (Cass. soc, 1 mars 2011; 09-69.616).

Risque 2 :Sanctions pénales art 222-32-2 CP et L.1155-2 CT:

un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende.

Risque 3 Nullité de plein droit des actes contraires à l'interdiction de harcèlement art L.1153-4 et L.1152-3 c. trav) ex :licenciement nul

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification de la prise d'acte en licenciement

- **La nature des demandes** : requalification de la prise d'acte en licenciement.

- **Les lacunes constatées** : absence de réponse de l'employeur sur les griefs.

- **La prévention** :

- Définition de la prise d'acte: La prise d'acte est un mode de rupture du contrat qui permet au salarié de mettre un terme à son contrat de travail en invoquant des griefs à l'encontre de son employeur.

- Effet de la prise d'acte:

  Lorsqu'un salarié démissionne en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture constitue une prise d'acte et produit les effets soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission. (Cass.soc;15 mars 2006, n° 03-45.031)

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification de la prise d'acte en licenciement

- Charge de la preuve:

  C'est au salarié, qu'il incombe d'établir les faits allégués

  (Cass.soc. 19 déc.2007 n°06-44.754)

  La charge de la preuve est renversée uniquement lorsque les grief invoqués constitue un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat (Cass.soc.12 janv.2011, n°09-70.838).

- **Les risques encourus:**

- Requalification en licenciement sans cause réelle et sérieuse sans observation du préavis même si le salarié a demandé a en être dispensé (Cass.soc, 20janv 2010, n°08-43.476)
- Requalification en licenciement nul si les manquements sont de nature à entrainer la nullité.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification d'une rupture conventionnelle en licenciement

- **La nature des demandes:** Requalification d'une rupture conventionnelle en licenciement.

- **Les lacunes constatées:** Absence de demande écrite du salarié

- **La prévention:**

Art L. 1237-12 : Procédure à respecter lors de la mise en place d'une rupture conventionnelle

- Pourparler préalable : tenue d'un ou plusieurs entretiens
- Assistance des parties
- Signature de la convention
- Délai de rétractation de 15 j
- Homologation administrative
- Indemnité de rupture

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification d'une rupture conventionnelle en licenciement

- **Les risques Encourus :**

Risque 1. Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse :

- Non respect du délai de rétractation (CA Lyon 26 août 2011 n° 11-00551, ch. soc, Paulus c/ Sas Bougival).

- Le défaut d'information du salarié de son droit de se faire assister. (Cour d'Appel Reims 9 mai 2012 n° 10-01501). Solution inverse : pas de LSCRS à cette occasion (Cour d'Appel Nîmes 12 juin 2012 n° 11-00120)

Aucune obligation particulière d'information ne pèse sur l'employeur.

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Requalification d'une rupture conventionnelle en licenciement

- Existence d'un litige entre les parties antérieur à la conclusion de la convention.

  (Conseil de Prud'hommes Bobigny 6 avril 2010 n° 08-4910- Cour d'Appel Paris 22 février 2012 n° 10/04217, ch 6-6, C.c/SAS Brasserie Mollard ; CA Reims 16 mai 2012 no 11-624 CA Versailles 13 juin 2012 n° 10-5524).

  Attention !! seule exception la Cour d'Appel de Montpellier qui considère qu'il ne ressort ni du code du travail, ni des débats parlementaires à l'occasion de l'adoption de la loi du 25 juin 2008 que la mise en œuvre d'une rupture conventionnelle devait être subordonnée à l'absence d'un litige antérieur ou concomitant entre les parties.

Risque 2 : dommages et intérêts pour légèreté et blâmable de l'employeur.

Lenteur de la procédure ou déroulement informel mais légal (CA Rouen 27 avril 2010 n° 09-4792, Le Guen c/ AGISM Hôtel les gens de mer)

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Manquement
à l'obligation de sécurité et de résultat

- **La nature des demandes**: manquement à l'obligation de sécurité de résultat

- **Les lacunes constatées**: absence de document unique

- **La prévention**:

- L.4121-1.1° du code du travail:

  « *L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.*

  Ces mesures comprennent des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ».

- R.4121-1 du code du travail:

  L'employeur transcrit et met à jour dans un document unique les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs à laquelle il procède en application de l'article L. 4121-3.

  Cette évaluation comporte un inventaire des risques identifiés dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement, y compris ceux liés aux ambiances thermiques

Maître Romain GEOFFROY
O.R.A Société d'Avocats
Organiser Rationaliser Anticiper
Droit et Pratique des Relations du Travail
Tel : 04-67-60-83-64
Fax : 04-67-63-14-08
4 rue Pitot - 34000 Montpellier
r.geoffroy@cab-avocats.fr

Manquement à l'obligation de sécurité et de résultat

L'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleur doit en assurer l'effectivité.

- **Les risques encourus**:

Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 20 janvier 2012, 11-10.603:

« *En écartant cette **faute inexcusable** même dans le cadre d'une fonction de magasinier cariste, tout en constatant que l'employeur **n'avait pas établi de document unique** sur la prévention des risques professionnels et n'avait pas dispensé au salarié une formation générale à la sécurité, de sorte qu'elle retenait des **manquements de l'employeur à des règles générales de prévention et de sécurité** applicables pour l'ensemble des tâches effectuées au sein de l'entreprise, y compris donc celles de chauffeur livreur et de magasinier cariste, la cour d'appel n'a pas davantage tiré les conséquences de ses propres constatations au regard des articles L 452-1 du Code de la sécurité sociale, L 4121-1, L 4121-2, **R 4121-1** et R 4121-2 du Code du travail, qu'elle a donc violés par fausse application.* »