

YRAMIS AVOCATS a été créé en octobre 2005 par des professionnels expérimentés. Nos trois sociétés interviennent en soutien des dirigeants pour leur faciliter la prise de décision et sécuriser les actions mises en œuvre :

- en droit social et négociation sociale
- en droit pénal de l'entreprise (responsabilité des personnes morales et dirigeants, accompagnement des salariés à la demande de l'entreprise).
- en droit public (fonction publique, droit public économique, partenariats public/privé)

Notre bulletin de liaison distribué à l'ensemble de nos partenaires a pour vocation, par les illustrations ou le questionnement qu'il comporte, de susciter la réflexion dans un domaine où chaque situation appelle sa propre solution, et dans lequel l'anticipation est une des clés principales de succès.



L'ÉQUATION D'YRAMIS | DROIT PÉNAL

HARCÈLEMENT : OÙ EN EST-ON ?

Le harcèlement est multiple et varié : tel la chauve-souris, il est à la fois délit civil (Art. 1152-1 CT), délit pénal (Art.222-33-2 CP et Art.222-33 CP), mais il est tout aussi sexuel (Art.222-33-1 CP) que moral (Art.222-33-2 CP).

Or, l'année judiciaire qui touche à son terme, aura été riche de rebondissements concernant ces délits :

1- Le Harcèlement sexuel :

On se souviendra que depuis la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002, le harcèlement sexuel était défini comme « le fait de harceler autrui dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle ».

À l'aune d'une question prioritaire de constitutionnalité, le conseil constitutionnel devait dire le délit contraire à la constitution (DC 4 mai 2012 n° 2012-240 QPC : JO 5 p. 8015), considérant que la définition de l'infraction, par son défaut de précision, ne répondait pas au principe de légalité des délits et des peines prévu par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Face au vide législatif qui en découlait, la chancellerie (Circ. CRIM-AP n° 10-780-D2 du 10 mai 2012) devait en urgence « bricoler » une circulaire rappelant que « les faits qui ne peuvent plus être poursuivis sur le fondement de l'article 222-33 du Code pénal peuvent le cas échéant caractériser d'autres délits et être poursuivis sous les qualifications suivantes : violences volontaires, éventuellement avec préméditation, harcèlement moral au sein des relations professionnelles, ou encore tentative d'agression sexuelle. »

Au final la nouvelle rédaction du délit de harcèlement sexuel

était arrêtée par la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, qui en aggrave la répression.

Désormais, l'article 222-33 du Code pénal incrimine les faits de harcèlement sexuel selon deux modalités :

I. - Le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante.

II. - Le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave, dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers.

L'auteur de harcèlement encourt dorénavant deux ans d'emprisonnement) et 30 000 euros d'amende. Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende lorsque les faits sont commis lors d'un abus de fonction, en réunion, sur une personne vulnérable ou encore sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de leur auteur.

Parallèlement, le principe de l'interdiction du harcèlement sexuel à l'encontre des salariés est rappelé par l'article L. 1153-1 du Code du travail et la nouvelle définition est reprise à la fois dans le Code du travail et dans la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

Pour autant, en raison du principe de légalité criminelle, ces nouvelles dispositions, de par leur nature plus sévère, ne peuvent évidemment s'appliquer de façon rétroactive à des faits commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Aussi, le « bricolage » intermédiaire perdurera pour tous les faits commis avant le 8 août 2012.

La circulaire du 7 août 2012 (Circ. CRIM n° 2012 -15 / E8, 7 août 2012 : Nor : JUS D 1231944 C) expose au surplus que l'article 3 de la loi a inséré, après l'article 225-1 du code pénal qui énumère les motifs de discriminations interdits, un nouvel article 225-1-1 prohibant les discriminations résultant d'un harcèlement sexuel.

Elle appelle enfin dans l'attente de la réception des textes par la jurisprudence, les autorités de poursuites et de jugement à une certaine vigilance afin de ne pas poursuivre et juger sous couvert de « harcèlement sexuel » des faits autrefois qualifiés « d'agression sexuelle »

2- Le Harcèlement moral :

Prévu et réprimé par les articles 222-33-2 et suivants du code pénal, ce délit fut également l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité, mais à laquelle la Cour de Cassation ne donnait pas suite aux motifs que : « cet article avait déjà été soumis à la censure du Conseil constitutionnel, lequel ne l'avait pas invalidé » (critère de l'irrecevabilité) (C.cass.crim 11 juillet 2012)

Toutefois, dans le cadre de la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, le législateur a jugé opportun dans un souci de proximité des infractions et de cohérence de l'échelle des peines, de porter également à deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende les peines encourues en matière de harcèlement moral.

Enfin, le harcèlement moral dans les relations de travail est désormais uniquement sanctionné par les dispositions de l'article 222-33-2 du code pénal, et non plus par celles de l'article L. 1155-2 du code du travail, ce dernier réprimant désormais les discriminations dans le travail commises à l'égard d'un salarié qui a subi ou refusé de subir un harcèlement moral ou qui a témoigné sur de tels faits.

Il s'ensuit que c'est l'ensemble des délits relatifs au harcèlement qui est affecté, entraînant une nécessité de mise à jour de l'ensemble des documents sociaux (convention collective, accord de branche, règlement intérieur, charte d'éthique) y faisant référence ainsi que des actions de prévention et d'information concernant les nouvelles situations de « Harcèlement » dorénavant réprimées par la loi pénale.

Yves MONERRIS

L'ÉQUATION D'YRAMIS I DROIT SOCIAL

LE PLAN DE DÉPART VOLONTAIRE ET LES PIÈGES DU « TOUT VOLONTARIAT »

La Cour de cassation vient de confirmer très récemment sa jurisprudence « COMPLETEL » concernant la validité des plans de départs volontaires (PDV), alternative attrayante dans un contexte où les exigences juridiques autour des plans de sauvegarde de l'emploi sont très marquées.

La liberté d'action des entreprises misant sur le consensus

plus que sur la contrainte n'est toutefois pas sans borne, c'est précisément ce que rappelle la Cour de cassation dans son arrêt du 9 octobre : y compris dans le cadre d'un PDV, les entreprises doivent prévoir un plan de reclassement interne, si les salariés qui ne peuvent (ou ne veulent) partir « volontairement » sont exposés, in fine, à un licenciement.

Cela vise l'hypothèse où le PDV implique, en filigrane, la suppression des emplois des salariés qui ne voudront ou ne pourront pas quitter l'entreprise dans le cadre du PDV (parce qu'ils ne répondent pas, par exemple, aux critères du volontariat prévu par le plan).

Il faut dans ce cas prévoir des mesures de reclassement interne pour les salariés : en effet, s'ils refusent leur maintien sur un autre emploi de l'entreprise, ils devront être licenciés. A contrario, lorsque le plan de réduction des effectifs exclut toute suppression d'emploi imposée pour atteindre la réduction d'effectifs visée, pas de revirement, le plan de reclassement interne ne s'impose pas. C'est ce que précise la Cour de cassation dans l'arrêt du 9 octobre dernier, ajoutant une pierre supplémentaire à sa construction, et appelant de fait les entreprises à une vigilance toujours accrue lorsqu'il s'agit de préserver l'emploi, la sanction encourue se traduisant par la nullité des licenciements, et donc une réintégration possible des salariés.

Cass. soc. 25 janvier 2012, n° 10-23516 FSPBRI

Cass. soc. 9 octobre 2012, n° 11-23142 FSPB

Christèle MORAND COLLARD

L'ÉQUATION D'YRAMIS I DROIT PUBLIC

DURÉE DE LA DÉLÉGATION DE SERVICE PUBLIC : D'UNE DURÉE COMPTABLE DES AMORTISSEMENTS À UNE DURÉE « NORMALE » DES AMORTISSEMENTS

L'article 1411-2 du Code général des collectivités territoriales prévoit que lorsque le délégataire construit et exploite le service public, la durée du contrat ne peut excéder la durée normale d'amortissement des installations mises en œuvre ; devant correspondre à la durée d'amortissement comptable des biens. Cette durée du contrat ne coïncidait pas toujours avec l'économie générale de la délégation, avec les différents types d'investissements, et surtout avec les exigences du délégant en matière d'investissements en cours, voire en fin de contrat.

Cette approche unitaire a été remise en cause par deux arrêts successifs. Tout d'abord, par un arrêt du Conseil d'État du 11 août 2009, n° 303517, Société Maison COMBA, le Conseil d'État a considéré que la durée d'une délégation de service public devait correspondre à « celle normalement attendue pour que le délégataire puisse couvrir ses charges d'exploitation et d'investissement, compte tenu des contraintes d'exploitation

liées à la nature du service et des exigences du délégant, ainsi que la prévision des tarifs payés par les usagers, que cette durée coïncide ou non avec la durée de l'amortissement comptable des investissements ». Puis, par un arrêt du Conseil d'État du 8 février 2010, n° 323158, Commune de Chartres, le Conseil d'État a considéré que la durée normale d'amortissement des installations devait commencer à courir dès lors que ces dernières pouvaient commencer à être exploitées, et qu'il convenait d'ajouter à la durée normale d'exploitation, le temps nécessaire à la réalisation de ces investissements par le concessionnaire.

La durée normale d'amortissement n'est donc plus la durée comptable. Les conséquences sont nombreuses. En particulier, dans un cas de durée de délégation plus courte que la durée comptable d'amortissement, le Conseil d'État, par un arrêt du 4 juillet 2012, est venu considérer qu'une clause d'indemnisation, prévue originellement à la signature du contrat, des investissements non amortis au terme prévu du contrat, était légale.

Sylvain Salles

YRAMIS S'IMPLIQUE

ACTUALITÉ SOCIALE À L'ANDRH : DU DAUPHINÉ À LA RÉUNION

Le 27 septembre YRAMIS a animé une session d'actualisation en droit social auprès du Groupe Dauphiné. Cette rencontre est devenu un rituel qui est largement suivi.

La session a été organisée en deux parties :

- Après avoir porté une attention particulière l'an dernier sur l'égalité de traitement, cette année nous avons donné un éclairage particulier sur la prise en compte des libertés individuelles dans l'entreprise, qui est un des sujets d'avenir en gestion des ressources humaines (mais déjà tellement présent comme l'ont illustré les débats) ;

- Un panorama de la jurisprudence sociale des derniers mois au terme duquel ont été consacrés les meilleurs juristes du Groupe Dauphiné session 2012 (3 excoecs cette année avec un très bon score).

Le 13 septembre, YRAMIS était à La Possession avec le Groupe ANDRH de la Réunion (974).

Fort de sa présence régulière dans ce DOM, YRAMIS, dans le cadre de sa présentation, a pu constater que les changements induits par la nouvelle majorité politique en place ont suscité un intérêt particulier auprès des participants. Ont été abordés la loi de finance rectificative et ses conséquences pratiques (notamment au travers de l'abrogation de la loi TEPA), outre les perspectives offertes par la Conférence Sociale des 9 & 10 juillet 2012. Une synthèse des arrêts marquants de la Cour de Cassation pour l'année écoulée a également été faite.

Jacques Uso

YRAMIS AVOCATS

103, avenue du Maréchal de Saxe 69003 - LYON
5, rue de Téhéran 75008 - PARIS

WWW.YRAMIS-AVOCATS.COM

Mail : yramis@yramis-avocats.com

Tél. : 04 78 60 60 44
