

OD *Plus*

Actualités sociales

DANS CE NUMÉRO

PG. 1

L'arrêt du mois

- Discrimination liée à l'état de grossesse : les revenus de remplacement doivent-ils être déduits de l'indemnité de réintégration allouée à la salariée dont le licenciement est nul ?



PG. 2

Les arrêts en bref



PG. 3

A ne pas manquer



PG. 4

Actus du cabinet



A NE PAS MANQUER

Infographie sur :

L'obligation d'organiser un entretien professionnel et un bilan récapitulatif du parcours professionnel en 2020



PG. 3

**Ogletree
Deakins**



L'ARRÊT

DU MOIS

DISCRIMINATION LIÉE À L'ÉTAT DE GROSSESSE : LES REVENUS DE REMPLACEMENT DOIVENT-ILS ÊTRE DÉDUITS DE L'INDEMNITÉ DE RÉINTÉGRATION ALLOUÉE À LA SALARIÉE DONT LE LICENCIEMENT EST NUL ?

La décision de licenciement en raison de l'état de grossesse de la salariée est nulle et caractérise une atteinte au principe d'égalité de droits entre l'homme et la femme consacré par la Constitution. Par conséquent, si la juridiction ordonne la réintégration dans son emploi de la salariée, l'indemnité qui lui est versée par l'employeur correspond aux salaires dont elle aurait dû bénéficier entre la rupture du contrat de travail et la réintégration, sans déduction des éventuels revenus de remplacement perçus pendant cette période.

Lorsque le salarié, dont le licenciement est nul, demande sa réintégration et que celle-ci est possible, l'employeur est tenu de lui allouer une indemnité dont le montant correspond aux salaires dont le salarié a été privé entre la rupture de son contrat de travail et sa réintégration, déduction faite des sommes de remplacement perçues par ce dernier pendant cette période, tels que les allocations chômage, les revenus tirés d'une autre activité professionnelle ou les indemnités journalières.

Toutefois si le licenciement est nul du fait d'une discrimination et caractérise une violation d'une liberté fondamentale consacrée par la Constitution, il n'y a pas lieu de déduire les revenus de remplacement. L'indemnité allouée est dès lors plus élevée lorsqu'il est question d'un principe fondamental.

Au cas d'espèce, une salariée licenciée, estimant avoir été victime d'une discrimination liée à son état de grossesse, a demandé la nullité de son licenciement ainsi que sa réintégration dont la juridiction prud'homale a fait droit.

La cour d'appel, confirmant la nullité du licenciement pour discrimination liée à l'état de grossesse, a condamné la Société à payer à la salariée les salaires qu'elle aurait dû percevoir entre la date d'éviction des effectifs et la date de sa réintégration. Toutefois, elle ordonnait que soient déduites de cette somme les revenus de remplacement (allocation chômage et salaires éventuels) dont la salariée a bénéficié pendant cette période.

Cette déduction est néanmoins annulée par la Cour de cassation. En effet, en rappelant que le licenciement prononcé en raison de l'état de grossesse de la salariée est nul, elle ajoute que ce licenciement « caractérise une atteinte au principe d'égalité de droits entre l'homme et la femme » consacré par l'alinéa 3 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

Ainsi, un licenciement nul en raison de l'état de grossesse est une violation d'un principe fondamental, ce qui ne peut pas entraîner la déduction des revenus de remplacement perçus entre la rupture du contrat de travail et la réintégration de la salariée.

Désormais, la protection de la maternité est reconnue comme une liberté fondamentale au même titre que, par exemple, la liberté d'agir en justice (Cass. soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122). Tel n'est pas le cas de la discrimination liée à l'âge, pour laquelle l'indemnisation versée au salarié en cas de réintégration correspond aux rappels de salaire déduction faite des revenus de remplacement durant la période d'éviction (Cass. soc., 15 novembre 2017, n° 16-14.281).

Cass. soc., 29 janvier 2020, n° 18-21.862

LES ARRÊTS EN BREF

Non-cumul de mandats d'élu et de représentant syndical auprès du CSE

Un salarié ne peut pas siéger dans un même CSE en qualité à la fois de membre élu, qu'il soit titulaire ou suppléant, et de représentant syndical auprès de celui-ci. Un accord collectif ne peut pas y déroger.

En effet, le salarié ne peut pas exercer simultanément les fonctions délibératives du fait du mandat d'élu et les fonctions consultatives du fait du mandat de représentant syndical dans une même instance. Il doit alors choisir entre l'un de ces mandats dans un délai fixé par le juge (15 jours en l'espèce) à défaut de l'annulation de sa désignation comme représentant syndical ([Cass. soc., 22 janvier 2020, n° 19-13.269](#)).



Persistance des manquements de l'employeur pendant 20 ans justifiant la prise d'acte à ses torts

L'ancienneté des manquements reprochés à l'employeur peut être un élément permettant d'écarter le fondement de la prise d'acte aux torts de ce dernier. Toutefois, le caractère persistant accentue leur gravité et peut justifier l'impossibilité de poursuivre le contrat de travail.

Tel est le cas d'un salarié ayant subi pendant plus de vingt ans de manière persistante des actes constitutifs de harcèlement moral et une discrimination syndicale dans l'évolution de sa carrière et dans sa rémunération. Ces manquements ont dès lors rendu impossible la poursuite du contrat de travail et la prise d'acte produit les effets d'un licenciement nul ([Cass. soc., 15 janvier 2020, n° 18-23.417](#)).



Recours à 189 CDD : mode habituel de gestion du personnel justifiant la requalification en CDI

Le recours à cent quatre-vingt-neuf contrats à durée déterminée avec une aide-soignante ayant respectivement pour motifs le remplacement de salariés absents ou un accroissement temporaire d'activité pendant une durée de près de cinq ans et de manière quasiment continue, ainsi que le fait que quatre autres salariées aient été embauchées dans des conditions identiques et avaient vu leur relation contractuelle s'achever en même temps, caractérise un « *mode habituel de gestion du personnel* ». Les contrats sont réputés avoir été conclus pour pouvoir durablement à un poste lié à l'activité normale et permanente de l'employeur, qu'importe qu'ils soient réguliers et que l'employeur devait faire face à un besoin structurel de main-d'œuvre pour remplacer ses salariés. Les contrats sont dès lors requalifiés en contrat à durée indéterminée ([Cass. soc., 29 janvier 2020, n° 18-23.471](#)).



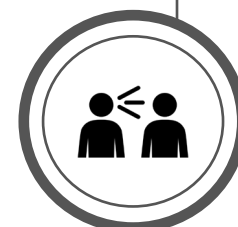
Faute grave caractérisée par l'installation de caméras sur le lieu de travail sans autorisation

Un salarié installant des caméras sur son lieu de travail à l'insu de ses collègues et sans l'autorisation de son employeur commet une faute grave. Un tel fait justifie l'impossibilité de maintenir le salarié dans l'entreprise, peu importe l'absence d'antécédent disciplinaire de ce dernier, les conséquences étant une atteinte à la vie privée des autres salariés ([Cass. soc., 5 février 2020, n° 19-10.154](#)).



Nullité de la rupture conventionnelle en cas de violence morale résultant d'un harcèlement

Lors de la conclusion d'une rupture conventionnelle, les consentements respectifs des parties ne doivent pas être viciés. L'existence de faits de harcèlement n'est pas une cause suffisante permettant de remettre en cause la rupture conventionnelle ([Cass. soc., 23 janvier 2019, n° 17-21.550](#)). Néanmoins, la « *situation de violence morale* » du fait du harcèlement moral et des troubles psychologiques en résultant, peut permettre de caractériser un vice du consentement. La rupture conventionnelle doit donc être encadrée de toutes les précautions nécessaires pour limiter les risques de remise en cause par le salarié ([Cass. soc., 29 janvier 2020, n° 18-24.296](#)).



A NE PAS MANQUER

L'OBLIGATION D'ORGANISER UN ENTRETIEN PROFESSIONNEL ET UN BILAN RÉCAPITULATIF DU PARCOURS PROFESSIONNEL EN 2020



ENTRETIEN PROFESSIONNEL TOUS LES 2 ANS



OBJECTIFS

Examiner les perspectives d'évolution professionnelle des salariés (qualification et emploi).

Transmettre les informations relatives à la validation des acquis de l'expérience, à l'activation par le salarié de son compte personnel de formation, aux abondements de ce compte que l'employeur est susceptible de financer et au conseil en évolution professionnelle.

N'aborde pas l'évaluation du travail.

Pour les salariés qui reprennent leur activité suite à une absence pour une longue durée ou un mandat syndical

- peu importe la date du dernier entretien, un entretien est organisé dès la reprise d'activité
- ils peuvent également demander à bénéficier d'un entretien avant leur retour à leur poste



ENTRETIEN RÉCAPITULATIF TOUS LES 6 ANS



OBJECTIFS

Faire un état récapitulatif du parcours professionnel du salarié

Vérifier si le salarié a bénéficié des entretiens professionnels biennaux

Apprécier le parcours professionnel du salarié en regardant s'il a :

- Suivi au moins une action de formation autre qu'une formation obligatoire ;
- Acquis des éléments de certification, par la formation ou par une validation des acquis de son expérience (VAE) ;
- Bénéficié d'une progression salariale ou professionnelle.

Pour les salariés en poste depuis le 7 mars 2014



au plus tard le 6 mars 2020



MODALITÉS DES ENTRETIENS



Information du salarié à l'embauche sur les droits à entretien (généralement : dans le contrat de travail)



Compte-rendu d'entretien rédigé par l'employeur d'un document à l'issue de chaque entretien



Une copie du compte-rendu est remise au salarié

Le 3^{ème} entretien peut être l'occasion d'évoquer à la fois les points relatifs au troisième entretien professionnel et ceux relatifs au bilan récapitulatif.



x 2 (distincts)



RISQUES EN CAS DE NON RESPECT DE L'OBLIGATION



Entreprise de + de 50 salariés

En cas de manquement à

un entretien

et/ou

à l'obligation de proposer au moins une formation



abondement correctif sur le compte personnel de formation du salarié d'un montant forfaitaire



Dommages & Intérêts

Jusqu'au 31 décembre 2020, aucune sanction n'est imposée si le salarié a bénéficié,

- des entretiens biennaux + de l'acquis des éléments de certification + d'une progression salariale ou professionnelle
- même s'il n'a bénéficié d'aucune formation

ACTUS DU CABINET

5 février

Nicolas Peixoto et François Millet, Associés, sont intervenus sur les aspects juridiques du talent management à l'occasion d'un atelier du club OGT.

3-5 février

Ogletree Deakins France était partenaire de la 5^{ème} édition des Sommets du digital à la Clusaz.

[Interview de Sophie Binder, Associée, aux sommets](#)

12-13 février

Cécile Martin, Associée, est intervenue lors de la conférence IAPP Data Protection Intensive : France 2020 sur le thème des développements de la protection des données à l'échelle mondiale, et notamment sur le CCPA (California Consumer Privacy Act).



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