

Présentation générale de la loi de modernisation du marché du travail

Présentation générale de la loi de modernisation du marché du travail

Benoît Ramozzi - bramozzi@cs.experts-comptables.org

La loi portant modernisation du marché du travail n° 2008-596 du 25 juin 2008 (JO du 26 juin 2008) a pour objectif de faciliter l'entrée dans l'entreprise et améliorer le parcours en emploi, sécuriser les contrats et améliorer le retour à l'emploi. Ce texte fait directement suite à l'accord national interprofessionnel signé le 11 janvier 2008 par les partenaires sociaux.

La loi portant modernisation du marché du travail comporte différentes dispositions relatives notamment à la conclusion et rupture du contrat de travail, à la création d'un nouveau CDD, à la modification des conditions d'octroi et du montant de l'indemnité légale de licenciement. La loi rappelle également que le CDI est « la forme normale » de la relation de travail.

La loi a fait l'objet des textes d'application suivants : décrets n° 2008-715 et n°2008-716 du 18 juillet 2008, arrêté du 18 juillet 2008, tous publiés au Journal Officiel du 19 juillet 2008.

1. Abrogation du CNE

L'article 9 de la loi abroge le dispositif relatif au CNE.

A compter du 27 juin 2008, les parties ne pourront donc plus avoir recours à ce type de contrat de travail. Les jurisprudences de Cour d'appel avaient déjà eu l'occasion de requalifier le CNE en contrat à durée indéterminée (CDI) de droit commun sur le fondement notamment de la convention n° 158 de l'OIT (CA de Bordeaux, 18 juin 2007 et CA de Paris, 6 juillet 2007).

Les CNE en cours à la date de publication de la loi (soit le 26 juin 2008) sont requalifiés en CDI de droit commun. Aussi, la rupture des « anciens » CNE durant la période de consolidation à l'initiative de l'employeur devra répondre aux exigences de forme et de fond relatives à la procédure de licenciement.

Cette mesure est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

2. CDI et contrat de droit commun

L'article 1er de la loi portant modernisation du travail précise que le CDI « est la forme normale de la relation de travail ».

En ce sens, l'art. L. 1221-2 al. 1 C. tr. reprenant la formulation retenue par les partenaires sociaux dans l'article premier de l'ANI du 11 janvier 2008, est désormais ainsi rédigé : « Le

contrat de travail à durée indéterminée est la forme normale et générale de la relation de travail ».

L'article 1er de la loi prévoit également des obligations d'information supplémentaires des représentants du personnel (délégués du personnel et comité d'entreprise). Chaque année, l'employeur devra en effet les informer « des éléments » qui l'ont conduit à faire appel au titre de l'année écoulée et qui pourraient le conduire pour l'année à venir à faire appel à des CDD, à des contrats d'intérim ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial (art. L. 2313-5, L. 2323-47 et L. 2323-51 C. tr.).

Cette mesure est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

3. Dispositions relatives à la période d'essai

L'article 2 de la loi contient différentes dispositions relatives à la durée de la période d'essai et aux conditions de sa rupture (art. L. 1221-19 à 26 C. tr.).

La période d'essai et la possibilité de la renouveler ne se présument pas. Elles sont expressément stipulées dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

La période d'essai n'est donc pas obligatoire et n'existe que si elle est expressément prévue par le contrat de travail ou la lettre d'engagement.

3.1.

Durée de la période d'essai

La durée maximale de la période d'essai initiale est de :

- 2 mois pour les ouvriers et les employés ;
- 3 mois pour les agents de maîtrise et les techniciens ;
- 4 mois pour les cadres.

Elle peut être renouvelée une seule fois à condition qu'un accord de branche étendu le prévoit et fixe les conditions et la durée du renouvellement et que le contrat de travail ou lettre d'engagement le précise expressément (art. L. 1221-21 et 23 C. tr.).

La durée maximale de la période d'essai, renouvellement compris, est de :

- 4 mois pour les ouvriers et les employés ;
- 6 mois pour les agents de maîtrise et les techniciens ;
- 8 mois pour les cadres.

En cas d'embauche à l'issue du stage, la durée du stage doit être déduite de la durée de la période d'essai sans toutefois que cette réduction porte sur plus de la moitié de la période d'essai. Ne sont concernés que les stages effectués au titre de la dernière année d'études.

La loi prévoit que le caractère impératif de ces nouvelles dispositions ne s'appliquera toutefois pas (art. L. 1221-22 C. tr.) :

- aux durées conventionnelles plus longues conclues avant la publication de la loi (soit le 26 juin 2008) ;
- aux durées conventionnelles plus courtes conclues avant la publication de la loi jusqu'au 30 juin 2009 seulement ;
- aux durées conventionnelles plus courtes conclues après la publication de la loi.
- aux durées plus courtes fixées par le contrat de travail ou lettre d'engagement.

3.2.

Préavis en cours d'essai

L'employeur qui rompt la période d'essai doit respecter un délai de prévenance de (art. L. 1221-25 C. tr.) :

- 24 heures en deçà de 8 jours de présence ;
- 48 heures entre 8 jours et 1 mois de présence ;
- 2 semaines après 1 mois de présence ;
- 1 mois après 3 mois de présence.

Le respect de ce délai de prévenance ne peut pas avoir pour effet de prolonger la durée de la période d'essai.

Le salarié qui rompt la période d'essai doit respecter un délai de prévenance de (art. L. 1221-26 C. tr.) :

- 48 heures quelque soit la durée de sa période d'essai (et de son renouvellement) ;
- 24 heures si la durée de présence dans l'entreprise est inférieure à 8 jours.

Ces mesures relatives à la période d'essai sont applicables le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

4. Embauche suite à un stage

La loi pour l'égalité des chances n° 2006-396 du 31 mars 2006 a clarifié la situation du stagiaire en entreprise.

Dans la continuité, l'article 2 de la loi portant modernisation du travail envisage désormais la

succession entre le stage et l'embauche dans l'entreprise d'accueil (art. L. 1221-24 C. tr.).

Ainsi, en cas d'embauche dans l'entreprise à l'issue du stage intégré à un cursus pédagogique réalisé lors de la dernière année d'études, la durée de ce stage est déduite de la période d'essai, sans que cela ait pour effet de réduire cette dernière de plus de la moitié, sauf accord collectif prévoyant des stipulations plus favorables

Par exemple, le salarié est embauché avec un statut d'employé et devrait être soumis à une période d'essai de 2 mois. Ayant effectué un stage de 3 mois au sein de cette entreprise lors de la dernière année d'études, sa période d'essai ne sera que de 1 mois.

Attention, un accord collectif peut prévoir des dispositifs plus favorables (par exemple, déduire la durée totale du stage de la durée de la période d'essai).

Cette mesure est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

5. Rupture conventionnelle du contrat de travail

L'article 5 de la loi instaure un mode autonome de rupture du contrat de travail appelé « rupture conventionnelle » (art. L. 1237-11 à 16 C. tr.) dont les principales étapes de la procédure sont visées ci-dessous.

5.1.

Procédure contradictoire

Les parties peuvent convenir de la rupture par accord du contrat de travail qui devra alors faire l'objet d'une convention écrite à l'issue d'un ou plusieurs entretiens préalables au cours desquels le salarié peut se faire assister par un membre du personnel ou un conseiller du salarié le cas échéant selon les mêmes conditions que pour la procédure de licenciement.

A la condition que le salarié use de cette faculté, l'employeur peut également se faire assister soit par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise, soit dans les entreprises de moins de cinquante salariés, par une personne appartenant à son organisation syndicale d'employeurs ou par un autre employeur relevant de la même branche.

5.2.

Formalisme de la convention

L'arrêté du 18 juillet 2008 fixe les modèles de la demande d'homologation d'une rupture conventionnelle de contrat de travail à durée indéterminée auprès de la DDTEFP. Un nouvel arrêté en date du 28 juillet 2008 et publié le 6 août 2008 a modifié l'arrêté du 18 juillet 2008 fixant les modèles de demande d'homologation d'une rupture conventionnelle mais uniquement pour un salarié protégé.

La convention devra préciser le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle

qui ne pourra pas être inférieur au montant de l'indemnité légale de licenciement.

Le régime social de cette indemnité conventionnelle est le même que celui de l'indemnité de licenciement, sous réserve du cas particulier du salarié étant en mesure de faire valoir ses droits à retraite.

La convention devra également prévoir la date de la rupture du contrat de travail qui ne pourra pas être antérieure en tout état de cause au lendemain du jour de l'homologation par l'administration.

5.3.

Faculté de rétractation

A compter de la date de la signature de la convention de rupture, les parties disposent réciproquement d'un délai de rétractation de 15 jours calendaires.

Au terme de ce délai de 15 jours de faculté de rétractation, la partie la plus diligente adressera à l'administration (la DDTEFP) une demande d'homologation.

A réception de cette demande, l'administration dispose elle aussi d'un délai de 15 jours ouvrables pour instruire cette demande d'homologation. Elle devra notamment s'assurer durant ce délai d'instruction du libre consentement des parties. Au terme de ce délai, l'homologation sera réputée acquise en cas de silence de l'administration.

Tout litige relatif à l'autorisation ou au refus de l'homologation ou à la convention relèvera de la compétence du Conseil de prud'hommes.

Au-delà de la publication de la loi au Journal Officiel (le 26 juin 2008), la rupture conventionnelle n'est applicable que depuis la publication de l'arrêté du 18 juillet 2008 (JO du 19 juillet 2008) et l'arrêté en date du 28 juillet 2008 pour les salariés protégés (JO du 6 août 2008) fixant les modèles de demande d'homologation auprès de la DDTEFP.

6. Instauration d'un nouveau contrat à durée déterminée (CDD)

L'article 6 de la loi institue un nouveau CDD à titre expérimental pour une durée de 5 ans (à compter de la publication de la loi, à savoir jusqu'au 26 juin 2013) au profit des ingénieurs et cadres pour la « réalisation d'un objet défini ».

Ce dispositif, en raison de son état d'expérimentation, n'est pas codifié dans le code du travail.

La durée de ce CDD, non renouvelable, devra être comprise entre 18 et 36 mois.

Le recours à ce CDD est subordonné à un accord collectif (de branche étendu ou d'entreprise) qui doit prévoir un grand nombre de dispositions au nombre desquelles figurent « les nécessités économiques » auxquelles il est susceptible de répondre, les garanties apportées au salarié (reclassement, priorité de réembauchage, VAE, etc.), les conditions dans lesquelles ces salariés ont priorité d'accès aux emplois en CDI dans l'entreprise.

Le contrat doit comporter les clauses obligatoires prévues pour les CDD et mentionner notamment un certain nombre d'éléments tels que la description du projet, la durée prévisible du contrat, les tâches confiées, etc.

Ce contrat peut être rompu à la date d'anniversaire de sa conclusion par l'une ou l'autre des parties, pour un motif réel et sérieux. Au terme de ce CDD s'il ne se poursuit pas par un CDI ou en cas de rupture à la date anniversaire de la conclusion du contrat à l'initiative de l'employeur, le salarié pourra prétendre à une indemnité correspondant à 10% de sa rémunération totale brute.

Cette mesure est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008. En pratique, il faudra néanmoins que les employeurs attendent qu'un accord collectif (de branche étendu ou d'entreprise) autorisant ce nouveau type de CDD soit conclu : ce n'est qu'une fois cet accord conclu qu'il sera possible de recourir à ce type de CDD.

7. Valeur libératoire du solde de tout compte

L'article 4, 4° de la loi modifie l'article L. 1234-20 C. tr. relatif au reçu pour solde de tout compte.

Lors de la rupture du contrat, quelle qu'en soit la cause, l'employeur remet au salarié un solde de tout compte qui fait l'inventaire des sommes versées au salarié lors de la rupture du contrat.

Faute d'être dénoncé par le salarié dans les 6 mois de sa signature, le reçu pour solde de tout compte aura une valeur libératoire pour l'employeur.

Cette mesure concernant le reçu pour solde de tout compte est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

8. Indemnité légale de licenciement

L'article 4, 3° de la loi prévoit que le versement de l'indemnité légale de licenciement est subordonné à une ancienneté du salarié d'1 an contre 2 ans auparavant (art. L. 1234-9 C. tr.).

Cette disposition est applicable le lendemain de publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

Le décret n° 2008-715 du 18 juillet 2008 (JO du 19 juillet 2008) précise que l'indemnité de licenciement ne peut être inférieure à un cinquième de mois de salaire par année d'ancienneté, auquel s'ajoutent deux quinzièmes de mois par année au-delà de dix ans d'ancienneté. En définitive le montant de l'indemnité légale de licenciement est unifié quelle

que soit la cause du licenciement (économique ou non) sur l'actuel montant de l'indemnité légale de licenciement économique.

En pratique, cette mesure est donc applicable depuis la publication du décret n°2008-715 du 18 juillet 2008 fixant le montant légal de l'indemnité de licenciement.

9. Indemnisation en cas de maladie

L'accord de mensualisation prévoit un complément maladie à la charge de l'employeur dont le montant et la durée varient en fonction de l'ancienneté du salarié. Cette indemnisation supplémentaire qui était subordonnée à une ancienneté de 3 ans est ramenée par l'article 3 de la loi portant modernisation du marché du travail à 1 an, sauf accord collectif plus favorable (art. L. 1226-1 C. tr.).

Cette mesure concernant la condition d'ancienneté est applicable depuis la publication du décret n°2008-716 du 18 juillet 2008 (JO du 19 juillet 2008).

La réduction de la condition d'ancienneté aura une incidence sur la durée de versement des indemnités complémentaires (art. D. 1226-2 C. tr.) et sur le délai de carence (art. D. 1226-3 C. tr.).

En effet, le décret n°2008-716 du 18 juillet 2008 (JO du 19 juillet 2008) ramène notamment le délai de carence de 11 jours à 7 jours.

Ainsi, au-delà de la publication de loi au Journal Officiel du 26 juin 2007, cette mesure concernant la durée de versement des indemnités complémentaires et du délai de carence est applicable depuis la publication du décret visé ci-dessus.

10 Portage salarial

Le portage salarial est désormais défini par l'article 8 de la loi de modernisation du travail : « le portage salarial est un ensemble de relations contractuelles organisées entre une entreprise de portage, une personne portée et des entreprises clientes comportant pour la personne portée le régime du salariat et la rémunération de sa prestation chez le client par l'entreprise de portage » (art. L. 1251-64 C. tr.).

Cette activité de portage salarial constitue une dérogation au principe de l'interdiction du prêt de main d'œuvre à but lucratif.

Les partenaires sociaux de branche devront dans les 2 ans de la publication de la loi, à savoir jusqu'au 26 juin 2010, organiser par accord l'activité de portage salarial.

La définition du portage salarial devient légale le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel (à savoir dès le 27 juin 2008), mais dans des conditions qui devront être fixées par un accord national interprofessionnel conclu dans les 2 ans de publication de la loi.

En d'autres termes, la loi donne une définition légale au portage salarial mais les conditions

d'application de ce dispositif, notamment quant au statut des salariés « portés », restant à définir.

11 Inaptitude physique d'origine professionnelle

L'inaptitude physique d'un salarié, constatée par le médecin du travail, peut conduire, à défaut de possibilités de reclassement, à un licenciement dont le coût reste à la charge de l'employeur.

L'article 7 de la loi permet la mutualisation de ce risque lorsque le licenciement est causé par une inaptitude du salarié consécutive à une maladie ou un accident non professionnel et ne pouvant être reclassé dans l'entreprise (art. L. 1226-4-1 C. tr.).

Il est ainsi prévu la possibilité pour l'employeur de souscrire des garanties auprès d'un fonds de mutualisation, géré par l'AGS, afin que ce dernier prenne en charge les indemnités dues au salarié au titre de la rupture.

Cette souscription de garanties est facultative : l'employeur peut faire le choix de continuer à prendre en charge les indemnités de rupture dues suite au licenciement pour impossibilité de reclassement suite à une inaptitude physique du salarié d'origine non professionnelle.

Cette mesure est applicable le lendemain de la publication de la loi au Journal Officiel, à savoir dès le 27 juin 2008.

2008.06.27 16:09

Aucune relation