

# OD *Plus*

Actualités sociales

## DANS CE NUMÉRO

### PG. 1

---

L'arrêt du mois

- Un PSE établi unilatéralement peut-il déroger à l'application des quatre critères légaux fixant l'ordre des licenciements ?



### PG. 2

---

Les arrêts en bref



### PG. 3

---

A ne pas manquer



### PG. 4

---

Actus du cabinet



## A NE PAS MANQUER

Infographie sur :

**L'indemnité de congés payés en cas de congés non pris à l'initiative du salarié**



PG. 3

**Ogletree  
Deakins**

## UN PSE ÉTABLI UNILATÉRALEMENT PEUT-IL DÉROGER À L'APPLICATION DES QUATRE CRITÈRES LÉGAUX FIXANT L'ORDRE DES LICENCIEMENTS ?

Pour fixer l'ordre des licenciements, le plan de sauvegarde de l'emploi établi par un document unilatéral doit prendre en compte les quatre critères légaux, sans en omettre un seul ou le priver d'effet. Seul un accord collectif fixant d'autres critères permet de déroger à la règle.

Il en va toutefois autrement lorsqu'il est établi de manière certaine lors de l'élaboration du PSE, dans la situation particulière de l'entreprise et pour l'ensemble des personnes susceptibles d'être licenciées, qu'aucune des modulations légalement envisageables pour l'un des critères ne pourra être matériellement mise en œuvre.

Le plan de sauvegarde de l'emploi (PSE), mis en place par l'employeur par un document unilatéral en l'absence d'accord collectif, doit fixer l'ordre des licenciements en tenant compte, du moins, des quatre critères légaux (C. trav., art. L. 1233-5) :

- les charges de famille ;
- l'ancienneté dans l'établissement ou dans l'entreprise ;
- la situation du salarié présentant des caractéristiques sociales rendant la réinsertion professionnelle difficile (un handicap ou l'âge) ;
- les qualités professionnelles appréciées par catégorie.

Il est également possible de privilégier l'un de ces critères tant que les autres sont pris en compte.

En l'espèce, le document unilatéral élaboré par l'employeur fixant le contenu d'un PSE a été homologué par la Direccte. Les juridictions administratives ont été saisies afin d'annuler cette décision d'homologation.

Selon les requérants, le PSE occultait le critère des qualités professionnelles pour déterminer l'ordre des licenciements et utilisait deux fois le critère de l'ancienneté, « *une fois en tant que tel* » et « *une seconde fois à la place du critère des qualités professionnelles* ». En effet, le document unilatéral prévoyait qu'à défaut d'éléments permettant d'apprécier les qualités professionnelles, celles-ci seraient évaluées par un nombre de points en référence à l'ancienneté.

La cour administrative d'appel a suivi le raisonnement des requérants et a annulé la décision d'homologation, estimant qu'il existait d'autres éléments pouvant être utilisés pour déterminer le critère des qualités professionnelles, telle que la prise en compte des « *compétences techniques* » proposée au départ pour le PSE. Le fait que l'employeur ne disposait pas de documents d'évaluation pour l'ensemble des salariés ne pouvait suffire à écarter l'appréciation du critère.

Le Conseil d'Etat confirme la position d'appel : le document unilatéral prévoyant le contenu du PSE doit respecter les quatre critères légaux et ne peut en omettre un en le substituant par un autre.

Toutefois, le Conseil d'Etat admet une exception à l'obligation de prise en compte des quatre critères légaux si, dès l'élaboration du PSE, il est établi de manière certaine que dans la situation particulière de l'entreprise et pour l'ensemble des salariés susceptibles d'être licenciés, aucune des modulations légalement envisageables pour le critère d'appréciation en question ne pourra être matériellement mise en œuvre. Si le Conseil d'Etat ouvre une brèche dans sa jurisprudence traditionnelle, l'apport de cette preuve peut apparaître concrètement difficile à mettre en œuvre.

Dans le cas d'espèce, la preuve d'une telle impossibilité n'étant pas rapportée, le Conseil d'Etat confirme l'annulation de la décision d'homologation du PSE.

# LES ARRÊTS EN BREF

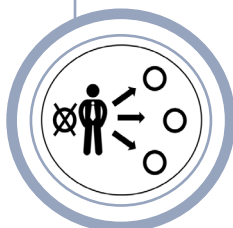
## Validité de la clause de non-concurrence limitée au périmètre d'activité du salarié

La délimitation géographique d'une clause de non-concurrence doit être précise, le salarié devant en connaître réellement le secteur au moment de la conclusion du contrat de travail. La clause de non-concurrence limitée géographiquement au périmètre d'activité du salarié est ainsi valable, le salarié en ayant connaissance, même lorsque ce périmètre est défini comme une alternative concernant soit la région parisienne par une énumération de départements, soit « *la zone de chalandise incluse dans le périmètre d'action actuelle et future du salarié* » ([Cass. soc., 8 janvier 2020, 18-16.667](#)).



## Reclassement du salarié inapte : consultation des représentants du personnel entre deux propositions de poste

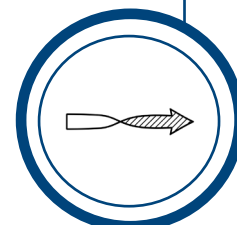
L'employeur doit recueillir l'avis des représentants du personnel sur le reclassement d'un salarié après que son inaptitude ait été constatée et avant qu'une proposition de poste de reclassement ne soit faite au salarié. Cette obligation est respectée lorsque l'employeur, ayant transmis au salarié déclaré inapte une première proposition de poste de reclassement sans avoir recueilli cet avis, a proposé de nouveau un poste postérieurement à la consultation des représentants du personnel ([Cass. soc., 15 janvier 2020, n° 18-24.328](#)).



## Requalification en temps complet du contrat de travail à temps partiel modulé

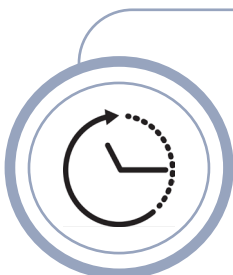
La durée de travail d'un temps partiel modulé varie et peut différer de la durée fixée par le contrat de travail. Néanmoins, le contrat de travail à temps partiel modulé est requalifié automatiquement en contrat de travail à temps complet lorsque la durée du travail a été portée à un niveau égal à la durée légale hebdomadaire ou à la durée fixée conventionnellement.

En revanche, lorsque la durée de travail sur l'année excède en moyenne la durée contractuellement prévue ou varie à plus d'un tiers de la durée fixée, ces situations ne peuvent à elles-seules justifier la requalification du contrat à temps complet. Il appartient aux juges de vérifier si le salarié peut prévoir son rythme de travail malgré ces dépassements ([Cass. soc., 18 décembre 2019, n° 18-12.447](#)).



## Prescription de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable à l'égard d'employeurs successifs

Le salarié victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle peut demander la reconnaissance de la faute inexcusable de la société à laquelle son contrat de travail a été transféré et celle de la société qui l'employait lorsque l'accident ou la maladie est survenue. L'action en reconnaissance à l'égard de l'une de ces sociétés interrompt la prescription à l'égard de l'autre ([Cass. 2e civ., 19 décembre 2019, n° 18-25.333](#)).



## Absence de statut protecteur au bénéfice des membres d'une commission interne disciplinaire

Les commissions internes à une entreprise compétentes en matière de procédure disciplinaire ne peuvent faire bénéficier leurs membres du statut protecteur en faveur des représentants du personnel et des syndicats, leur existence n'étant pas prévue par le Code du travail. Tel est le cas de la Commission paritaire de recours interne issue de la convention collective de la Banque. Cette solution est transposable aux autres commissions susceptibles d'être instituées par accord collectif ou acte unilatéral de l'employeur dès lors que les missions de la commission ne sont pas assimilables à celle d'une commission ouvrant droit à une protection à ses membres, telle qu'une commission paritaire professionnelle ([Cass. soc., 22 janvier 2020, n° 18-21.206](#)).



# A NE PAS MANQUER

## L'INDEMNITÉ DE CONGÉS PAYÉS EN CAS DE CONGÉS NON PRIS À L'INITIATIVE DU SALARIÉ

### DROIT AUX CONGÉS PAYÉS



Pour tous les salariés



Chaque année



A la charge de l'employeur

**2 $\frac{1}{2}$**  jours ouvrables par mois de travail effectif chez le même employeur

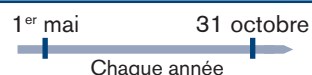
SOIT

toutes les quatre semaines de travail  
tous les 24 jours de travail

CONVENTION COLLECTIVE Peut prévoir l'attribution de jours de congés payés supplémentaires

### MODALITÉS DE PRISE DE CONGÉS

Peuvent être pris dès l'embauche dans la période de référence



La période de prise des congés et l'ordre des départs pendant cette période sont fixés :



par accord d'entreprise

OU



à défaut, par accord de  
branche

OU



à défaut, par  
l'employeur après avis  
du CSE s'il existe



- La durée des congés pris en une seule fois ne peut excéder 24 jours ouvrables (sauf dérogations).
- Lorsque le congé ne dépasse pas 12 jours ouvrables, il doit être continu.
- Pour une durée supérieure, il peut être fractionné avec l'accord du salarié, sauf pendant la fermeture de l'établissement.

### REPORT DES CONGÉS

Les congés payés peuvent faire l'objet d'un report



Le salarié doit obtenir  de l'employeur pour pouvoir reporter ses congés.

#### DÉROGATIONS :



- capitalisation en vue de bénéficier d'un congé sabbatique ou pour création d'entreprise, sur un compte épargne temps,



- report prévu par un accord collectif,



- report en cas de maternité ou AT/MP.

### INDEMNISATION DES CONGÉS LORSQUE LES CONGÉS N'ONT PAS ÉTÉ PRIS



DU FAIT DE L'EMPLOYEUR

Indemnisation obligatoire



OU

10% de la rémunération brute du salarié pendant la période de référence pendant laquelle il a acquis des congés payés

Rémunération que le salarié aurait perçue s'il avait travaillé



DU FAIT DU SALARIÉ

- Alors que l'employeur a relancé l'intéressé  
→ Perte des droits et absence d'indemnisation
- L'employeur ayant accepté le report des congés  
→ Le montant de l'indemnité est limité à la période pour laquelle l'employeur a accepté le report des congés

# ACTUS DU CABINET

17 janvier

[Nicolas Peixoto](#) est coopté et devient le 5ème associé du bureau parisien.

30 janvier

Ogletree Deakins est reconnu **équipe montante** par les Trophées du Droit dans les catégories "Négociations collectives" et "Contentieux social".



## QUI CONTACTER ?



**Cécile Martin**  
Associée, avocate à la cour  
cecile.martin@ogletree.com



**Jean-Marc Albiol**  
Associé, avocat à la cour  
jean-marc.albiol@ogletree.com



**François Millet**  
Associé, avocat à la cour  
francois.millet@ogletree.com





**Sophie Binder**  
Associée, avocate à la cour  
sophie.binder@ogletree.com



**Nicolas Peixoto**  
Associé, avocat à la cour  
nicolas.peixoto@ogletree.com

RETROUVEZ NOUS :  

 26 avenue Victor Hugo, 75116 Paris

 01.86.26.27.42

Ogletree  
Deakins