



BULLETIN D'INFORMATION DES ABONNES ACCES



Retrouvez...

L'ordre du jour de votre prochaine CE

Les sujets dont il est temps de parler en réunion.

Votre article

Les activités sociales et culturelles... un cadeau empoisonné ?

L'actu juridique du CE

Ce mois-ci : le PSE, les activités sociales et culturelles, l'expertise CHSCT, le rôle de l'ICCHSCT, les élections professionnelles, les salariés protégés ...

« ... A la clôture du scrutin, le bureau doit assurer le dépouillement du scrutin. L'article R. 62 du même code, dispose que, préalablement au dépouillement, le bureau doit signer la liste d'émargement pour ensuite dénombrer les émargements. Le défaut de signature, par le bureau, entraîne la nullité des élections. La Cour précise que ce manquement justifie à lui seul la nullité. Il suffit, selon les juges, à caractériser le manque de sincérité du scrutin. »



Incidence des risques psychosociaux sur un projet de réorganisation

L'actu juridique des salariés...

Ce mois-ci : l'égalité de traitement, la discipline et les droits fondamentaux, le travail le dimanche, les congés payés, les conventions de forfait, les heures supplémentaires...

« ... Le salarié fut alors licencié en raison de ses propos. Mais la Haute juridiction a estimé que cette décision n'était pas justifiée dès lors que l'abus de la liberté d'expression n'était pas caractérisé par l'emploi de termes injurieux, diffamatoires ou excessifs. »



La réforme du Code du travail, quelle dynamique ?

L'ordre du jour de votre prochain CE

INFORMATION TRIMESTRIELLE DU CE EN MATIERE DE GESTION ET D'EVOLUTION DE L'EMPLOI

ENTREPRISES DE + DE 300 SALARIES.

L'employeur doit informer chaque trimestre le CE de la situation de l'emploi dans l'entreprise. Il doit être procédé à l'analyse, mois par mois, de l'évolution des effectifs et de la qualification des salariés par sexe. Cette analyse doit notamment faire apparaître :

- le nombre de CDI ;
- le nombre de CDD, de temps partiels, d'intérimaires, de travailleurs mis à disposition par une entreprise extérieure, de salariés en portage salarial, ainsi que les motifs qui ont conduit l'employeur à recourir à ces salariés ;
- le nombre de journées de travail accomplies, au cours de chacun des trois derniers mois, par les salariés en CDD et les salariés intérimaires ;
- le nombre de contrats de professionnalisation ;
- le nombre de stagiaires accueillis dans l'entreprise, les conditions de leur accueil et les tâches qui leur sont confiées.

Le CE doit également être informé des éléments qui pourraient conduire l'entreprise à faire appel pour le trimestre à venir à des CDD, à des intérimaires ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial.

INFORMATION ET CONSULTATION DU CE SUR LE PROJET DE PLAN DE FORMATION ANNEE N+1

TOUTES ENTREPRISES - ART. L2323-34CT ET S. ET ART.D2323-5 ET S. CT

Le CE doit obtenir les documents avant le 9 décembre pour cette seconde réunion de consultation sur la mise en œuvre des actions de formation pour l'année à venir qui doit intervenir avant le 30 décembre. Cette réunion permet au CE d'examiner le plan de formation et les conditions de mise en œuvre du droit individuel à formation (bientôt remplacé par le CPF (voir article principal de cette lettre abonnés page), des contrats et périodes de professionnalisation pour l'année n+1.

L'employeur doit remettre au CE et aux DS le projet de plan de formation et les conditions de mise en œuvre du droit individuel à formation, des contrats et périodes de professionnalisation pour l'année à venir comportant respectivement les informations suivantes:

- Organismes de formation ;
- Conditions d'organisations des actions ;
- Conditions financières de leur exécution ;
- Aux effectifs répartis par catégorie socioprofessionnelle et par sexe.

Concernant les périodes et contrats de professionnalisation:

- les conditions dans lesquelles se sont déroulées ces actions et notamment les conditions d'accueil, d'encadrement, de suivi, les emplois occupés pendant et à l'issue et les conditions d'organisation des actions de formation et ou suivi des bénéficiaires ;
- les effectifs concernés par âge sexe et niveau initial de formation, résultats obtenus et les conditions d'appréciation et de validation.

ÉVOLUTION GENERALE DES COMMANDES, SITUATION FINANCIERE, EXECUTION DES PROGRAMMES DE PRODUCTION ET SITUATION AU REGARD DES COTISATIONS SOCIALES

TOUTES ENTREPRISES - C. TRAV., ART. L. 2323-46

L'employeur doit communiquer trimestriellement au comité d'entreprise, quel que soit l'effectif de l'entreprise, des informations sur l'évolution générale des commandes et de la situation financière, sur l'exécution des programmes de production ainsi que sur d'éventuels retards dans le paiement par l'entreprise des cotisations de sécurité sociale ou des cotisations dues aux institutions de retraite complémentaire (...) ou des cotisations ou primes dues aux organismes assureurs (prévoyance, retraite, chômage, risque décès, invalidité).

Cette information, qui clôture généralement l'année, permet de pouvoir se projeter sur l'année à venir et anticiper les conséquences sociales des difficultés à venir, ou au contraire, d'évaluer la marge de manœuvre de l'employeur en termes d'augmentation des salaires.

Les activités sociales et culturelles... un cadeau empoisonné ?

Cadeaux, bons d'achats, réductions, chèques vacances.... toutes ces prestations sont attendues par les salariés, et pourtant, elles peuvent devenir un vrai casse-tête pour les CE.

Comme tout CE, vous n'êtes pas sans savoir que rôle social va de pair avec risques URSSAF.

LES REGLES

En principe, sauf pour les secours, les CE sont soumis au paiement des cotisations sociales sur les avantages qu'ils accordent aux salariés (application littérale de l'art. L. 242-1 CSS). Cependant, compte tenu du caractère social des activités gérées par les CE, le ministère des affaires sociales a demandé aux organismes de recouvrement, les URSSAF de faire preuve de souplesse envers les CE et d'exonérer des cotisations certaines de leurs aides. Cela a donné lieu à des « tolérances » administratives

Si l'ACOSS considère « *qu'il n'est guère possible de donner une liste exhaustive des diverses activités sociales et culturelles des comités d'entreprises* », elle retient que la mission du comité vise à améliorer la qualité de vie des salariés de l'entreprise et non à distribuer des compléments de rémunération.

Selon elle, « *Toutes les formules de participations (entre les mains du salarié, en argent ou sous forme de bons de participation) sont à priori possibles dès lors que la participation du comité n'est pas attribuée de façon aveugle et automatique à l'ensemble du personnel, mais au contraire d'une manière personnalisée* ». Cette règle pose le principe d'une participation différenciée mais le CE devra faire attention à ne créer aucune discrimination. C'est pour cette raison que les CE, sauf pour certaines activités, doivent distribuer leurs avantages en fonction de critères sociaux que le CE définit. Il pourra s'agir des ressources du ménage ou du quotient familial (sur justificatif des salariés). **ATTENTION : Sur son site, l'URSSAF met en garde les CE qui mettraient en place un critère fondé sur la rémunération du salarié ou sur sa catégorie professionnelle.**

A côté de cette règle générale, certaines activités répondent à des règles spécifiques (restauration, médaille du travail, CESU, bons d'achat, chèques-vacances...). Afin de ne pas nous lancer dans un catalogue indigeste de conditions, nous vous laissons revenir vers vous si vous souhaitez des informations complémentaires sur l'une d'elles.

L'APPLICATION DES REGLES

Bien que non reconnues par les tribunaux, ces tolérances administratives fixées par l'ACOSS semblent à ce jour appliquées par la quasi-totalité des URSSAF. Dans la pratique, certains contrôleurs font preuve d'une certaine souplesse alors que d'autres se montrent beaucoup moins compréhensifs.

Il est donc essentiel de respecter scrupuleusement toutes les règles. A défaut, le CE sera redressé sur les avantages qui ne les respectent pas et devra s'acquitter des cotisations sociales patronales et salariales sur les sommes litigieuses. Cette pénalité viendra en déduction de votre budget activités sociales et culturelles et impactera donc votre politique sociale future, quitte à réduire considérablement les cadeaux faits aux salariés pour l'année voire les années à venir. Une petite erreur peut coûter cher. Voici pour rappel, les conditions pour bénéficier de l'exonération de cotisations sociales à l'occasion de la distribution de bons d'achat ou de cadeaux :

Si le **montant global des bons et cadeaux donnés à un salarié pour l'année civile n'excède pas 158€** (un plafond qui correspond à 5 % du plafond mensuel de la sécurité sociale -soit 3170 euros pour 2015 -) la somme est exonérée. Pour cela, il faut faire le total des bons et cadeaux (panier garni, par exemple). Si cette somme dépasse le montant de 158€, il faudra respecter les conditions exposées ci-dessous.

Si **ce plafond est dépassé**. Dans ce cas le bénéfice d'une exonération est subordonné à 3 conditions cumulatives :

- **Les bons ou les cadeaux devront être attribués en relation avec un événement.**

Ces événements sont limitativement énumérés par l'ACOSS: Mariage, le Pacs, Naissance, Retraite, Fête des mères, fête des pères, Sainte Catherine, Saint Nicolas (uniquement pour l'Alsace et la Moselle), Noël des enfants (jusqu'à 16 ans révolus dans l'année civile), Noël des salariés, Rentrée scolaire d'un enfant (depuis 2012, jusqu'à 26 ans inclus dans l'année civile sous réserve de la justification du suivi de scolarité).

- **Le bon ou le cadeau doit avoir une utilisation déterminée :**

Les bons sont uniquement destinés aux catégories de personnes concernées par l'évènement, ils doivent

mentionner la nature du bien ou le rayon concerné par l'événement (si c'est un grand magasin), voire le nom du magasin spécialisé. Dans le cas d'un cadeau, il faut que celui ne puisse se confondre ou s'échanger contre un bien de consommation courante, du carburant ou de l'alimentation. S'il s'agit de denrées alimentaires, il faut qu'elles aient un caractère festif (chocolat, champagne, etc.).

- **Le montant du bon ou du cadeau doit être conforme aux usages et non excessif par rapport aux circonstances (158 € pour 2015).**

Si ces 3 conditions sont remplies, les bons d'achat seront donc exonérés de cotisation.

Si une seule de ces conditions n'est pas remplie, les bons d'achat doivent être soumis à cotisation en totalité (c'est à dire dès le 1er euro, même pour la part ne dépassant pas le plafond de 5%).

NOTRE CONSTAT

En cette fin d'année, nous tenions aussi à vous alerter sur un constat récent qui devrait vous inciter à faire preuve d'encore plus de rigueur dans la gestion des ASC : les contrôles tendent à être très pointilleux sur l'application des tolérances. Les contrôleurs tendent à effectuer une interprétation très stricte de ces textes.

Ainsi pour exemple, une distribution de bons d'achat rentrée scolaire au moment de la distribution des listes de fournitures en Juillet a été jugée non conforme aux prescriptions de l'ACOSS alors même que le plafond était respecté. En effet, dans ces tolérances sur les bons d'achat, l'ACOSS préconise une distribution aux alentours de l'événement pour lequel le bon a été distribué. L'événement rentrée scolaire ayant lieu le 1^{er} Septembre, une distribution des bons fin Juillet a été considérée comme prématurée alors même que la liste des fournitures était distribuée en juin !.

ATTENTION : Un raisonnement analogue pourrait très bien se tenir pour des bons Noel versés bien avant le 25 Décembre.

Un autre CE s'est vu reprocher son abonnement auprès d'un prestataire qui octroyait des réductions et autres avantages aux salariés qui dépassait le strict cadre SOCIAL et CULTUREL avec des réductions accordées sur des enseignes commerciales et autres activités marchandes sur la base du raisonnement suivant : *« Par dérogation, les prestations allouées qui se rattachent **directement** aux activités sociales et culturelles des comités d'entreprise et qui respectent les conditions précisées par l'instruction ministérielle du 17 avril 1985, la lettre ministérielle du 12 décembre 1988, et les lettres circulaires ACOSS des 3 décembre 1996 et 9 janvier 2002, peuvent être exonérées de cotisations et de CSG/CRDS, sauf disposition législative ou réglementaire contraire. Toute prestation n'entrant pas dans le cadre de ces dérogations doit être intégrée dans l'assiette des cotisations et de la CSG/CRDS.*

Un autre CE a été mis en garde sur les prêts octroyés aux salariés.

Ce constat se conforte par le nouvel agencement du site internet de l'URSSAF dans sa rubrique consacrée aux CE. Initialement, réduite à l'essentiel, cette rubrique a été mise à jour pour détailler toutes les conditions qui s'imposent aux CE : <https://www.urssaf.fr/portail/home/employeur/calculer-les-cotisations/les-elements-a-prendre-en-compte/le-comite-dentreprise/les-prestations-du-comite-dentre/les-prestations-soumises-a-cotis/avantages-divers.html>

Au vu de ces constats, nous ne pouvons donc que vous préconiser d'être très vigilants dans la détermination des conditions d'octroi des ASC aux salariés.

Pub BAO en mentionnant notamment les dossiers complets sur chaque disposition de la LOI Rebsamen évoqué ci-dessus

PSE : Les conséquences du refus de prise en charge par l'employeur des frais liés à l'expertise comptable

- CE, 21 octobre 2015, n° 382633, publié.

Dans le cadre de la procédure d'élaboration du Plan de sauvegarde de l'emploi, le CE a le droit de recourir à un expert-comptable qui l'aidera dans son analyse. Par conséquent, cette expertise est un élément clef dans les démarches du CE et la formulation de ses avis. Cette expertise est en principe financée par l'employeur. Le refus de ce dernier peut constituer une cause d'irrégularité de la consultation qui empêchera l'homologation du Plan. Le Conseil nuance cette position, s'agissant d'une entreprise placée en liquidation judiciaire, lorsque le CE a pu financer lui-même l'expertise sur son budget de fonctionnement et que l'expert a eu accès à tous les documents utiles à sa mission.

La définition conventionnelle du périmètre de l'ordre des licenciements

- Soc. 14 octobre 2015, n° 14-14339, publié.

En l'espèce, une salariée, candidate au départ volontaire, avait finalement été licenciée pour motif économique. Elle réclame des dommages et intérêts en invoquant le fait que l'employeur avait appliqué les critères d'ordre de licenciement dans un champ plus restreint que celui de l'entreprise. Cela avait pour effet de l'exposer davantage au licenciement que si les critères avaient été appliqués à l'ensemble de l'entreprise. La Haute juridiction juge cette application licite dès lors qu'un accord collectif le permettait. Si, en principe, l'ordre des licenciements doit être appliqué à l'ensemble de l'entreprise (Soc. 24 mars 1993, n° 90-42002), un accord collectif peut retenir un champ d'application plus restreint (en l'espèce : agence, service, bureau ou site technique, siège social, plate-forme technique).

Evaluation du contenu du PSE

- CE, 22 juillet 2015, n° 383481.

Le Plan de Sauvegarde de l'Emploi doit être précis et concret. Il doit, de surcroît, contribuer de manière effective aux objectifs de maintien dans l'emploi et de reclassement des salariés. Son évaluation doit tenir compte des efforts de formation et d'adaptation déjà accomplis, ainsi que des moyens dont dispose l'entreprise.

Dans le cadre de l'homologation d'un plan, établi unilatéralement par l'employeur, l'administration doit vérifier la compatibilité du plan soumis aux exigences précitées.

Selon la décision du Conseil d'Etat, l'évaluation doit être globale en appréciant l'ensemble du projet soumis par l'employeur. Pour cela, il convient de rechercher un équilibre entre : l'importance du projet, les moyens de l'entreprise et les efforts déjà consentis.

Ainsi, lorsqu'une mesure paraît, en elle-même, de faible portée ; elle pourra être compensée par d'autres éléments qui contribuent davantage à la poursuite de l'objectif fixé par la loi.

PSE : le plafonnement des indemnités complémentaires de licenciement

- Soc. 28 octobre 2015, n° 14-16115, publié.

En l'espèce, un plan de sauvegarde de l'emploi organisait une indemnité complémentaire de licenciement modulable en fonction de l'âge et de l'ancienneté des salariés. Cependant, cette indemnité était plafonnée à 400.000 euros. Un salarié qui aurait du recevoir, selon le seul mode de calcul, épuré du plafond, une somme de 575.000 euros réclamait ce qui ne lui avait pas été versé en invoquant une violation du principe d'égalité de traitement. Mais, la Cour rejette cet argument, soulignant les moyens limités de l'entreprise, dès lors que ce plafond avait pour but légitime de permettre une juste compensation du préjudice subi par tous les salariés, y compris ceux qui ne disposaient que d'un faible salaire. Cette mesure, justifiée par un souci d'équité entre les salariés, cause objective et pertinente, n'était pas incompatible avec le principe d'égalité de traitement.

ACTIVITES SOCIALES ET CULTURELLES

L'affirmation du monopôle du CE sur les œuvres sociales par la Cour de cassation

- Soc., QPC, 29 octobre 2015, n° 15-12.525, non-renvoi au Conseil constitutionnel.

La question prioritaire de constitutionnalité (QPC) permet à un justiciable de contester, lors d'une action en justice, la compatibilité à la Constitution des dispositions et des solutions jurisprudentielles applicables à son litige. Ces questions sont résolues par le Conseil constitutionnel, mais avant d'arriver devant lui elles sont « filtrées » par la Cour de cassation ou le Conseil d'Etat, selon les domaines, qui renvoient, ou non, la question devant le Conseil constitutionnel.

En l'espèce, l'employeur gérait une œuvre sociale et réclamait que le coût de celle-ci soit amputé sur le budget ASC du CE. La Cour de cassation repousse cela en affirmant que l'employeur, même de façon tacite, avait accepté de prendre en charge cette œuvre pour le compte du CE qui détient le monopôle des ASC. Il était libre d'abandonner cette charge à tout moment pour la confier au CE. Non seulement, cette liberté ne lui permet pas d'amputer le budget du CE, mais, la Cour allant encore plus loin, la somme

investie par l'employeur dans cette œuvre doit être intégrée à l'assiette de calcul du budget du CE. En effet, l'article L. 2323-86 (CT) dispose que toutes les dépenses destinées aux œuvres sociales doivent être prises en compte pour calculer le budget du CE.

EXPERTISE CHSCT

Le sort des frais d'une expertise CHSCT annulée, la question est renvoyée devant le Conseil constitutionnel

- Soc., QPC, 16 septembre 2015, n° 15-40027, renvoi au Conseil constitutionnel.

Lorsqu'un risque grave est constaté dans l'établissement ou à l'occasion d'un projet important susceptible d'avoir un effet sur la sécurité et la santé des travailleurs, le CHSCT peut faire appel à un expert agréé (CT, art. L. 4614-12) dont les honoraires seront pris en charge par l'employeur (CT, art. L. 4614-13). La Cour de cassation avait jugé que les frais engagés pour l'expertise restaient à la charge de l'employeur malgré l'annulation de la désignation de l'expert à la suite d'une contestation de l'employeur (Soc. 15 mai 2013, n° 11-24.218). Cette solution pourrait être bientôt remise en cause par le Conseil constitutionnel, à l'occasion d'une QPC. Le principal argument réside dans le fait qu'une telle solution prive de son utilité le recours de l'employeur.

ROLE DE L'ICCHSCT

La coordination de l'ICCHSCT et des CHSCT dans le cadre d'une procédure d'élaboration du PSE

- CE, 21 octobre 2015, n° 386123.

En l'espèce, l'employeur négociait avec les syndicats un projet de plan de sauvegarde de l'emploi, établi par accord collectif, dans le cadre d'un projet de réorganisation de deux établissements. L'employeur déclenchait en parallèle une procédure de consultation des instances compétentes en matière d'hygiène et de sécurité. Cependant, il ne consulta pas le CHSCT de chaque établissement concerné, mais une Instance de Coordination (ICCHSCT) commune à ces établissements qui organisa une expertise unique et rendit son avis. Une fois l'avis rendu, l'employeur soumit son projet à la DIRECCTE qui le valida. Mais, selon le Conseil d'Etat, la DIRECCTE ne pouvait pas valider ce projet tant que chaque CHSCT n'avait pas rendu son avis individuellement. La consultation de l'ICCHSCT ne dispensait pas l'employeur de consulter les CHSCT de chaque établissement, une double consultation aurait du avoir lieu. Précisons cependant que cette affaire porte sur des faits antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 19 août 2015 (loi dite « Rebsamen »). A compter de cette date, l'employeur pourra s'en tenir à la seule consultation de l'ICCHSCT, sauf en cas de mesures d'adaptation spécifiques à chaque établissement. Ces mesures devront faire l'objet d'une consultation spécifique des instances propres à chaque établissement (CT, art. L. 4616-1 et art. L. 4616-3 mod.).

ELECTIONS PROFESSIONNELLES

L'omission de signature de la liste d'émargement par le bureau de vote, cause d'annulation des élections

- Soc. 30 septembre 2015, n° 14-25.925, publié.

Lors des élections professionnelles, le bureau de vote est chargé de veiller au bon déroulement du scrutin. Dans ce cadre, le bureau doit procéder à un certain nombre d'opérations prévues par les articles R. 42 à R. 71 du Code électoral. A la clôture du scrutin, le bureau doit assurer le dépouillement du scrutin. L'article R. 62 du même code, dispose que, préalablement au dépouillement, le bureau doit signer la liste d'émargement pour ensuite dénombrer les émargements. Le défaut de signature, par le bureau, entraîne la nullité des élections. La Cour précise que ce manquement justifie à lui seul la nullité. Il suffit, selon les juges, à caractériser le manque de sincérité du scrutin.

Prise en compte des salariés mis à disposition de façon partielle ou ponctuelle dans les effectifs

- Soc. 23 septembre 2015, n° 14-26262, publié.

Pour le calcul des effectifs à l'occasion de la mise en placement des institutions représentatives du personnel ou de leur renouvellement, le Code du travail (CT, art. L. 1111-2, 2°) prévoit que les salariés mis à la disposition de l'employeur par une entreprise extérieure qui sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis au moins un an sont pris en compte dans les effectifs. Leur présence est intégrée dans le décompte à proportion du temps passé dans l'entreprise lors des 12 derniers mois. Dans son arrêt, la Cour de cassation précise deux aspects :

- Seuls les salariés intégrés de façon étroite et permanente peuvent être pris en compte. Ainsi, les salariés qui n'accomplissent que des missions ponctuelles doivent être exclus du calcul ;
- En revanche, les salariés mis à disposition à temps partiel, mais dont la présence est continue, entrent dans la base de calcul dès lors qu'ils entretiennent une proximité certaine avec le personnel de l'entreprise qui atteste de conditions de travail communes qui permettent de générer des intérêts communs.

SALARIES PROTEGES

Licenciement d'un salarié protégé : Le motif rejeté par l'inspecteur du travail ne peut être invoqué une fois la protection échu

- Soc. 23 septembre 2015, n° 14-10648, publié.

Suite au transfert de son contrat de travail, un représentant du personnel s'est vu proposer des modifications de ses conditions de travail, mesure à laquelle ce dernier s'est opposé.

Son nouvel employeur a engagé à 2 reprises une procédure de licenciement fondée sur ce refus, mais ce projet a, par deux fois, échoué puisque l'inspecteur du travail n'a pas délivré l'autorisation nécessaire au licenciement de l'intéressé. Qu'à cela ne tienne, l'employeur a attendu l'expiration de la période de protection de ce salarié pour lui notifier son licenciement toujours pour le même motif.

Selon la Cour de cassation, le licenciement prononcé après l'échéance de la période légale de protection ne peut pas être motivé par des faits invoqués devant l'autorité administrative et qui ont donné lieu à une décision de refus d'autorisation du licenciement.

TRANSFERT D'ENTREPRISE ET MANDAT SYNDICAL

En cas de perte d'autonomie de l'entité transférée, des salariés de l'entreprise absorbée peuvent être désignés comme délégués syndicaux

- Soc. 15 avril 2015, n° 14-18653, publié.

En cas de transfert d'entreprise, le maintien des mandats de délégué syndical est conditionné par le maintien de l'autonomie de l'entité transférée. Lorsque tel n'est pas le cas, les mandats cessent et les salariés sont couverts par la représentation des salariés de l'entreprise absorbante. Pour assurer une représentation convenable des salariés transférés et permettre une intégration progressive, la Cour de cassation nuance ce principe.

Ainsi, un syndicat peut choisir de désigner un délégué syndical parmi les salariés de l'entreprise absorbée à condition que le salarié ait été présenté comme candidat dans l'entreprise absorbée et qu'il ait obtenu 10 % des suffrages à l'occasion de ces élections. Cette désignation est possible, comme le souligne la Cour, « peu important l'existence au sein de l'entreprise d'accueil de candidats présentés par le syndicat ayant recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections professionnelles »

REUNION DP

Le relai d'une accusation de harcèlement lors d'une réunion mensuelle des DP : attention à la diffamation

- Crim. 8 septembre 2015, n° 14-81495, inédit.

En l'espèce, une déléguée syndicale invitée à participer à la réunion mensuelle des délégués du personnel intervenait pour demander expressément à l'employeur de faire cesser le harcèlement qu'aurait subi une salariée. La déléguée désigna alors nommément la supérieure hiérarchique de la salariée comme la responsable des faits. Jusque là rien d'anormal, sauf que dans ce cas le harcèlement n'était pas avéré. La responsable d'équipe mise en cause engagea la responsabilité pénale de la déléguée syndicale pour « diffamation publique ». Les juges ont rejeté le caractère public de la diffamation car la réunion des délégués du personnel, tenue dans un cercle restreint de personnes liées par une communauté d'intérêt, exclut le caractère public de la diffamation. En revanche, les propos de la déléguée avaient « objectivement » un caractère diffamatoire. Néanmoins, les juges ont décidé de relaxer la déléguée en raison de sa bonne foi : elle poursuivait un but légitime qui s'inscrivait dans le cadre de l'objet de ces réunions et disposait d'éléments qui laissaient entendre l'existence de faits de harcèlement.



Incidence des risques psychosociaux sur un projet de réorganisation

- Soc. 22 octobre 2015, n° 14-20173, publié.

Dans une entreprise, l'employeur projetait d'externaliser un service. Selon le projet, le personnel du prestataire aurait du être formé par les salariés du service qui auraient ensuite été reclassés à d'autres postes. Un rapport commandé par le CHSCT montrait que ce projet avait généré un trouble important : stress, anxiété, dépression, troubles du sommeil, etc. Le TGI, face à l'ampleur du projet, avait décidé d'annuler purement et simplement le projet. Dans son arrêt, la Cour de cassation constate l'ampleur du risque pour les salariés et les conséquences néfastes du projet de l'employeur. Cependant, elle reproche aux juges du fond d'avoir annuler le projet sans tenir compte du programme de suivi des salariés mis en place par l'employeur, qui devait assurer la prévention des risques. Ce programme aurait du

peser dans la balance et inviter le juge à « suspendre » le projet plutôt que de l' « annuler ». Cette solution plus mesurée de la Cour ne retire rien au rôle clef que le CHSCT a joué dans cette affaire mettant ainsi en lumière les possibilités d'action des IRP.

PRINCIPE D'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT

Le rayonnement du principe d'égalité de traitement ne s'étend pas au groupe

- Soc. 16 septembre 2015, n° 13-28.415, publié.

En vertu du Principe d'égalité de traitement, tous les salariés placés dans une situation identique doivent être traités de manière égale. L'application de cette règle fait appel à un raisonnement en deux temps : déterminer la **comparabilité** des salariés traités différemment et vérifier la **justification** des différences de traitements pratiquées par un employeur. La Cour de cassation apporte ici une précision majeure sur le premier aspect du raisonnement.

L'égalité de traitement suppose de pouvoir comparer des salariés. Pour cela, il faut déterminer le périmètre des salariés qui peuvent être comparés. *Selon la Cour, ce périmètre se limite aux salariés d'une même entreprise. La comparaison ne peut pas s'effectuer entre des salariés d'entreprises différentes, quand bien même elles appartiennent au même groupe.*

La Cour reste ainsi fidèle à sa logique qui l'avait conduite à refuser l'application du Principe d'égalité de traitement entre des salariés relevant d'une même UES mais salariés de deux sociétés distinctes (Soc. 1^{er} juin 2005, 04-42.143, publié).

DISCIPLINE ET DROITS FONDAMENTAUX

Illicéité des tests de dépistage de drogue pratiqués par l'employeur

- CAA Marseille, 7^e ch., 21 août 2015, n° 14MA02413.

La juridiction Marseillaise a jugé illicite la disposition d'un règlement intérieur qui prévoyait un contrôle de dépistage de drogue pour évaluer l'aptitude des salariés à occuper leur poste. Il s'agissait de tests salivaires effectués après accord du salarié et en présence d'un témoin. L'employeur interprétait ensuite les résultats pour déterminer l'aptitude du salarié. Ce dispositif est illicite car sa fiabilité est insuffisante. De plus, il permet d'attester la prise de drogues, mais ne permet pas de déterminer l'aptitude ou l'inaptitude du salarié. Enfin, s'agissant d'un prélèvement biologique, les données qui en résultaient, protégées par le secret médical, ne sauraient être laissées à la disposition de l'employeur. Le test aurait dû être pratiqué par un médecin.

Les insultes ou menaces à l'encontre d'un collègue justifient une sanction même lorsqu'elles ont lieu en dehors du temps et du lieu de travail

- Soc. 16 septembre 2015, n° 14-16376, inédit.

Selon une jurisprudence affirmée avec constance, la Cour de cassation juge que des faits tirés de la vie personnelle des salariés ne sauraient justifier une sanction disciplinaire qu'à la condition, soit de constituer un manquement grave à une obligation découlant du contrat de travail, soit d'être « rattachés » à la vie professionnelle. L'espèce qui a donné lieu à l'arrêt présenté se situe dans cette seconde catégorie. Un salarié croise un collègue, lui-même accompagné d'un autre collègue, en dehors du travail. Il l'insulte, mettant en cause ses origines et ses compétences, et menace de le frapper. Pour la Haute juridiction, ces faits avaient un lien « direct » avec le travail et justifiaient une sanction.

Qualification de l'abus de la liberté d'expression

- Soc. 23 septembre 2015, n° 14-14021, publié.

En l'espèce, le Délégué Général d'un service de santé au travail mettait en cause, en des termes sévères mais corrects, sa présidence dans une lettre qu'il lui adressait. Le Directeur Général du Travail et le Conseiller Technique du Pôle Travail étaient en copie de ce courrier. Entre autres choses, le courrier qualifiait d'« inacceptable » la situation du service, « reflet d'une politique qui bafoue la vérité (...), voulue et dirigée par un homme ne disposant d'aucune légitimité réelle pour représenter les entreprises adhérentes du Service ». Il appelait à ce que soit mis un terme « à la folie destructrice qui s'est emparée du service » et aux « actions délétères de certains de leurs représentants au niveau local ». Le salarié fut alors licencié en raison de ses propos. Mais la Haute juridiction a estimé que cette décision n'était pas justifiée dès lors que l'abus de la liberté d'expression n'était pas caractérisé par l'emploi de termes injurieux, diffamatoires ou excessifs.

Dénonciation par l'employeur des infractions routières commises au volant d'un véhicule d'entreprise

- Dossier de presse du CISR, 2 octobre 2015.

Le Comité interministériel de la sécurité routière, présidé par le Premier Ministre Manuel Valls, a adopté un plan de 22 mesures pour lutter contre la mortalité routière. Parmi ces mesures, certaines concernent directement les entreprises. Le gouvernement n'a cependant pas précisé quand seraient mis en œuvre ces mesures.

A l'heure actuelle, l'employeur n'a pas l'obligation de dénoncer les salariés qui commettent une infraction au volant d'un véhicule de l'entreprise. A défaut d'identification du salarié, l'employeur reste seulement obligé de s'acquitter de l'amende. Cela permet aux salariés de conserver leurs points et leurs précieux permis, indispensables à l'accomplissement de certaines tâches.

Le plan envisage de créer une infraction de « non-révélation » de l'identité d'un conducteur contrevenant par le représentant d'une personne morale propriétaire du véhicule (l'employeur donc). Il s'agirait d'une contravention de 4^e classe (650 €) supposée inciter

les employeurs à pratiquer la dénonciation.

TRAVAIL LE DIMANCHE

Majoration des dimanches accordés par le maire

- Crim. 22 septembre 2015, n° 13-82284, publié.

Pour compenser un travail dominical effectué le dimanche 4 juillet 2010, l'employeur, qui avait bénéficié des autorisations du maire, avait octroyé à ses salariés : un jour de repos compensateur et une majoration de 50% du salaire. L'employeur arguait du fait qu'il avait rémunéré le jour de repos compensateur. Selon son argumentation, il prétendait avoir été au-delà du minimum légal car il avait payé ce jour de repos en plus de la majoration de 50%. La Cour de cassation rejette ses arguments. Le jour de repos est « nécessairement » rémunéré, il s'en suit qu'il aurait dû allouer aux salariés concernés une majoration de 100% pour les heures de travail effectuées le dimanche conformément à l'article L. 3132-27 du Code du travail.

CONVENTIONS DE FORFAIT

Secousse sur la convention SYNTEC

- Cass. soc. 4 novembre 2015, n° 14-25745, publié.

Selon les termes de « **la modalité 2 de l'article 3 chapitre II de l'accord temps de travail du 22 juin 1999** » annexé à la convention collective SYNTEC : Les contrats de travail des salariés non concernés par les modalités standard (MS) ou les réalisations de missions avec autonomie complète sont soumis à une durée du travail indexée sur une convention forfaitaire horaire hebdomadaire de 38 heures trente encadrée dans une durée annuelle forfaitaire en jour, en contrepartie d'une rémunération au moins égale à 115% du salaire du minimum conventionnel. La convention collective prévoit par ailleurs que tous les ingénieurs et cadres sont a priori concernés à condition que leur rémunération soit au moins égale au plafond de la sécurité sociale.

Dans la présente espèce, une société avait conclu des conventions de forfait hebdomadaire avec des salariés rémunérés en dessous du plafond de la sécurité sociale. Estimant que leur convention de forfait n'était, de ce fait, pas valable, les intéressés réclamaient des rappels de salaire au titre des heures supplémentaires, depuis la 36^{ème} heure de travail effectuée. L'employeur soutenait que l'exigence d'une rémunération au moins égale au plafond de la sécurité sociale constituait en réalité une condition d'éligibilité temporaire, applicable uniquement aux salariés nouvellement embauchés au jour de la signature de l'accord, soit au 22 juin 1999.

Toutefois tel n'est pas ni l'avis des juges du fond ni celui de la Haute Cour, qui ont estimé que les dispositions conventionnelles sont dépourvues d'ambiguïté : seuls les ingénieurs et cadres dont la rémunération est au moins égale au plafond de la sécurité sociale peuvent conclure la convention de forfait hebdomadaire SYNTEC.

CONGES PAYES

Prescription des indemnités de congés payés

- Soc. 7 octobre 2015, n° 14-12122, inédit.

A partir de quand un salarié n'est plus en droit de réclamer l'indemnisation de ses congés payés ? En matière salariale, la prescription est passée depuis le 17 juin 2013, de 5 ans à 3 ans. Cela signifie qu'un salarié dispose de 3 ans, à compter de la date à laquelle une créance salariale est devenue exigible, pour réclamer devant un juge les éléments de rémunération restés impayés.

Quid de l'indemnité de congés payés ? La Cour de cassation considère ici que le point de départ du délai se situe à l'expiration de la période légale ou conventionnelle au cours de laquelle les congés afférents auraient pu être pris. Ainsi, lorsque le salarié a subi un arrêt maladie pendant la période de prise des congés, la date d'exigibilité n'est pas fixée au début de cet arrêt, mais bien à la fin de la période de prise des congés commune à tous les salariés.

Conditions de forme du report des congés payés

- Soc. 9 juillet 2015, n° 14-10051, inédit.

Lorsque, en vertu d'un accord collectif, la durée du travail d'un salarié est décomptée à l'année, l'accord peut prévoir que les congés ouverts au titre d'une année de référence peuvent être reportés. Ce report peut avoir lieu jusqu'au 31 décembre de l'année qui suit la période de prise des congés pour l'année de référence. L'accord doit prévoir les cas précis et exceptionnels de report ainsi que les conditions dans lesquelles le salarié en fait la demande et celles dans lesquelles l'employeur donne son accord (CT, art. L. 3141-21). En l'espèce, la Cour de cassation juge que la simple mention sur le bulletin de paye d'un report de congés payés ne vaut pas accord de l'employeur qui doit donc être exprès et consigné dans un document dédié à cette fin. A défaut d'accord

après, le salarié ne peut pas voir les congés non pris indemnisés à l'occasion de la rupture de son contrat de travail.

HEURES SUPPLEMENTAIRES

Preuve des heures supplémentaires : précisions sur les éléments que doit apporter le salarié

- Soc. 30 septembre 2015, n° 14-17748, publié.

En cas de litige entre un employeur et un salarié relatif à l'accomplissement d'heures supplémentaires, la loi (CT, art. L. 3171-4) prévoit que la charge de la preuve n'incombe pas à l'une des parties en particulier, elle est partagée (soc. 25 février 2004, n° 01-45441, publié). Cela signifie que l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Ce dernier doit, pour étayer sa demande, produire tout élément suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre par la preuve du contraire. La question est alors de savoir ce que les juges peuvent considérer comme un « élément suffisamment précis ». En l'espèce, la Cour de cassation tranche en faveur du salarié qui avait établi le décompte de ses heures à partir de son agenda personnel sur lequel étaient inscrites les heures de début et de fin de journée. Il faut souligner que la demande de l'intéressé était par ailleurs corroborée par des attestations fournies par plusieurs directeurs d'établissement, cela est de nature à renforcer la crédibilité du salarié.



La réforme du Code du travail, quelle dynamique ?

- Présentation de la réforme du Code du travail, dossier de presse du 4 novembre 2015.

Loi de sécurisation de l'emploi en 2013, loi sur la formation professionnelle qui créa les obligations comptables du CE et loi « Florange » en 2014, loi Rebsamen et loi Macron à l'été 2015, le train de réforme, lancé à vive allure, ne semble pas vouloir freiner sa course. A la rentrée, deux rapports remis au gouvernement par M. Jean-Denis Combexelle (« La négociation collective, le travail et l'emploi » : disponible à cette adresse, <http://www.strategie.gouv.fr/>) et par M. Bruno Mettling (« Transformation numérique et vie au travail » : disponible à cette adresse, <http://travail-emploi.gouv.fr/>) préfiguraient l'annonce d'une réforme du Code du travail, attendue, que certains appelaient de leur vœux et d'autres redoutaient : L'invocation de la simplification sera-t-elle le fard de l'effritement des droits des travailleurs ?

Pour l'heure, les tendances se dessinent en surface sans que quelconque disposition plus précise ne puisse être analysée. Elles sont au nombre de trois :

- **« Améliorer le dialogue social »** : développer une « vraie culture de la négociation », garantir la loyauté de la négociation et la rendre plus vivante par des mécanismes qui assurent une fréquence accrue des négociations (par exemple : insertion systématique de clause de revoyure dans les accords qui obligerait les parties à remettre régulièrement l'ouvrage sur le métier, simplification des règles de dénonciation et de révision, réduction du nombre de branches professionnelles pour les regrouper).
- **« Réécrire le Code du travail »** : celui-ci serait composé en trois parties, les droits fondamentaux intangibles (SMIC, création d'un « droit à la déconnexion »), les droits susceptibles d'être négociés et les droits supplétifs qui s'appliqueraient en l'absence d'accord.

- Prendre en compte les particularités des TPE-PME :
élaboration dans les branches d'accords-types spécifiques que ces entreprises pourraient adopter en leur sein. En parallèle, le mandatement de salarié par des organisations syndicales pour négocier dans ces structures serait simplifié. Les accords de site ou de filière seront encouragés.

Affaire à suivre...

CONTACT

Pour nous contacter :

Bureau Lyon (siège social)

 3 rue de l'Humilité - 69003 Lyon

 04.78.14.54.27

Fax 04.37.48.07.54

Bureau de NANTES :

ACCES Nantes

 44 Quai MAGELLAN

44000 NANTES

 02.53.55.72.58

Fax 02.53.55.72.55

 Retrouvez l'actualité ACCES [sur internet](#).

Demandez vos nouveaux codes abonnés en remplissant par le formulaire :

<http://acces.fr/espace-abonnes-demande-de-mot-de-passe/>