



BANQUES ET ASSURANCES



J-BA

LETTRE JURIDIQUE BANQUES ET ASSURANCES

JANVIER 2015

ÉDITORIAL



Ce début d'année s'ouvrait déjà sous des auspices bien moroses... Il a malheureusement tourné au tragique. Un élan salutaire, monté des tréfonds de la société civile, est venu le

11 janvier dernier, manifester la vive émotion de nos concitoyens face aux assassinats perpétrés. Il est aussi venu, par son ampleur, rappeler notre attachement aux valeurs démocratiques et à la liberté d'expression qui fondent notre République et que le fanatisme de quelques-uns a prétendu abattre.

S'exprimer, débattre, défendre et s'il y a lieu, combattre : c'est le quotidien et le cœur de notre action syndicale sur le terrain. Le Droit garantit les libertés et le « bien-vivre » ensemble. Nous l'éprouvons au jour le jour dans nos entreprises puisque nous contribuons à améliorer le monde du travail pour qu'il soit moins rude et plus égalitaire pour les salariés. Nous participons à l'élaboration des règles destinées à protéger ceux qui en ont besoin, nous veillons à leur respect avec les armes que nous donne la Loi. Les événements dramatiques de cette première semaine de janvier doivent nous persuader, s'il en était encore besoin, que la connaissance, l'information et l'échange fondent tout Savoir. Ils sont nos meilleurs remparts contre toutes formes d'obscurantisme. Plus que jamais, nous devons garder cela à l'esprit. C'est ainsi que nous pourrions continuer nos missions, au service des salariés et plus largement encore, de l'ensemble de nos concitoyens.

Dans ce contexte difficile, et bien que modestement, la Lettre Juridique prend toute sa dimension et nous entendons bien la faire vivre, comme toutes les publications de la Cfdt. Nous devons persévérer et continuer d'être les acteurs du débat démocratique. Je vous laisse prendre connaissance de son contenu, vous en souhaitant une excellente lecture. Je sais que vous en ferez un bon usage. Je formule bien sûr des vœux afin que cette nouvelle année vous apporte, ainsi qu'à vos proches, le meilleur de ce que vous pouvez souhaiter.

Thierry Tisserand, secrétaire fédéral

FOCUS SUR LES NOUVELLES PRÉROGATIVES DE LA DIRECCTE EN MATIÈRE DE PSE

La loi n°2013-504 du 14 juin 2013 « de sécurisation de l'emploi » est venue renforcer considérablement le rôle de l'administration lors de la mise en place d'un PSE.

Dorénavant, la DIRECCTE intervient pour s'assurer :

- > de la régularité de la procédure d'information-consultation du Comité d'entreprise ;
- > de la suffisance et de la pertinence du PSE.

Par Me Jonathan Cadot et Marie Bourgault, LEPANY & ASSOCIES

1. Quelles sont les prérogatives de la DIRECCTE au cours la procédure d'information-consultation du Comité d'entreprise ?

Pendant toute la durée de la procédure d'information-consultation du Comité d'entreprise, la DIRECCTE peut présenter à l'employeur toute observation ou proposition tant sur le plan purement procédural que sur le contenu même du PSE et enjoindre à l'employeur de fournir les éléments d'information relatifs à la procédure en cours ou de se conformer à une règle de procédure prévue par les textes législatifs.

> Une force d'observations ou de propositions (articles L.1233-57 et L. 1233-57-6 du Code du travail)

Lorsque la DIRECCTE présente à l'employeur des observations ou propositions relatives au déroulement de la procédure ou aux mesures sociales du PSE, il adresse une copie aux membres du CE ainsi qu'aux organisations syndicales (si la négociation d'un accord collectif est engagée).

L'employeur doit alors répondre à ces observations en adressant une copie aux mêmes destinataires.

Par ailleurs, la DIRECCTE peut, avant la dernière réunion du CE, présenter à l'employeur toute proposition en vue de compléter ou de modifier le PSE en tenant compte de la situation économique de l'entreprise.

Ces dernières sont communiquées aux membres du CE. L'employeur devra transmettre une réponse motivée à l'administration qui sera transmise au CE.

> Un pouvoir d'injonction (article L.1233-57-5 du Code du travail)

La DIRECCTE dispose également d'un pouvoir d'injonction qui constitue une véritable nouveauté.

Ainsi, saisie par les membres élus du CE (à défaut, les délégués du personnel) ou les organisations syndicales (en cas d'accord collectif) d'une demande motivée (précisant les éléments demandés et leur pertinence), la DIRECCTE peut enjoindre à l'employeur de fournir des éléments d'information relatifs à la procédure en cours ou sur le respect d'une règle de procédure (article L.1233-57-5 du Code du travail).

L'autorité administrative devra alors se prononcer dans un délai de cinq jours, à compter de la réception de la demande (article D.1233-12 du Code du travail).

2. Quel est le rôle de la DIRECCTE une fois le PSE établi ?

À titre de rappel, pour déterminer le contenu du PSE, l'employeur peut désormais soit :

- > conclure un accord collectif majoritaire avec les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ;
- > réaliser un document unilatéral.

Une fois le document établi, l'employeur doit le transmettre à la DIRECCTE pour validation (s'agissant d'un accord collectif) ou homologation (s'agissant d'un document unilatéral) qui effectue un contrôle sur celui-ci (articles L.1233-57-2 et L.1233-57-3 du Code du travail).

La DIRECCTE doit alors notifier :

> sa décision de validation à l'employeur, au CE et aux organisations syndicales signataires dans les 15 jours de la transmission de l'accord collectif ;

> sa décision d'homologation à l'employeur, au CE dans les 21 jours de la transmission du document unilatéral.

Le silence gardé par l'administration pendant ces délais vaut décision d'acceptation (article L.1233-57-4 du Code du travail).

La décision prise par la DIRECCTE est susceptible de recours contentieux devant le juge administratif, et ce, dans un délai de deux mois (article L.1235-7-1 du Code du travail). Depuis l'entrée en vigueur de la loi, il est à noter que peu de décisions de la DIRECCTE et donc de PSE ont été annulés (sauf exceptions, voir p.5), ce qui pour certains peut apparaître comme une certaine « régression ».

Toutefois, cela s'explique par la procédure d'homologation / validation qui garantit aux salariés un contrôle de l'Administration sans avoir nécessairement à engager une procédure judiciaire.

3. Quelles sont les différences notables avec les dispositions légales antérieures ?

Auparavant, un recours contentieux était envisageable auprès du juge judiciaire avant le terme de la procédure d'information-consultation. Désormais, seule la décision de l'Administration est susceptible d'un recours contentieux (article L.1235-7-1 du Code du travail), devant le Tribunal administratif. La possibilité d'agir en justice reste donc toujours envisageable à la fin de la procédure d'information-consultation (dans le cadre de la contestation de la décision administrative validant ou homologuant le Plan).

Le renforcement des prérogatives de la DIRECCTE lui confère un rôle accru qui impose à l'employeur de tenir compte de ses observations et de ses injonctions sous peine de prendre le risque de ne pas voir homologuer / valider son PSE, ce qui n'était pas le cas sous l'empire des dispositions antérieures.

Il convient donc que les équipes se saisissent de cette opportunité d'autant que les DIRECCTE sont tout à fait disposées à recevoir et à échanger avec les CE et les organisations syndicales confrontées à une restructuration.

Il s'agit d'un appui dont il ne faut pas se priver.

JURISPRUDENCE EN BREF

Travail temporaire / mise à disposition pour pourvoir des emplois durables

CA Versailles 16/10/2014, SG C/ Ministère Public – Syndicat CFDT des Banques et sociétés financières Île-de-France

Suite à un contrôle de l'inspection du travail, évaluant que le nombre de salariés mis à disposition correspondait, sur une même année, à une moyenne de 4 emplois liés à l'activité normale et permanente de l'entreprise, il a été relevé l'infraction d'usage abusif du recours à des contrats de mise à disposition (article L. 1251-5 du Code du travail). Ainsi, par jugement du 17 janvier 2014, le tribunal de Grande Instance de Nanterre a reconnu la Société Générale coupable de ces faits et reçu la constitution de partie civile du syndicat CFDT des Banques. La société Générale a fait appel de ce jugement.

Dans un arrêt du 16 octobre 2014, la cour d'appel de Versailles a confirmé le jugement rendu le 17 janvier 2014. En rappelant que le recours à un contrat à durée déterminée ou de mise à disposition ne peut avoir pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Constatant que la banque avait eu recours à des contrats d'intérim afin d'occuper des emplois liés à l'activité normale et permanente de l'entreprise, les salariés interchangeables avaient constitué une simple variable d'ajustement dans le cadre d'une politique programmée consistant à prévoir la suppression de l'établissement et à obtenir une baisse des affectifs.

Inaptitude / licenciement / clause discriminatoire d'une CCN

Cass. soc., 08/10/2014, Mutualité sociale agricole du Languedoc, n° 13-11.789

En l'espèce, une salariée est licenciée pour inaptitude physique consécutive à une maladie. N'ayant pas bénéficié de l'indemnité conventionnelle de licenciement, elle saisit la juridiction prud'homale. Au soutien de sa demande, la salariée invoque l'existence d'une discrimination créée par l'article 36 de la convention collective de travail du personnel de la mutualité sociale agricole prévoyant une exclusion de l'indemnité conventionnelle de licenciement en cas d'inaptitude physique consécutive à une maladie ou à un accident de la vie privée. Par un arrêt du 11 décembre 2012, la Cour d'appel de Nîmes condamne l'employeur au versement de l'indemnité conventionnelle de licenciement. L'employeur forme donc un pourvoi en cassation. Dans un arrêt du 8 octobre 2014, la Cour de Cassation rejette le pourvoi considérant que la disposition de cette convention collective, non justifiée par des éléments objectifs et pertinents, était nulle en raison de son caractère discriminatoire fondé sur l'état de santé du salarié. Pour la chambre sociale, la cour d'appel a exactement décidé que « les dispositions illicites du 2° de l'article 36 de la convention collective de travail du personnel de la mutualité sociale agricole devaient être écartées au profit de celles du 1° de cet article et que la salariée devait percevoir l'indemnité conventionnelle de licenciement ».

LE HARCÈLEMENT MORAL

La notion de harcèlement moral n'est pas toujours maîtrisée. Et pour cause. Le domaine psychologique est toujours difficile et délicat à appréhender et le ressenti de l'un n'est pas celui de l'autre. C'est ainsi que l'on a tendance à déceler un harcèlement dans différentes situations qui n'en sont pas forcément : des remarques répétés sur des retards, sur la qualité du travail, sur des comportements. Si ces remarques affectent le moral des salariés et ont une incidence sur la qualité des relations, elles ne sont pas forcément injustifiées. Elles peuvent révéler une inadéquation au poste de travail ou de mauvaises conditions de travail sans être constitutives d'un harcèlement. Il appartient aux représentants du personnel saisis de bien mesurer la situation qui leur est soumise et de recueillir avec soin et objectivité la parole des protagonistes. Se faire une opinion précise requiert sagacité et diplomatie tant il s'agit d'arbitrer un litige entre deux salariés qui peut être lourd de conséquences pour chacun. Dans ce cadre, la définition du harcèlement moral mérite d'être rappelée ainsi que la jurisprudence récente de la Cour de Cassation.

Par Thierry Tisserand, secrétaire fédéral

Définition

L'article L. 1152-1 du Code du travail énonce que : « 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 ». Cette définition (tout comme celle du harcèlement sexuel) doit figurer dans le règlement intérieur, y compris les dispositions qui protègent les témoins de tels faits.

Des faits répétés

Cass. soc. 20/11/2014 n° 13-22.045

Un chef d'équipe a été affecté dans un petit local isolé et dépourvu d'équipe. En dépit de différents courriers par lesquels il avait protesté contre cette mesure, l'employeur a maintenu l'affectation du salarié. Le salarié a donc saisi le Conseil de Prud'homme.

Par un arrêt du 28 mai 2013, la cour d'appel de Paris a retenu l'existence d'un harcèlement moral. La société a donc formé un pourvoi en cassation.

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu le 28 mai 2013, rappelant que le harcèlement moral ne peut résulter que d'agissements répétés et non d'un acte unique même si ses effets perdurent dans le temps.

Charge de la preuve du harcèlement moral

En principe, il appartient, dans un premier temps, au salarié qui se dit victime de harcèlement moral d'établir la matérialité des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement. Dans un second temps, il appartiendra à l'employeur de prouver que les agissements ne sont pas constitutifs d'un harcèlement.

Cass. soc. 14/01/2014, n°12-20.688

La chambre sociale de la Cour de cassation facilite la charge de la preuve du salarié, estimant que dès lors que des pièces permettent de constater des agissements susceptibles d'altérer la santé physique ou mentale du salarié et de présumer l'existence d'un harcèlement, il incombe à l'employeur d'établir que la rupture du contrat de travail est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement. Dans cette espèce, le salarié avait été licencié pour absences répétées, qu'il imputait à un harcèlement.

Cette position a été confirmée dans un arrêt du 9 juillet 2014 (*Cass. soc. n° 13-18.328*) dans lequel la Cour de cassation considère qu'en présence d'éléments apportés par le salarié laissant présumer l'existence d'un harcèlement moral, il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement.

Cass. soc. 22/01/2014, n° 12-23269

La jurisprudence considère que le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention malveillante ou non de son auteur. Ainsi, la Cour de cassation casse et annule la décision des juges du fond qui avait écarté le harcèlement moral en retenant que la mauvaise qualité des relations que la salariée entretenait avec les membres de son équipe s'expliquait par la perception que ces derniers avaient de sa collaboration et non d'une volonté délibérée de la tourmenter ou de la harceler.

Harcèlement moral / Faute grave du harceleur

Cass. soc. 22/10/2014 n° 13-18.862

L'employeur avait considéré que la gestion managériale de la salariée (autoritaire et inappropriée) et l'anxiété de ses collaborateurs qui en découlait justifiait un licenciement pour faute grave. La cour d'appel de Nancy avait alors, dans un arrêt du 5 avril 2013, jugé que l'existence d'une faute grave n'était pas justifiée au regard des circonstances.

Dans son arrêt, la Chambre sociale de la Cour de cassation rappelle que si l'employeur a l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire cesser les agissements de harcèlement moral, elle n'implique pas nécessairement la rupture immédiate du contrat de travail du salarié à l'origine d'une situation susceptible de caractériser ou dégenérer en harcèlement moral.

Cass. soc. 21/05/2014, n° 12-25.315

La Cour de cassation a pu considérer comme justifié le licenciement pour faute grave d'un salarié qui, sur une période de 9 mois, avait commis des faits répétés d'insultes, de menaces verbales et physiques mais également de comportements humiliants et dégradants à l'encontre des agents d'entretien (*Cass. soc. 21/05/2014, n° 12-25.315*).

À noter : la jurisprudence estime que les faits de harcèlement sexuel avérés justifient le licenciement pour faute grave du salarié, auteur des faits (*cass. soc. 28/01/2014, n°12-20.497*).

LE LICENCIEMENT POUR MOTIF DISCIPLINAIRE

Le licenciement pour motif disciplinaire repose sur une faute commise par le salarié. En fonction de la gravité de cette faute (simple, grave ou lourde), les conséquences du licenciement ne seront pas les mêmes pour le salarié. Il est à distinguer du licenciement pour motif personnel non disciplinaire qui sera abordé dans un prochain numéro.

Par Me Jonathan Cadot, LEPANY & ASSOCIES

Nature de la faute	Exemples	Conséquences financières
<p>Faute légère</p>	<ul style="list-style-type: none"> Retard dans l'envoi de son certificat médical (Cass. soc. 06/05/98) Propos prêtés à une salariée qui faisaient écho à une rumeur tenus en la seule présence de l'employeur (Cass. soc. 22/10/03) 	<p>La gravité de cette faute n'est pas suffisante pour entraîner la rupture du contrat de travail du salarié, mais elle peut justifier une sanction disciplinaire d'un degré inférieur en fonction du règlement intérieur (avertissement, blâme, mise à pied disciplinaire).</p>
<p>Faute réelle et sérieuse</p> <p>De manière générale, elle résulte du non-respect de ses obligations contractuelles. Cette faute ne présente pas un caractère de gravité suffisant pour imposer la cessation immédiate du contrat de travail.</p>	<ul style="list-style-type: none"> Absences sans justificatif (Cass. soc. 29/06/05) Anomalies comptables d'une employée de banque dans la gestion de sa caisse touchant son environnement familial (Cass. soc. 14/01/04) Intempérance d'un cadre bancaire jouant le rôle d'interlocuteur de la banque et dont le comportement portait atteinte à l'image de l'entreprise (Cass. soc. 02/04/92) Port d'un survêtement au travail pour un salarié en contact avec la clientèle (Cass. soc. 06/11/01) 	<ul style="list-style-type: none"> Préavis : oui (article L.1234-1 du Code du travail) dispensé ou non selon la décision de l'employeur Indemnité de licenciement : oui (article L.1234-9 du Code du travail) À noter : la CCN de la banque prévoit le versement de l'indemnité légale de licenciement en cas de licenciement disciplinaire (article 27-2). Indemnité compensatrice de CP : oui (article L.3141-26 du Code du travail)
<p>Faute grave</p> <p>Elle rend le maintien du salarié dans l'entreprise impossible. À noter : les juges du fond apprécient la qualification de la faute au regard des circonstances dans lesquelles les faits se sont déroulés.</p>	<ul style="list-style-type: none"> Abandon de poste (Cass. soc. 12/10/83) Vol (Cass. soc. 20/02/86) Harcèlement sexuel (Cass. soc. 05/03/02) Injure à caractère raciste (Cass. soc. 25/01/95) Détournement de clientèle à son profit (Cass. soc. 11/12/1996) 	<ul style="list-style-type: none"> Préavis : non (article L.1234-1 du Code du travail) Indemnité de licenciement : non (article L.1234-9 du Code du travail) Indemnité compensatrice de CP : oui (article L.3141-26 du Code du travail)
<p>Faute lourde</p> <p>Deux conditions :</p> <ul style="list-style-type: none"> Faits d'une particulière gravité Intention de nuire à l'entreprise/l'employeur <p>À noter : les tribunaux admettent de manière très restrictive la qualification de faute lourde. Comme pour la faute grave, les juges du fond apprécient la qualification de la faute au regard des circonstances dans lesquelles les faits se sont déroulés.</p>	<ul style="list-style-type: none"> Violation de l'obligation de non-concurrence (Cass. soc. 11/12/80) Comportement violent lors d'une grève (Cass. Soc. 25/06/02) Détournements de fonds (Cass. Soc. 17/12/14) Détournement de clientèle au profit d'une entreprise concurrente (Cass. soc. 27/02/13) 	<ul style="list-style-type: none"> Préavis : non (article L.1234-1 du Code du travail) Indemnité de licenciement : non (article L.1234-9 du Code du travail) Indemnité compensatrice de CP : non (article L.3141-26 du Code du travail) <p>À noter : le salarié peut être condamné à verser des dommages-intérêts à l'employeur.</p>
<p>Pour rappel :</p> <ul style="list-style-type: none"> L'employeur ne peut sanctionner le salarié que dans un délai de 2 mois, à compter du jour où il a eu connaissance des faits fautifs. Passé ce délai, les faits sont prescrits (article L.1332-4 du Code du travail). Quelle que soit la cause du licenciement, le salarié, privé involontairement de son emploi, aura le droit au bénéfice des allocations chômage. 		

REPRÉSENTATIVITÉ / DÉSIGNATION D'UN RSS / ACCORD D'ENTREPRISE

Cass. soc. 04/06/2014, Syndicat CFTC Caisse d'Épargne C/Caisse d'épargne Provence-Alpes-Corse, n° 13-13.636

En l'espèce, le syndicat CFTC Caisse d'épargne a désigné le 17 juin 2011 un représentant syndical au sein du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) de la Caisse d'Épargne Provence-Alpes-Corse conformément à un accord du 24 janvier 1997 relatif à l'hygiène et aux conditions de travail prévoyant la faculté, pour les organisations syndicales représentatives au plan national, de désigner un représentant qui assiste avec voix consultative aux réunions du CHSCT. La Caisse d'Épargne conteste cette désignation se prévalant de la loi du 20 août 2008 selon laquelle seules les organisations syndicales représentatives au sein de l'entreprise peuvent désigner un représentant syndical au

CHSCT et que le syndicat, faute d'avoir obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés lors du premier tour des dernières élections au comité d'entreprise, n'est pas représentatif dans l'entreprise.

Par un arrêt du 27 novembre 2012, la cour d'appel d'Aix-en-Provence fait droit à la demande de la Caisse. Le syndicat CFTC Caisse d'Épargne a donc formé un pourvoi en cassation.

Dans un arrêt du 4 juin 2014, la chambre sociale de la Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la cour d'appel en ce qu'il avait prononcé l'annulation de la désignation du représentant syndical au CHSCT, reconnaissant l'applicabilité de l'accord du 24 janvier 1997.

Cette décision a été confirmée par un deuxième arrêt de la Chambre Sociale en date du 24/09/2014 (n° 13-14.724).

JUSTICE ADMINISTRATIVE / LSE / ANNULATION DE LA DÉCISION DE LA DIRECCTE D'HOMOLOGUER LE DOCUMENT UNILATÉRAL CONSTITUANT LE PSE CHEZ BARCLAYS BANK

TA PARIS, 30 décembre 2014, CCE BARCLAYS, FBA CFDT et autres c/BARCLAYS

Par une décision du 3 septembre 2014, la DIRECCTE a homologué le document unilatéral établi par la BARCLAYS dans le cadre de la mise en œuvre du PSE. Le CCE, auquel s'est joint la Fédération CFDT des banques et assurances, ont saisi le juge administratif d'une demande d'annulation de cette décision invoquant, notamment, l'insuffisance de motivation au regard du nombre de salariés concernés par les licenciements (celui-ci ayant évolué tout au long de la procédure de consultation du CCE et au gré des lettres d'observations adressées à la DIRECCTE par l'employeur).

Le tribunal administratif de Paris a, par un jugement du 30 décembre 2014, annulé la décision de

la DIRECCTE estimant qu'en portant de 84 à 117, à la fin de la procédure d'information et consultation, le nombre de licenciements envisagé, l'employeur avait privé les membres du CCE de la possibilité de rendre un avis en toute connaissance de cause. La décision d'homologation de la DIRECCTE, méconnaissant les dispositions de l'article L.1233-57-3 du Code du travail qui imposent de vérifier la régularité de la procédure d'information et de consultation du CCE et le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, était donc entachée d'une erreur d'appréciation.

À noter : cette décision n'est pas définitive et peut être frappée d'appel par l'employeur dans un délai de 2 mois.



FBACFDT.ORG

LE BLOG DE LA CFDT BANQUES ET ASSURANCES

BANQUES ET ASSURANCES



Rendez-vous sur le blog de la CFDT Banques et Assurances et retrouvez :

- L'ACTUALITÉ DE LA FÉDÉRATION
- L'ACTUALITÉ DES SYNDICATS
- L'ACTUALITÉ DE LA CFDT DANS LES ENTREPRISES