

Bulletin Social des étudiants du Master II PGRDS

(Prévention et Gestion des Risques en Droit Social)

Mai 2015



SOMMAIRE

Article n°1 : *Loi Macron : L'épargne salariale se voit réformer !!*2

Article n°2 : *Le bien-être au télétravail ?* 3

Article n°3 : *Avantages catégoriels présumés justifiés, un soulagement pour les employeurs*4

Article n°4 : *L'ordonnance du 2 avril 2015 : la définition du portage salarial*.....5

Article n°5 : *Le téléphone professionnel : outil exclusif de travail ?*6

Article n°6 : *« La mise en pratique du C3P : une autre pénibilité »*.....7

Article n°7 : *La «clause de résultat», également appelée «clause de quotas» ou «clause d'objectifs»*8

Ce bulletin est le dernier de la promotion 2014 - 2015. Vous retrouverez le bulletin mensuel à partir d'octobre 2015.

Les étudiants en Master II PGRDS sont, en effet, en stage dans le cadre de la validation de leurs diplômes. Les stages sont effectués dans des milieux divers, notamment en entreprise, cabinet d'avocats, syndicat...

Cependant, certains étudiants n'ont malheureusement pas encore de stage. Si vous recrutez ou connaissez des personnes souhaitant avoir un stagiaire, n'hésitez pas à nous contacter.

Nous contacter :
m2pgrds.2014@gmail.com



Les articles ci-dessus sont protégés par les dispositions du Code de la propriété intellectuelle, notamment celles relatives au droit d'auteur. Toute copie, plagiat est illégale. Article L335-3 du code de la propriété intellectuelle dispose « Est également un délit de contrefaçon toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur, tels qu'ils sont définis et réglementés par la loi. Ces articles sont la propriété de leurs auteurs, étudiants du Master II, et sous leur responsabilité.

Loi Macron : L'épargne salariale se voit réformer !!

« Elle est trop peu utilisée aujourd'hui. Mais rappelons que c'est un formidable levier de financement de l'économie. Quand les salariés sont dans le capital, ils défendent leurs entreprises. Nous voulons simplifier les systèmes et améliorer la lisibilité des différents produits » telle est la déclaration du ministre de l'Économie, Emmanuel Macron, concernant l'épargne salariale.

La loi Macron a pour objet la croissance et l'activité économique. Au sein des trois grandes réformes mises en avant par celle-ci, on y trouve la modification de l'épargne salariale qui elle-même repose sur trois piliers. Il s'agit de la simplification, du développement et de l'élargissement aux PME des dispositifs de l'épargne salariale.

La loi aborde la réforme de l'épargne salariale dans ses articles 36 à 40.

L'article 36 consiste en une mise à niveau des primes de participation et d'intéressement en ce qui concerne les délais de versement et les intérêts de retard. Pour avoir une meilleure lisibilité de ces dispositifs, désormais, le versement doit s'effectuer au plus tard le dernier jour du cinquième mois « suivant l'exercice au titre duquel les droits sont nés » et les intérêts de retard sont calculés sur le même taux pour les deux dispositifs en prenant comme base celle applicable à la participation soit 1,33 fois le « taux moyen de rendement des obligations des sociétés privées » (Article 14 de la loi n°47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération). C'est en ce sens que sont modifiés les articles L3314-9 et L3324-10 du Code du Travail.

L'article 37 vise une harmonisation à la fois simple et non négligeable pour les entreprises dans la lisibilité de la mise en place des dispositifs d'épargne salariale. En effet, la simplicité consiste en une modification de l'article L3332-3 du Code du Travail afin de faire un renvoi à l'article L3322-6 du Code du Travail. Ainsi tous les dispositifs que sont le plan d'épargne d'entreprise, l'intéressement, la participation et le PERCO ont leur définition de mise en place intégrée dans le Code du Travail.

L'article 38 vient modifier la formulation de l'article L3334-2 du Code du Travail relatif à la mise en place du Plan d'Épargne pour la Retraite Collectif (PERCO).

L'article prévoit que la mise en place du dispositif s'effectue « à l'initiative de l'entreprise ou par accord collectif de travail dans les conditions prévues au livre II de la deuxième partie ». La loi Macron substitue la partie sur l'accord collectif par les modalités qui sont prévues à l'article L3322-6 du Code du Travail. De cette façon lorsque l'entreprise ne dispose pas de délégués syndicaux ou de comité d'entreprise, il est possible de procéder à la mise en place d'un PERCO par ratification au deux-tiers des salariés. Cette nouvelle possibilité d'introduire le plan permet une harmonisation entre les différents systèmes d'épargne salariale mais cela a également pour objectif de le rendre plus accessible aux Petites et Moyennes Entreprises.

L'article 39 permet d'instaurer une égalité de traitement pour les salariés entre les entreprises ayant mise en place un Compte Epargne Temps (CET) ou non. La réforme permet ainsi aux salariés d'allouer un total de dix jours de congés non pris au bénéfice du PERCO. En l'absence de cette modification, le salarié ; dont l'entreprise ne disposait pas d'un CET ; n'avait la possibilité d'octroyer que cinq jours de congés non pris sur son PERCO, contre dix dès lors que l'entreprise avait institué un CET. Dans tous les cas, les jours placés sur un PERCO bénéficient d'avantages sociaux et fiscaux. La loi vient modifier les articles L3334-8 et L3332-10 du Code du Travail dans cet objectif.

L'article 40 octroie la faculté aux salariés par ratification à la majorité des deux-tiers de demander la renégociation d'un accord d'intéressement « dans les trois mois précédant la date d'échéance de l'accord ». De cette manière on favorise la participation des salariés en ce qui concerne l'épargne salariale et un certain équilibre des forces est instauré entre les salariés et l'employeur, puisqu'il n'est plus le seul décisionnaire en cas d'absence de représentants syndicaux et de comité d'entreprise. Une autre modification du dernier alinéa de l'article L3312-5 du Code du Travail vient préciser qu'en l'absence de renégociation, la tacite reconduction serait pour une durée de trois ans, ce qui n'était pas indiqué et constituait une sorte de flou sur la durée de la reconduction.

Toutes ces modifications bien que parfois subtiles ont des conséquences non négligeables poursuivant les objectifs qui ont été fixés par la loi. Les dispositifs majeurs de l'épargne salariale sont ainsi réformés!!

Le bien-être au télétravail ?

Dans le cadre de la démarche RSE (Responsabilité Sociétale des entreprises), « le bonheur au travail » est un thème en vogue et permet de s'interroger sur les problématiques liées aux conditions matérielles de travail, à la santé au travail, aux théories des organisations et au management. Toute action dans ce domaine a nécessairement un impact sur les normes en vigueur, les éléments du contrat de travail et son exécution.

Avec les systèmes de management des idées, l'innovation participative ou par le modèle de l'« entreprise libérée » du best-seller d'Isaac Getz et Brian M. Carney (*Liberté et Cie. Quand la liberté des salariés fait le bonheur des entreprises*), se répandent de nouveaux modes d'organisation du travail : « on encourage la prise de risque », on prône l'aplanissement de la pyramide hiérarchique, la valorisation de la prise d'initiative, la participation des travailleurs au processus de production et d'amélioration de celle-ci... Les postes de contrôle de la production, par définition improductifs, peuvent ainsi être supprimés.

Il pourrait s'agir d'une remise en cause nécessaire du Taylorisme, sauf en ceci que seul le moyen est modifié, la finalité restant inchangée : l'autodiscipline n'est pas pour autant l'autogestion. Ce que l'entreprise libérée cherche à exploiter, c'est le gain de productivité qu'entraîne irrémédiablement la sensation de liberté et d'autonomie dans le travail. Par ailleurs, des économies substantielles sont évidemment réalisées par la suppression des postes de N+1 et, suivant les professions, par des conditions de travail nouvelles : l'open-space, le télétravail, l'individualisation des objectifs et des conditions de travail.

Selon l'agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT), le développement du télétravail cherche à répondre à plusieurs nouvelles attentes : amélioration du rapport vie privée / vie professionnelle, réduction des coûts et de certains risques liés aux trajets domicile travail, au stress, au burn-out. Mais le télétravail pose des problèmes de mise en œuvre de l'effectivité et du contrôle de la législation en la matière. Comment faire appliquer le code du travail en matière de télétravail ?

Le rapport T. Breton en 1993 faisait état de 16000 salariés en situation de télétravail et présentait son développement comme la conséquence de trois facteurs : la récession économique, la tertiarisation de l'économie et l'aménagement du territoire.

Le cadre légal du télétravail a été posé à la suite d'un accord cadre européen en 2002, de l'ANI du 19 juillet 2005 et de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012. Les grands principes en sont la possibilité pour le salarié de travailler depuis son domicile ou un télé-centre, grâce à l'utilisation des Technologies de l'Information et de la Communication, contre la prise en charge des frais fixes et annexes du travail (chauffage, loyers, frais d'aménagement et de location de l'espace du domicile alloué à l'usage professionnel, etc.), la modification du contrat de travail, la régularité de la pratique ; et enfin, il faut impérativement que la possibilité d'exécuter le travail dans l'entreprise reste ouverte. Jean-Paul Bergougnou, chargé de mission à l'Aract Aquitaine, souligne avec pertinence : « *Il y a des freins culturels mais aussi des enjeux moins visibles que les chefs d'entreprise doivent anticiper, comme le respect de l'équité entre les salariés, le report de certaines charges de travail ou la sécurité des données informatiques.* »

Aujourd'hui la situation de télétravail en France concernerait entre 12 et 17% des salariés de façon régulière mais un tiers seulement l'aurait écrit au contrat ou aurait signé un avenant ; la plupart des PME promouvant la démarche, tout en ayant une utilisation occasionnelle (donc sans modification du contrat), de plus, l'essor semble important dans les zones rurales.

Il est légitime de craindre que ces conditions très libérales de travail s'accommodent mal des cadres protecteurs du salarié applicables sur un lieu collectif de travail, forcément inadaptés au domicile et laissent ainsi « sur le carreau » des salariés isolés, dans une situation de dépendance économique toujours plus grande et ainsi fin-prêts pour le « volontariat ».

Si, sur le papier, le télétravail diminue les coûts pour l'entreprise et offre un bien-être au salarié ; cette recette magique semble contenir, une fois réalisée, une liste d'effets indésirables dangereux qui s'ajoute à la liste des nouveaux risques psycho-sociaux, comme l'addiction au travail due à l'impossibilité de se déconnecter au sens propre et figuré du terme et toutes les conséquences que cela peut entraîner pour la santé du travailleur, l'empiètement de son travail dans sa sphère privée, et son isolement. Par exemple, près de 60% des télétravailleurs avouent travailler en sus de leurs horaires de travail, on parle de « télétravail gris ». Des conflits nouveaux naissent sur le harcèlement numérique et le droit à la déconnexion et les inégalités hommes-femmes perdurent et se transposent aussi à ces nouvelles problématiques.

Avantages catégoriels présumés justifiés, un soulagement pour les employeurs

Les avantages catégoriels recouvrent les avantages qui ne sont accordés qu'à certains salariés en raison de leur appartenance à une catégorie professionnelle.

Pour être valables, les différences de traitement entre les salariés placés dans une situation identique au regard d'un avantage devaient reposer sur des raisons objectives et pertinentes (cass. soc., 1^{ier} juillet 2009, n°07-42.675) liées à la spécificité de la situation des salariés relevant de la catégorie, tenant notamment aux conditions d'exercice des fonctions, à l'évolution de carrière ou aux modalités de rémunération (cass. soc., 8 juin 2011, n°10-14.725).

Le juge s'était octroyé la possibilité de contrôler le pouvoir discrétionnaire de l'employeur. En d'autres termes, lorsqu'un salarié réclamait le bénéfice d'un avantage réservé à une autre catégorie professionnelle, l'employeur devait justifier de la pertinence de cet avantage. Si les raisons invoquées par ce dernier n'étaient pas objectives, l'avantage était généralisé à l'ensemble des salariés. Cette solution était vivement critiquée dans la mesure où il incombait à un employeur de devoir se justifier sur la mise en œuvre d'une convention collective qu'il n'avait pas forcément négociée et signée car conclue au niveau national.

Par trois arrêts rendus le 27 janvier 2015 (n°13-22.179 ; n° 13-14.773 et n°13-25.437), la Chambre sociale de la Cour de Cassation a opéré un véritable revirement de jurisprudence. Elle a en effet considéré que « les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs [...] sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération professionnelle ».

Cette décision conduit à un renversement de la charge de la preuve : alors qu'avant l'employeur devait justifier de l'octroi d'un avantage à une catégorie professionnelle, c'est désormais au salarié ou au

syndicat qui invoque une rupture d'égalité de traitement de démontrer que les différences sont fondées sur des considérations extra-professionnelles. Reste à savoir ce qu'est réellement une considération de nature professionnelle...

Qu'importe, cette solution tend à rassurer les employeurs qui ne devraient plus être aussi réticents à accorder des avantages catégoriels par peur d'une extension à l'ensemble des salariés, sans qu'ils en aient les moyens financiers.

La Cour de Cassation précise que cette présomption ne joue que pour les différences de traitement entre catégorie professionnelle. Dès lors que les salariés appartiennent à une même catégorie, la présomption ne s'applique pas. Par conséquent, s'il existe des différences entre des salariés appartenant à une même catégorie, l'employeur devra démontrer que ces différences reposent sur des raisons objectives.

Cette solution n'est pas sans rappeler celle adoptée en matière de prévoyance où la Cour de Cassation a considéré que l'égalité de traitement ne s'applique qu'entre les salariés relevant d'une même catégorie professionnelle (cass. soc., 13 mars 2013, n°11-20.490).

La Haute juridiction souligne également que cette présomption n'est réservée qu'aux accords collectifs signés par des organisations syndicales représentatives, ce qu'elle explique par le rôle confié à ces dernières, à savoir la défense des droits et intérêts des salariés. Dès lors, on peut en déduire que la présomption ne joue pas pour des accords collectifs signés par des salariés mandatés ou élus ou pour des décisions unilatérales de l'employeur. Dans ces hypothèses, s'il existe des différences de traitement entre catégorie professionnelle, il n'y aura pas de renversement de la charge de la preuve et il incombera à l'employeur de les justifier de manière objective.

Sophie DUMONT

L'ordonnance du 2 avril 2015 : la définition du portage salarial.

La loi de modernisation du marché du travail du 25 juin 2008 avait introduit dans le Code du travail la notion de portage salarial et avait confiée aux partenaires sociaux le soin de l'organiser. Cependant, le 11 avril 2014 le Conseil constitutionnel a invalidé cette disposition en déclarant que l'organisation du portage salarial relevait du domaine de la loi. L'ordonnance du 2 avril 2015 est donc venue définir les relations relatives au portage salarial.

Cette forme particulière de contrat de travail concerne aujourd'hui 30 000 à 40 000 salariés. Cette relation tripartite est composée d'une entreprise de portage salarial, effectuant une prestation au profit d'une entreprise cliente, par le biais d'un salarié porté avec qui elle est liée par un contrat de travail.

En premier lieu, l'ordonnance est venue définir les critères pour chacune de ces parties :

- l'entreprise de portage : celle-ci exerce l'activité de portage salarial à titre exclusif, ce qui exclut les agences d'intérim. L'entreprise doit également se déclarer auprès de l'autorité administrative et obtenir une garantie financière.

- le salarié porté : il justifie d'une expertise, d'une qualification et d'une autonomie qui lui permet de rechercher lui-même ses clients et de convenir avec eux des conditions d'exécution de sa prestation et de son prix. Ainsi, l'entreprise de portage n'est pas tenue de fournir du travail au salarié porté et le statut de ce dernier ne se limite plus aux seuls postes de cadres.

- l'entreprise cliente : elle ne peut avoir recours à un salarié porté que pour l'exécution d'une tâche occasionnelle ne relevant pas de son activité normale et permanente ou pour une prestation ponctuelle nécessitant une expertise dont elle ne dispose pas. La prestation dans l'entreprise cliente ne peut avoir pour objet de remplacer un salarié dont le contrat de travail est suspendu à la suite d'un conflit collectif de travail ; ou d'effectuer certains travaux particulièrement dangereux figurant sur la liste prévue à l'article L. 4154-1 sauf dérogation prévue au même article. De plus, la durée de cette prestation ne peut excéder trente-six mois.

Dans un second lieu, l'ordonnance est venue déterminer les modalités applicables au contrat de travail du salarié porté conclu avec l'entreprise de portage. Ce contrat peut prendre la forme d'un CDD ou d'un CDI et doit répondre à un certain nombre de clauses et de mentions obligatoires. La durée totale du CDD ne peut excéder dix-huit mois, renouvellement inclus ; et sauf dérogation liée à l'accroissement de l'activité de l'entreprise cliente.

De plus, les dispositions du Code du travail relatives au CDD concernant l'indemnité de fin de contrat, l'indemnité compensatrice de congés payés et la période d'essai sont applicables au contrat de travail en portage salarial à durée déterminée.

L'objet de ce CDD est la réalisation d'une prestation dans une entreprise utilisatrice contrairement au CDI où l'ordonnance parle de prestations dans une ou plusieurs entreprises clientes.

Concernant le calcul de l'ancienneté du salarié porté, il faut désormais apprécier celle-ci en totalisant les périodes pendant lesquelles le salarié a effectué des prestations dans le cadre de son contrat de travail.

Le salarié porté perçoit une rémunération minimale définie par accord de branche étendu. À défaut d'accord de branche étendu, le montant de la rémunération mensuelle minimale est fixé à 75 % de la valeur mensuelle du plafond de la sécurité sociale prévu pour une activité équivalant à un temps plein. Cette rémunération minimale est moins favorable au regard des anciennes dispositions qui prévoyaient un montant de 2 900 euros bruts.

Outre cette rémunération, le salarié a droit à une indemnité d'apport d'affaire dont le montant est défini par accord de branche étendu. À défaut d'accord de branche étendu, le montant est fixé à 5 % de la rémunération due au salarié porté.

Cette ordonnance d'avril 2015 est donc venue sécuriser ce ménage à trois que constitue le portage salarial et ainsi donner naissance à un nouveau chapitre dans le Code du travail.

Toutefois, le rapport annexé à l'ordonnance explique qu'un dispositif de sanctions civiles et pénales devra très prochainement être introduit par la loi pour garantir l'application effective de ces règles.

Le téléphone professionnel : outil exclusif de travail ?

Dans un arrêt du 10 février 2015, la Chambre commerciale a jugé que les messages écrits (SMS), reçus ou envoyés, par le salarié au moyen du téléphone professionnel sont « *présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur est en droit de les consulter en dehors de la présence de l'intéressé, sauf à ce que les SMS soient identifiés comme étant personnels* ».

La Chambre commerciale s'est conformée à la jurisprudence constante de la Chambre sociale, notamment en matière de dossiers et fichiers (18 octobre 2006 n° 04-48025), de correspondances (11 juillet 2012 n°11-22972) et d'emails (15 décembre 2010 n° 08-42486). Cette dernière précise que les emails envoyés ou reçus « *par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur, pour les besoins de son travail, sont présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors de la présence de l'intéressé sauf si le salarié les identifie comme étant personnels* ».

Conformément à cette décision du 10 février 2015, dès lors que les SMS ne comportent pas la mention « privé » ou « personnel », l'employeur peut les consulter librement sans en informer le salarié. Ce dernier ne peut, en effet, ignorer que les SMS sont enregistrés sur le téléphone récepteur (23 mai 2007 n°06-43209), sauf dans le cas où il décide de les supprimer. Ces SMS consultés loyalement pourront être utilisés comme moyen de preuve par l'employeur dans une procédure disciplinaire ou contentieuse.

Si le SMS est identifié comme « privé » ou « personnel », l'employeur ne pourra le consulter qu'en présence du salarié ou s'il en a été préalablement informé. L'accord exprès du salarié n'est donc pas nécessaire.

Pourtant, il existe une tolérance de l'usage du téléphone professionnel à des fins privées, dans le but de respecter la vie privée du salarié au sein de l'entreprise. Cette décision du 10 février 2015 n'est-elle pas contraire à cette tolérance et ne constitue-t-elle pas une atteinte à la vie privée du salarié ?

Par conséquent, la Cour de cassation a établi une présomption de l'utilisation du matériel professionnel à des fins professionnelles, qui

permet à l'employeur d'accéder librement à ces outils. C'est alors au salarié de prouver les éléments personnels contenus dans le SMS.

Cependant, cette décision est contestable à plusieurs égards.

Identifier un SMS comme personnel n'est pas aussi simple que pour un email. Il faut que le SMS mentionne en objet la notion « personnel » pour que l'employeur ne puisse pas le lire, ou du moins l'utiliser contre le salarié si ce dernier n'est pas présent ou n'en a pas été informé. Mais, en pratique, il n'est pas possible de préciser un objet dans un SMS, il faudrait alors le mettre dans la conversation. Cette solution signifierait que le début du SMS indique « personnel », que ce SMS soit envoyé ou reçu. Pourtant, le tiers n'est pas forcément au courant qu'il doit indiquer cette mention dans un SMS.

De plus, mettre la mention « personnel » dans le contenu du SMS signifierait que l'employeur doit lire le SMS pour savoir que ce message est personnel et non professionnel. Il devrait alors arrêter sa lecture. En pratique, toute personne normalement curieuse continuerait sa lecture. Il n'y a donc aucune garantie pour le salarié que ses SMS personnels ne soient pas lus.

La seule garantie qu'il possède est de ne pas voir ses SMS personnels utilisés dans une procédure disciplinaire ou contentieuse à son encontre si l'employeur ne l'a pas informé qu'il souhaitait lire lesdits messages.

Pour éviter tout problème futur, il est vivement conseillé au salarié d'utiliser son téléphone professionnel pour un usage professionnel uniquement et son téléphone personnel pour sa vie privée.

Rappelons tout de même que cette décision du 10 février 2015 émane de la Chambre commerciale. Il existe une possibilité, même si elle est infime, que la Chambre sociale transpose cette décision, conformément à sa jurisprudence constante, en apportant d'éventuelles précisions ou modifications pour la pratique.

« La mise en pratique du C3P : une autre pénibilité »

Malgré une forte opposition du patronat, le compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) a été adopté par la loi du 20 janvier 2014 intitulée « *loi garantissant l'avenir et la justice du système de retraite* ».

Depuis quelques années, le droit français prend de plus en plus en compte la sécurité et la santé des salariés au travail (arrêt amiante, les obligations de formation des salariés, l'augmentation des prérogatives du CHSCT, le DUER, les accords sur le stress, le harcèlement et la qualité de vie au travail). Cette innovation est bienvenue car ces facteurs de pénibilité peuvent occasionner des dommages aux salariés au-delà de certains seuils d'exposition, mais s'avère compliquée à mettre en pratique.

Depuis le 1er janvier 2015, l'employeur doit s'interroger sur l'identification des risques professionnels (Document Unique), sur l'évaluation des niveaux d'exposition dépassant les seuils de pénibilité réglementaires après application des mesures de protection collective et individuelle et sur l'identification des salariés exposés (fiche pénibilité).

La loi instaure, au bénéfice de ces salariés, un mécanisme de **compensation**. Conformément aux termes du **Décret n° 2014-1156 du 9 octobre 2014**, le C3P permet aux salariés exposés à des facteurs de pénibilité d'acquérir des points, par année civile, en cas d'exposition à un ou plusieurs facteurs de pénibilité. Ce compte est une véritable innovation pour les salariés exposés à la pénibilité puisqu'ils pourront bénéficier « *d'une formation professionnelle en vue d'accéder à un emploi non exposé ou moins exposé* ». Les points peuvent également financer une réduction du temps de travail et être utilisés pour majorer la durée d'assurance vieillesse. A compter du 1er janvier 2015 -et pour faciliter la mise en place de ce dispositif- seuls 4 facteurs sont pris en compte (contre 10 en 2010) : le travail répétitif, les activités exercées en milieu hyperbare,

le travail de nuit et le travail en équipes successives alternantes. Les 6 autres apparaîtront le 1er janvier 2016.

Une instruction du 13 mars 2015 a été publiée pour expliquer et faciliter la mise en œuvre du compte de pénibilité. Une instruction supplémentaire précisera les modalités d'acquisition et d'utilisation des points par les salariés.

Deux missions diligentées par le Gouvernement sont chargées d'améliorer et de simplifier le dispositif de mise en place. L'étude portera également sur la mise en œuvre branche par branche. Leurs rapports seront présentés au Parlement d'ici le 30 juin 2015, puis proposés aux organisations syndicales et patronales pour consultation. A l'issue de ces missions, il se peut que la mise en œuvre du compte soit soumise à des évolutions.

A ce jour, il s'avère que le C3P est un dispositif coûteux pour l'entreprise. Le coût estimatif minimum, selon l'IUMM, serait d'environ 500 à 600 € (cotisation obligatoire de 0,01% dès 2017) par salarié et par an, que l'entreprise soit ou non concernée par ce dispositif. Une cotisation additionnelle (0,1 % en 2015 et de 0,2 % en 2017, doublée en cas de poly-expositions) s'ajoute par salarié exposé à un ou plusieurs facteurs.

Ne serait-il pas plus utile d'investir ces sommes directement dans des procédés qui rendraient les tâches moins pénibles ?

Par ailleurs, certains détracteurs ont mis en évidence d'autres points négatifs de cette nouvelle réglementation. Par exemple : aucune individualisation des seuils, reconnaissance ou non en limite du seuil, dispositif supplémentaire au DUER sans cohésion d'ensemble, risques d'écart entre les branches professionnels selon la convention collective applicable. Même avec d'éventuelles améliorations, cette réforme reste difficilement applicable et risque d'être contre-productive. Une refonte en concertation avec tous les partenaires (état, représentants syndicaux, patronaux) serait plus efficace et moins pénalisante.

La «clause de résultat», également appelée «clause de quotas» ou «clause d'objectifs»

Tout contrat de travail peut contenir une clause fixant des objectifs, des quotas ou des résultats précis à atteindre sur une période donnée. La licéité de cette clause n'est donc pas remise en question car elle résulte du principe de liberté contractuelle. Elle revêt 2 intérêts ; pour l'employeur, d'obtenir un rendement optimal et pour le salarié, une possibilité d'obtenir éventuellement une augmentation de sa rémunération. L'employeur peut également se saisir de la non-atteinte de ces objectifs afin de caractériser une insuffisance professionnelle.

Attention toutefois, cette clause doit fixer des objectifs réalisables (C. Cass. Com 13/05/97) et réalistes (C. Cass. Soc 19/04/00), de nature qualitative ou quantitative. Ils peuvent être décidés unilatéralement par l'employeur, résulter d'un accord des 2 parties ou même fixée par une convention collective.

Une clause de résultat permet-elle de justifier un licenciement ?

Jusqu'en 2001, la question de la validité d'une telle clause se fondait sur une négociation préalable entre les 2 parties, si l'employeur voulait s'en saisir pour reprocher une non-atteinte des objectifs (C. Cass. Soc, 26/01/00) et ainsi, caractériser un licenciement pour cause réelle et sérieuse (C. Cass. Soc, 18/01/00). Position revue dans un arrêt de la même année où, il est précisé qu'il appartient aux juges de vérifier qu'ils sont réalisables et que la faute du salarié est réellement engagée ou pas (C. Cass. Soc, 14/11/00) afin de justifier un licenciement pour cause réelle et sérieuse.

Après 2001, la fixation des objectifs ne nécessite plus qu'ils soient négociés entre l'employeur et le salarié, cela appartenant au pouvoir de direction de l'employeur, ils s'imposent donc au salarié (C. Cass. Soc 22/05/01). De plus, l'existence d'une telle clause ne peut constituer en soi une cause de licenciement (C. Cass. Soc, 03/04/01). Position ré-affirmée, ainsi l'insuffisance de résultats ne peut constituer en soi, une cause de licenciement (C. Cass. Soc, 22/01/03).

En conclusion, la seule baisse des résultats du salarié ne peut justifier un licenciement, il faut que cette baisse soit directement liée à une faute imputable au salarié ou à une insuffisance professionnelle (C. Cass. Soc, 03/04/01 - C. Cass. Soc, 12/02/02). Et qu'elle ne soit pas liée à un manque de moyens de fournis par l'employeur (C. Cass. Soc, 23/02/00) ou à la situation du marché (C. Cass. Soc, 04/04/01 - C. Cass. Soc, 02/12/03).

Qu'en est-il lorsqu'elle devient un élément de rémunération variable ?

Lorsque la clause de résultat impacte la rémunération contractuelle, les objectifs doivent être fixés sur un avenant au contrat. L'employeur doit donc obtenir l'accord du salarié, si il décide de les modifier (C. Cass. Soc, 25/03/10). Ainsi sans l'accord du salarié, l'employeur modifie unilatéralement le contrat de travail (C. Cass. Soc, 28/10/08).

Valérie Richard