

Février 2012 / N°90

## UN AN DE PERIODE D'ESSAI : DERAISONNABLE MEME POUR UN CADRE

La Cour de cassation a procédé à un nouveau rappel à l'ordre, en jugeant déraisonnable une période d'essai dont la durée, renouvellement compris, atteint un an (Cass. soc., 11 janvier 2012, n°10-17945).

En 2009, la Haute juridiction était déjà venue préciser qu'une période d'essai de 12 mois était incompatible avec les exigences de la convention n°158 de l'OIT concernant les licenciements et leurs justifications (Cass. soc., 4 juin 2009, n°08-41.359). Mais elle n'a pas été entendue par les employeurs et les juges du fond...

En l'espèce, un cadre effectue une période d'essai de 12 mois, en accord avec la convention collective applicable (de 6 mois renouvelables une fois). Cette convention conclue avant le 26 juin 2008 bénéficie des dispositions transitoires prévues par la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail ; la durée de la période d'essai, dans ce cas précis, n'étant ainsi pas limitée à 8 mois maximum (6 mois pour les agents de maîtrise et techniciens et 2 mois pour les ouvriers).

Pour la Cour de cassation, qui se fonde sur la convention n°158 de l'OIT, **cette durée est pourtant déraisonnable « au regard de la finalité de la période d'essai et de l'exclusion des règles de licenciement pendant cette période »**. De plus, outre la légalité de cette période d'essai, la Cour introduit un critère beaucoup plus protecteur du salarié : **le caractère raisonnable des dispositions en cause**. Ce qui signifie que les accords transitoires (conclus avant le 26 juin 2008) ne pourront s'appliquer que sous la réserve majeure de leur caractère raisonnable. Une appréciation qui donnera lieu à débat, même si dans ce cas précis personne ne pourra remettre en cause la longueur démesurée de cette période d'essai et la dénégation même de l'utilité de ce procédé.


Mais une chose est sûre selon l'UGICA-CFTC, **les accords qui comportent ce genre de période d'essai ne pourront plus être appliqués par les employeurs, sous peine d'affronter les juges de la Haute juridiction. Dans notre combat toujours plus actif pour ancrer la protection du salarié dans les entreprises, nous ne pouvons que nous réjouir de cette décision.**

## LA CLAUSE DE DEDIT-FORMATION ET LA PRISE D'ACTE

La clause de dédit-formation est-elle applicable en cas de prise d'acte ? C'est la question que la Cour de cassation a du se poser le 11 janvier 2012 concernant la clause de dédit-formation et la prise d'acte.

Rappelons d'abord le régime de cette clause. Elle permet à l'employeur, pour éviter qu'un salarié ne fasse profiter un concurrent d'une formation coûteuse financée par l'entreprise, d'imposer à l'intéressé de rester un certain temps à son service en l'obligeant, en cas de départ anticipé, à rembourser les frais de formation engagés. En l'absence de tout cadre légal, c'est à la Cour de cassation qu'est revenue la tâche de poser les conditions de validité de ce type de clause.

C'est ainsi que depuis 2004, cette clause doit faire l'objet d'une convention particulière conclue avant le début de la formation et qui précise la date, la nature, la durée de la formation et son coût réel pour l'employeur, ainsi que le montant et les modalités du remboursement à la charge du salarié. De plus, la clause de dédit-formation n'est opposable au salarié qu'en cas de démission ou de rupture à son initiative de la période d'essai.

En ce qui concerne la prise d'acte de la rupture du contrat de travail, les juges ont décidé qu'elle pouvait s'analyser de deux manières différentes. D'une part, elle peut s'analyser comme un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits reprochés sont avérés et suffisamment graves. Le salarié aura alors les mêmes droits que lors d'un licenciement abusif (dommages et intérêts de la rupture abusive, indemnités compensatrices de préavis, etc...). 

D'autre part, la prise d'acte s'analysera comme une démission lorsque les faits reprochés ne sont pas avérés ni suffisamment graves et dans ce cas, le salarié n'aura le droit à rien.

L'arrêt invite ici à opérer une distinction selon que la prise d'acte produit les effets d'une démission ou d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. **Il n'y a que dans le premier cas que l'employeur pourra se prévaloir de la clause à l'encontre du salarié. Une clause de dédit-formation ne peut être mise en œuvre lorsque la rupture du contrat de travail est imputable à l'employeur.** La prise d'acte produisant en l'espèce les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, aucun remboursement ne pouvait être demandé à la salariée.

### **CADRE DIRIGEANT : L'ACCES RESTREINT A CETTE QUALIFICATION**

Seuls les cadres participant à la direction de l'entreprise relève de la catégorie des cadres dirigeants définie à l'article L. 3111-2 du Code du Travail. C'est le principe posé par la Cour de cassation dans un arrêt du 31 janvier 2012 qui sera publié au rapport annuel de la Haute juridiction.

La Cour de cassation commence par rappeler la définition du cadre dirigeant faite par le législateur. En application de l'article L. 3111-2 du Code du travail, sont considérés comme cadres dirigeants les cadres auxquels sont confiées des **responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de leur emploi** du temps, qui **sont habilités à prendre des décisions de façon largement autonome** et qui perçoivent **une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération pratiqués dans leur entreprise ou établissement.**

La Haute juridiction en conclut que **ces critères cumulatifs** impliquent que seuls relèvent de cette catégorie les cadres qui participent effectivement à la direction de l'entreprise.

En d'autres termes, les cadres supérieurs (même à un niveau, comme en l'espèce, d'autonomie et de rémunération très élevée) ne sont donc pas nécessairement des cadres dirigeants. La définition du cadre dirigeant est ainsi recentrée sur les cadres qui participent à définir des orientations stratégiques aussi bien que les politiques sociales, économiques et financières de l'entreprise. Même si la solution choisie par la Cour est logique, elle a

surtout pour but d'endiguer le développement du contentieux issu de l'interprétation extensive des entreprises sur ce point.

Là encore, **l'UGICA-CFTC ne peut que se réjouir de cette décision qui permet de protéger les cadres de cette appellation lorsqu'elle est utilisée abusivement pour soustraire un salarié à la quasi-totalité de la législation en matière de durée de travail.**

### **HARCELEMENT SEXUEL : FAUTE GRAVE MEME EN DEHORS DU TEMPS DE TRAVAIL**

Un salarié qui abuse de son pouvoir hiérarchique en dehors des heures de travail dans le but d'obtenir des faveurs sexuelles peut-il se voir imputer une faute grave au moment de son licenciement ?

C'est à cette question qu'ont répondu par la positive les juges de la Haute juridiction dans un arrêt en date du 11 janvier 2012.

En l'espèce, un salarié avait organisé un rendez-vous avec une collaboratrice placée sous ses ordres pour un motif professionnel en dehors des heures de travail. Il l'avait ensuite entraîné dans une chambre d'hôtel grâce à ce même prétexte professionnel.

Ce comportement est constitutif d'une faute grave qui rend donc impossible le maintien du salarié dans l'entreprise et ce, malgré le fait que le comportement litigieux ai eu lieu en dehors du temps de travail.

La Cour de cassation confirme ainsi que des faits commis hors du temps et du lieu de travail peuvent caractériser un harcèlement sexuel comme elle l'avait déjà affirmé en octobre 2009.

En d'autres termes, avec ces arrêts, la Haute juridiction confirme que des faits ayant lieu à des périodes sans rapport avec la vie professionnelle, peuvent quand même être imputés à un salarié de la même manière que si les faits avaient été commis pendant son temps de travail. Le problème sera alors de trouver quelles sont les limites de cette ouverture...