

DIDIER SEBAN

MY-KIM YANG-PAYA

MARIE-HELENE PACHEN-LEFEVRE

THOMAS ROUVEYRAN

GUILLAUME GAUCH

JEAN-LOUIS VASSEUR

AVOCATS ASSOCIES

AGNES DANON

CORINNE METZGER

CYRIL CROIX

CLAIRE-MARIE DUBOIS-SPAENLE

LORENE CARRERE

MATTHIEU HENON

CECILE FONTAINE

MARIE-CELINE PELE

GHISLAIN FOUCAULT

SOLENE DAUCE

CELINE LHERMINIER

MICHAËL GOUPIL

PHILIPPE GUELLIER

ALOÏS RAMEL

KARINE DE CARVALHO

GABRIEL THONNARD DU TEMPLE

JULIETTE LAVOINE

ALEXANDRE VANDEPOORTER

MARIA PINTO BONITO

OLIVIER METZGER

KÉVIN PICAVEZ

MARJORIE ABBAL

CORINNE HERRMANN

SONIA KANOUN

FLORIANE GUIBERT

NATHALIE RICCI

VALENTINE TESSIER

BENOIT PERRINEAU

PASCALE POUSSIN

PIERRE-MARIE DUCHE

AVOCATS A LA COUR

SNUIPP

128, Boulevard Auguste Blanqui
75013 PARIS

Paris, le 20 mai 2011

Par e-mail : sebastien.sihr@snuipp.fr

A l'attention de Monsieur Sébastien SIHR

AFFAIRE : SNUIPP 77 / CONSULTATION
NOS REF : 20041202 - CM/CM/JG

Monsieur le Secrétaire Général,

Je fais suite à votre mail du 27 avril dernier dans lequel vous nous sollicitez pour établir un « modèle-type de conclusions à déposer au près du conseil des prud'hommes et à mettre à la disposition des personnels EVS en contrat aide de type CUI-CAE, pour carence de formation.

A cet égard, et avant de mettre en place le modèle-type demandé, il convient de rappeler les obligations de l'éducation nationale en matière de formation et ainsi répondre à vos questions concernant les conséquences de l'absence de formation.

Nous procéderons ainsi tout d'abord à l'étude des obligations de l'éducation nationale en matière de formation (I) pour ensuite aborder les conséquences d'une absence totale ou partielle de formation (II).

I- Les obligations de formation en matière de contrat CUI-CAE

La loi « généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion » du 1^{er} décembre 2008 a simplifié et unifié le régime des contrats aidés, pour faire place à un contrat unique d'insertion (CUI).

Le CUI est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2010 en métropole et il se décline sous deux formes, le CUI-CAE (contrat d'accompagnement dans l'emploi) étant réservé pour les employeurs du secteur non marchand.

Les conventions de CAE en cours au 1^{er} janvier 2010 en métropole se poursuivent sans changement au-delà de cette date, et ce, jusqu'à la date d'échéance prévue de la convention. Lorsqu'elles arrivent à expiration postérieurement à cette date, leur éventuelle prolongation s'effectue sous la forme d'une nouvelle convention initiale de CAE.

La durée de cette nouvelle convention est déterminée en tenant compte de la durée de la convention précédente, et la prolongation doit s'effectuer selon des règles qui assurent qu'aucune situation n'est dégradée. Ainsi, les obligations de formation sont maintenues.

La convention individuelle de CAE fixe les modalités d'orientation et d'accompagnement professionnel de la personne sans emploi et prévoit des actions de formation professionnelle et de validation des acquis de l'expérience nécessaires à la réalisation de son projet professionnel (C. trav., art. L. 5134-22).

Ainsi, pour chaque bénéficiaire d'un CAE, une convention individuelle doit être conclue par l'employeur, le bénéficiaire du contrat et soit, pour le compte de l'État, Pôle emploi ou l'un des organismes participant au service public de l'emploi, soit le président du conseil général lorsque la convention concerne un bénéficiaire du revenu de solidarité active financé par le département (C. trav., art. L. 5134-19-1).

La convention doit préciser la nature des actions prévues au cours du CAE en matière d'orientation et d'accompagnement professionnel, de formation professionnelle et de validation des acquis de l'expérience (C. trav., art. R. 5134-17).

Les actions de formation peuvent être menées pendant le temps de travail ou en dehors de celui-ci (C. trav., art. L. 5134-22).

Une attestation d'expérience professionnelle est établie par l'employeur et remise au salarié à sa demande ou au plus tard un mois avant la fin du CAE (C. trav., art. L. 5134-28-1).

II- Les conséquences d'une absence totale ou partielle de formation

Pendant l'exécution du CAE et en cas de non-respect des clauses de la convention individuelle par l'employeur, l'autorité signataire peut dénoncer la convention. L'employeur dispose d'un délai de 7 jours pour présenter ses observations.

Si la convention est dénoncée, il doit reverser la totalité des aides perçues. L'autorité signataire informe l'Urssaf de la dénonciation (C. trav., art. R. 5134-29).

Ce qui vous intéresse plus particulièrement, ce sont les possibilités offertes aux salariés en cas de non-respect des obligations de formation par l'employeur, à la fin du CAE.

Selon un arrêt de principe de la Cour de cassation, lorsque l'employeur n'assurait pas au salarié la formation prévue par le contrat de qualification, le contrat à durée déterminée devait être requalifié en contrat à durée indéterminée.

La Cour précisait également qu'il appartenait à l'employeur d'assurer la formation du salarié lui permettant d'acquérir une qualification professionnelle. Le salarié n'avait pas à apporter la preuve du refus de l'employeur d'accomplir la formation ; le simple fait de ne pas avoir suivi l'ensemble de la formation suffisait (Cass. soc., 28 nov. 2006, n° 05-41.189, n° 2835 F - P + B, *Jasselin c/ Deat et a.*).

Cette décision a même été transposée au contrat de professionnalisation à durée déterminée et à défaut de sanctions envers le salarié absent aux formations, le contrat risquait d'être requalifié en contrat à durée indéterminée.

Le CAE, de par son caractère récent, n'a pas engendré beaucoup de jurisprudence.

On pouvait s'interroger sur l'applicabilité de la décision de la Cour de cassation sus-énoncée au CAE car, si en 2006 la Cour de cassation statuait sur les conséquences d'une absence de formation durant un contrat de qualification dont l'objectif est d'assurer une formation permettant aux salariés d'acquérir une qualification professionnelle, le CAE n'a pour objet que de « *faciliter l'insertion professionnelle des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières d'accès à l'emploi* ».

En effet, le CAE n'a pas pour objet premier l'acquisition d'une qualification mais bien l'accompagnement vers l'obtention d'un emploi.

Or, les décisions du Conseil de Prud'hommes, que vous avez pris le soin de nous transmettre confirme l'application de cette jurisprudence aux CAE, anciennement contrats d'avenir.

Dans ces affaires et plus particulièrement celle du 14 avril 2011, les requérants, employés par un lycée en qualité d'employés de vie scolaire dans le cadre des contrats d'avenir régis par les anciennes dispositions des articles L.5134-35 et suivants du Code du travail, se prévalent de l'absence ou du caractère très limité des actions de formation effectuées au profit du salarié, telles que prévues au contrat de travail.

Ils produisaient à l'appui de leurs arguments des attestations de compétence délivrées à l'expiration du contrat de travail et sur lesquelles devaient figurer les actions de formation qui auraient dû être mises en œuvre.

Ils arguent du fait que le contrat d'avenir ne leur a pas apporté les compétences facilitant leur réinsertion professionnelle, ni leur a permis de justifier de l'acquisition d'une réelle qualification.

Le Conseil des Prud'hommes a donc décidé que « *les quelques actions spécifiques de formation dispensées à huit des requérants ont été réalisées tardivement, sans progression pédagogique et surtout sans grand rapport avec l'objectif initial du contrat d'avenir de faciliter aux intéressés leur insertion sur le marché du travail* ».

Il conclut ainsi « *qu'en concluant des contrats d'avenir sans pour autant assurer une formation professionnelle aux salariés concernés hormis une simple action d'adaptation aux tâches qui leur étaient confiées, bien loin des exigences d'une démarche de professionnalisation [l'employeur public] s'est placé hors [...] du cadre du Code du travail et qu'il convient de requalifier les contrats conclus avec les demandeurs en contrats de travail à durée indéterminée* ».

Il a donc assorti cette requalification des conséquences afférentes, en accordant à chacun des requérants : l'indemnité de requalification l'indemnité compensatrice de préavis et de congé payé, ainsi que l'indemnité de licenciement.

En nous fondant sur cette décision, des salariés sous contrat de CUI-CAE peuvent donc invoquer les mêmes arguments.

Car, si dans la décision du Conseil des prud'hommes il s'agissait des anciens contrats d'avenir, les actuels CUI-CAE ont repris quasiment le même objet et le même régime juridique, aux articles L.5134-20 et suivants du Code du travail.

En effet, l'article L.5134-35 (abrogé au 1^{er} janvier 2010) disposait notamment que « *le contrat d'avenir a pour objet de faciliter l'insertion sociale et professionnelle des personnes bénéficiant du revenu minimum d'insertion, de l'allocation de solidarité spécifique, de l'allocation de parent isolé ou de l'allocation aux adultes handicapés* ».

Ainsi, il sera possible de demander, au titre de l'absence ou de l'insuffisance de formation professionnelle :

- des dommages et intérêts pour non respect de l'obligation contractuelle de formation ;
- une indemnité de requalification du contrat de travail ;
- une indemnité compensatrice de préavis ;
- une indemnité légale de licenciement ;
- des dommages et intérêt résultant du licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Il semblerait, en outre, que l'appréciation de l'accomplissement de la formation se fait au cas par cas, en fonction des dispositions contractuellement prévues dans la convention tripartite.

Dans un récent arrêt du 18 janvier 2011¹, la Cour de Cassation statue en ce sens en décidant que « *dans le cadre de la conclusion d'un contrat d'accompagnement vers l'emploi, l'employeur est tenu d'assurer la formation nécessaire à la réalisation du projet professionnel du salarié telle que prévue par la convention qu'il a conclu avec l'Etat ; qu'en se bornant à relever que M. Grave avait eu des échanges avec les responsables de l'association et qu'il avait participé à des réunions de travail avec la présidente de l'association qui l'accompagnait dans ses déplacements, pour en déduire que l'employeur n'avait pas manqué à ses obligations contractuelles, sans à aucun moment caractériser qu'il avait bénéficié d'actions de formation nécessaires à l'adaptation à son poste de travail, ainsi qu'il était prévu par la Convention conclue avec l'Etat, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.5134-22 du code du travail* ».

Elle rajoute en outre que le requérant « *déplorait l'absence de toute formation et de tout encadrement sans reconnaître à aucun moment avoir participé à des «réunions de travail» et conclut que « la Cour d'Appel, appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis sans encourir les griefs du moyen, a constaté que l'employeur avait satisfait à son obligation de formation ; qu'elle a, par ce seul motif, justifié sa décision* ».

Ainsi, l'absence de formation professionnelle est appréciée par les juges du fond au regard des éléments de preuve qui sont mis à sa disposition par les requérants.

Concernant le type et le volume de formation que l'employeur doit diligenter, il convient au cas par cas d'examiner les conventions conclues avec l'Etat, qui doivent en application de l'article L.5134-19-4 du Code du travail prévoir :

« Les actions d'accompagnement et les autres actions ayant pour objet de favoriser l'insertion durable des salariés embauchés en contrat unique d'insertion ».

La Cour de Cassation, au terme de l'arrêt susvisé, laisse au Juge du fond le soin d'apprécier le respect de ces dispositions.

Ainsi, par arrêt n°10/00272 du 24 février 2011, la Cour d'Appel de Colmar a rappelé que l'employeur devait dispenser une formation en adéquation avec le projet professionnel du salarié fondant le contrat.

Cependant, par arrêt en date du 9 avril 2009 (Jurisdata n°2009-376686) la Cour d'Appel de Dijon a estimé que le caractère obligatoire des formations n'était pas prévu par les textes ;

Qu'il convenait donc de se référer à la convention en vertu de laquelle le CAE a été conclu et aux obligations de formation qu'elle imposait.

¹ C.Cass., Ch. Soc., 18 janvier 2011, Association le fil d'Ariane, n°09-41.636

Par arrêt en date du 7 avril 2009 (08/04156), la Cour d'Appel de Rouen a estimé qu'une formation interne en secrétariat était suffisante pour éviter la requalification du contrat en contrat à durée indéterminée.

Les Juges du fond apprécient donc de façon très variable l'étendue des obligations de l'employeur en matière de formation.

Il sera donc fortement recommandé aux salariés employés sous CUI-CAE et qui intentent un recours pour absence de formation professionnelle, de démontrer :

- leur projet professionnel,
- l'inadéquation ou l'absence de formation en rapport avec ce projet.

Je reste bien entendu à votre disposition pour toute information complémentaire.

Vous souhaitant bonne réception de la présente,

Je vous prie de croire, Monsieur le Secrétaire Général, à l'assurance de mes sentiments dévoués.


My-Kim YANG-PAYA


Corinne METZGER

PJ : conclusions "type"