

1 1



2 3

# L'ESSentiel

Newsletter mensuelle dédiée au droit du travail



..... L'ESSentiel est un outil opérationnel de veille juridique en droit du travail, spécialement pensé pour les acteurs du secteur ! .....



**Picard**  
avocats

Le droit du travail  
au service de l'économie  
sociale et solidaire



## CCUE : après le temps des incertitudes, arrive celui de la désillusion

Au bout du suspense et en faisant supporter la décision finale sur sa base, la CGT a finalement décidé de s'opposer, aux côtés de SUD et de FO, à l'avenant n° 1 du 26 septembre 2023 qui prévoyait notamment une « prime bas salaire » permettant une augmentation de 7 % rétroactive au 1er juillet 2023, une « garantie Ségur » appliquée de manière anticipée en cas d'obtention des financements correspondants et au plus tard à la mise en œuvre de la nouvelle classification, ainsi qu'un futur salaire minimum de branche positionné 13,62 % au-dessus du Smic.

Si nous ne pouvons pas encore parler d'échec des négociations de la CCUE, il est certain que la CGT a frappé un grand coup. La communication des principaux acteurs du secteur (syndicats, fédérations, groupements) montre à quel point cette décision de la CGT n'était pas attendue (refus de signer ou erreur dans l'adresse... mais pas une opposition). L'année 2024 s'annonce plus que jamais décisive pour le devenir conventionnel du secteur et, par voie de conséquence, son attractivité si décriée.

Alors, que faire en attendant d'hypothétiques recommandations patronales pour sauver les meubles et les bas salaires du secteur ? Renouveler (encore) des mesures « exceptionnelles » sur fonds propres à destination des oubliés du Ségur, pour les structures qui le peuvent ? En appeler collectivement à la DGT pour siffler la fin de la partie ? Promouvoir auprès des organisations patronales une mesure radicale de dénonciation des textes conventionnels ? Il est certain que le calendrier fixé par Axess - que certains jugeaient utopique - est désormais enterré et qu'aucun accord n'interviendra - sauf miracle - d'ici à la fin de l'année sur le sujet majeur de la classification professionnelle. Axess reverra-t-elle sa stratégie de négociation et de signature « bloc par bloc » pour accélérer un calendrier déjà dense en 2024 ? La boutade si ancrée dans le secteur « *je ne verrai pas de nouvelle convention collective avant mon départ en retraite* » a encore de beau jour devant elle...

## Convention collective du 31 octobre 1951 : précisions de la Cour de cassation

**Congés supplémentaires.** La Cour rappelle qu'une convention collective, si elle manque de clarté, doit être interprétée comme la loi, c'est à dire d'abord en respectant la lettre du texte, ensuite en tenant compte d'un éventuel texte législatif ayant le même objet et, en dernier recours, en recherchant l'objectif social du texte. Par suite, elle précise que l'article 09.05.1 de la CCN, qui octroie des congés payés supplémentaires, délimite précisément et exclusivement son application à un personnel travaillant en établissement pour enfants ou adultes handicapés ou inadaptés et **ne vise pas les autres personnels concernés par la convention**, tels que les services de tutelles, ayant des activités de nature différente (Cass. soc., 27 septembre 2023, n° 22-12.435).

**Travail de nuit.** Aux termes de l'article A 3.2.1 de l'annexe III, les salariés qui assurent totalement ou partiellement leur service normal entre 21h et 6h pendant 5h au moins perçoivent une indemnité égale à 1,03 point par nuit. Aux termes de l'article A 3.2.2, les salariés qui assurent un travail effectif durant toute la nuit percevront en outre une indemnité égale à 1,68 point. Il résulte de la combinaison de ces textes que tous les salariés travaillant de nuit, durant 5h au moins entre 21h et 6h, perçoivent l'indemnité prévue à l'article A 3.2.1 et que, parmi eux, ceux qui assurent un travail effectif durant toute la durée de la nuit doivent percevoir en sus l'indemnité prévue à l'article A 3.2.2, **ces indemnités étant cumulatives** (Cass. soc., 25 octobre 2023, n° 22-10.897).



## Le PLFSS 2024 et la chasse aux arrêts de travail

**Contre-visite médicale diligentée par l'employeur.** En contrepartie du maintien du salaire pendant l'arrêt maladie, l'employeur a la possibilité d'organiser une contre-visite médicale en faisant appel à un médecin-contrôleur, lequel transmet son rapport à la CPAM. **Actuellement**, lorsque le rapport conclut à l'absence de justification de l'arrêt ou de sa durée, la Caisse doit elle-même émettre un avis afin que le versement des indemnités journalières (IJSS) soit suspendu. Le PLFSS prévoit **désormais** la suspension **automatique** de leur versement dès la transmission à la CPAM du rapport du médecin-contrôleur. Le salarié conserverait la possibilité d'exercer un recours devant le service médical de la CPAM, afin que soit procédé à un nouvel examen de sa situation.

**Arrêts de travail délivrés en téléconsultation.** Le PLFSS prévoit une limitation à 3 jours de la durée des arrêts prescrits ou renouvelés en téléconsultation. Deux exceptions sont cependant prévues : les prescriptions réalisées par le médecin-traitant et, pour la prolongation des arrêts, l'impossibilité justifiée d'obtenir une consultation en présentiel.

Adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 4 novembre et transmis au Sénat le surlendemain, il est regrettable que le projet ne contienne pour le moment aucune disposition relative à la question des congés payés...

## Projet de loi de transposition de l'ANI sur le partage de la valeur

Le texte, actuellement en CMP, prévoit, à titre expérimental, l'obligation de mettre en place des dispositifs de partage de la valeur pour les entreprises d'au moins 11 salariés. **Cette obligation s'appliquerait aux entreprises de l'économie sociale et solidaire (et notamment aux associations régies par la loi du 1er juillet 1901)**, dès lors qu'elles auraient réalisé pendant 3 exercices consécutifs un résultat excédentaire au moins égal à 1 % de leurs recettes. Elles seraient alors tenues soit de mettre en place un dispositif d'intéressement, soit d'abonder un plan d'épargne salariale, soit de verser une prime de partage de la valeur. Un **accord de branche étendu** devrait cependant être conclu en ce sens... un brin ambitieux pour le secteur ? Alors que les députés avaient avancé la mise en œuvre du dispositif au 1er janvier 2024, les sénateurs l'ont repoussée à 2025.

## Nouvelles obligations d'information pesant sur l'employeur : pensez à vérifier vos trames !

Le décret d'application de la loi du 9 mars 2023 est entré en vigueur le 1er novembre. Il fixe la liste des informations que l'employeur doit communiquer au salarié lors de l'embauche, par tout moyen permettant de conférer date certaine. La liste de ces informations et leur délai de communication sont synthétisés par le site service-public. En pratique, la quasi totalité figure déjà au sein de nombreux contrats. Il convient toutefois de veiller à **ne pas contractualiser** des éléments par principe non contractuels, tels que le lieu de travail, la convention collective appliquée ou les éléments constitutifs de la rémunération d'origine conventionnelle : des termes tels qu' « à titre informatif » ou « pour information » sont à employer. Enfin, lorsqu'un salarié en CDD ou en intérim en fait la demande, l'employeur doit désormais lui adresser sous un mois la liste des postes en CDI à pourvoir lorsqu'ils correspondent à ses compétences ; il n'est toutefois pas tenu d'apporter une réponse au-delà de deux demandes par année civile (par salarié).



## Eloignement géographique du domicile et prise en charge des frais de transport

L'employeur doit prendre en charge 50 % des frais d'abonnement de transport public engagés par ses salariés pour leurs déplacements entre leur résidence habituelle et leur lieu de travail (C. trav., art. L.3261-2). La Cour de cassation a déjà jugé que l'employeur ne peut être dispensé de cette obligation en raison de l'éloignement géographique du lieu de résidence du salarié (Cass. soc., 12 décembre 2012, n° 11-25.089). Ainsi, un employeur ne peut instaurer un critère d'éloignement géographique entre la résidence habituelle et le lieu de travail afin de refuser le remboursement de ces frais, lequel est constitutif d'une différence de traitement infondée (CA Paris, 14 septembre 2023, n° 22/14610). Il est à noter que la Cour d'appel de Versailles avait pour sa part jugé bien fondé le licenciement pour faute d'un salarié ayant déménagé à une distance excessive de son lieu de travail, ne permettant pas d'assurer le respect de l'obligation de sécurité incombant tant à l'employeur qu'au salarié (CA Versailles, 10 mars 2022, n° 20/02208).

## La consécration des avenants de révision-extinction

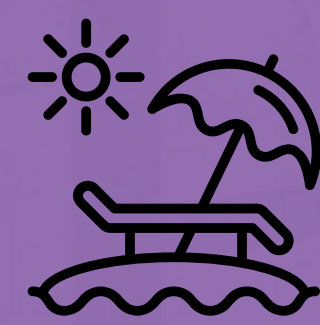
Pour la première fois, la Cour de cassation confirme la validité d'un avenant de révision-extinction d'un accord de branche à durée indéterminée, dès lors que cette extinction prend effet à compter de l'entrée en vigueur d'un autre accord couvrant dans son intégralité le champ professionnel et géographique de l'accord abrogé (Cass. soc., 4 octobre 2023, n° 22-23.551). De notre lecture et pour établir un parallèle, un avenant à un accord d'entreprise devrait pouvoir se substituer totalement au contenu de l'accord initial ou modifier sa durée pour y mettre fin. En effet, les règles spécifiques de survie temporaire ne concernent que la situation d'une dénonciation de l'accord par la totalité des signataires employeurs ou salariés (C. trav., art., L.2261-10), et non celle d'un commun accord entre la partie patronale et salariale.

## Absence de préjudice automatique : la Cour de cassation pose les exceptions

Si depuis 2016, la Cour de cassation rejette le principe du préjudice automatique en exigeant que le salarié démontre son préjudice lié à une faute de l'employeur afin d'en obtenir réparation (Cass. soc., 13 avril 2016, n° 14-28.293), elle confirme que le seul **dépassement de la durée maximale de travail journalier ou hebdomadaire** ouvre droit à la réparation (Cass. soc., 11 mai 2023, n° 21-22.281 ; Cass. soc., 27 septembre 2023, n° 21-24.782). Cette exception rejoint notamment celle de l'absence irrégulière de mise en place des **institutions représentatives du personnel** (Cass. soc., 12 novembre 2020, n° 19-20.583) ou la perte injustifiée d'emploi (Cass. soc., 13 septembre 2017, n° 16-13.578).

## Protection du candidat aux élections professionnelles : un principe sans compromis

Le salarié qui se porte candidat aux élections professionnelles bénéficie de la protection afférente aux salariés protégés (C. trav., art. L.2411-7). Or, aucune modification du contrat de travail ni même un simple changement des conditions de travail ne peut être imposé à un salarié protégé, cette acceptation ne pouvant résulter ni de l'absence de protestation, ni de la poursuite par l'intéressé de son travail (Cass. soc., 15 février 2023, n° 21-20.572). Ainsi, ne peut être imposé un changement de ses conditions de travail (mutation en l'espèce) à un candidat aux élections professionnelles, **peu important que sa candidature soit postérieure à la convocation du salarié à l'entretien préalable** à la sanction disciplinaire (Cass. soc., 4 octobre 2023, n° 22-12.922).



L'analyse du cabinet des trois arrêts rendus par la Cour de cassation le 13 septembre 2023 est à lire gratuitement dans le magazine Direction[s] de novembre.

### Contentieux : les premières applications ne se sont pas fait attendre

Les cours d'appel de Paris (27 septembre 2023, n° 21/01244) et de Versailles (25 octobre 2023, n° 21/02398) ont rapidement aligné leur position sur celle de la Haute Cour. Dans un second arrêt, la Cour parisienne précise qu' « *En l'espèce, en l'absence d'un accord d'entreprise, d'un règlement intérieur ou de dispositions de la convention collective applicable permettant d'atteindre la finalité poursuivie par la directive, [...] il convient de laisser la réglementation nationale inappliquée* » (23 octobre 2023, n° 20/03063) : le juge ouvre ainsi une potentielle brèche quant à la possibilité de limiter la période de report des CP acquis par le biais de dispositions conventionnelles ou une modification du règlement intérieur...

La Cour d'appel de Reims a pour sa part jugé « *que le salarié peut prétendre à ses droits à congés payés au titre de cette période en application des dispositions des articles L. 3141-3 et L. 3141-9 du code du travail, dans la limite de quatre semaines* » (18 octobre 2023, n° 22/01292), excluant ainsi la cinquième semaine de CP propre au droit français.

Autre précision intéressante de la Cour d'appel de Limoges qui fait droit à la demande de rappel d'indemnité compensatrice de CP formulée par une salariée en précisant toutefois que « *Cette absence de paiement ne peut néanmoins pas être considérée comme une faute de l'employeur* » compte tenu de la jurisprudence qui était applicable avant le 13 septembre 2023 (26 octobre 2023, n° 22/00726).

Enfin, la Cour d'appel de Rouen rappelle que l'application du revirement jurisprudentiel ne saurait être étendu à des périodes de suspension du contrat de travail imputables au salarié : elle refuse le paiement d'une indemnité compensatrice de CP pour une salariée « *qui n'avait pas manifesté à son employeur son intention de retravailler ni demandé l'organisation d'une visite de reprise, était en absence injustifiée. Elle n'a donc pas droit aux congés payés* » (26 octobre 2023, n° 22/00593).

### Les précisions (ou pas) de la Cour de Justice de l'Union européenne

Le CPH d'Agen avait transmis à la CJUE plusieurs questions sur le droit au report des CP non pris du fait d'un arrêt maladie. Le Conseil d'État avait considéré qu'une période maximale de report de 15 mois pouvait être applicable à des fonctionnaires même en l'absence de texte (CE, 26 avril 2017, avis n° 406009), contrairement à la Cour de cassation qui avait jugé qu'à défaut de « *dispositions ou pratiques nationales* » limitant le cumul des droits, il pouvait être illimité (Cass. soc., 21 septembre 2017, n° 16-24.022).

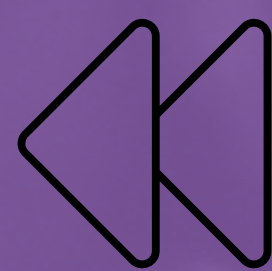
La CJUE (9 novembre 2023, aff. C-271/22) indique qu'elle n'a pas à fixer la durée du report des CP acquis : c'est aux États membres de le faire. Elle précise que la directive ne s'oppose pas à une « *législation nationale et/ou pratique nationale* » qui permet de faire droit à des demandes de CP introduites moins de 15 mois après la fin de la période de référence ouvrant droit à ce congé et limitées à deux périodes de référence consécutives. Elle avait déjà précisé qu'un cumul illimité de congés ne répondrait plus à la finalité du droit à CP. Faute d'intervention imminente du législateur, il reste donc à comprendre ce que recouvre la notion de « *pratique nationale* » : un accord collectif, un règlement intérieur, une décision unilatérale, une jurisprudence... L'avenir le précisera mais des billes sont entre les mains des employeurs et partenaires sociaux.

..... Publications



À lire dans le magazine Direction[s] n° 224 du mois de novembre 2023, un article de Cécile Noël « Congés payés : la nouvelle donne ». Sachez également comment « Réagir à la procédure pénale visant un salarié » en consultant l'article rédigé par Hugo Steverlynck.

..... Webinaires

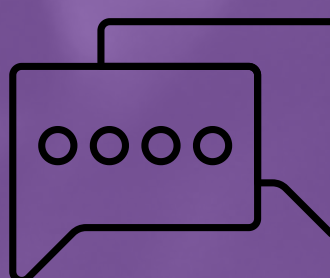


Le replay du 3ème « **Social Club** » est disponible ! Au programme : les dernières actualités liées à la présomption de démission et à la période d'essai, les points de vigilance en matière de statuts et de délégations de pouvoir ainsi que le revirement de jurisprudence relatif aux congés payés.



Le 8 décembre 2023, le cabinet animera un webinaire en partenariat avec l'URIOPSS Ile-de-France consacré à la **délégation de pouvoir** et au document unique de délégation dans les ESSMS. Inscrivez-vous !

..... Rencontres

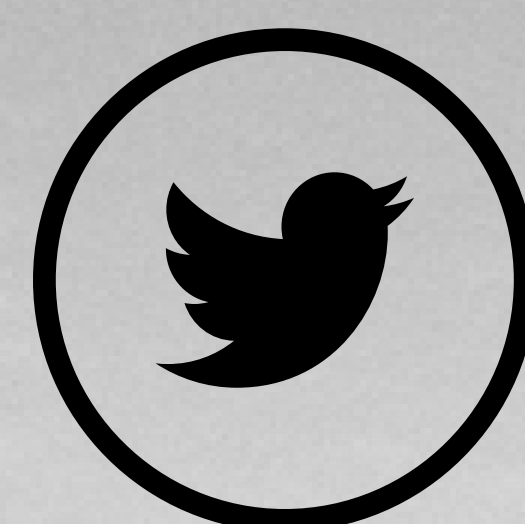
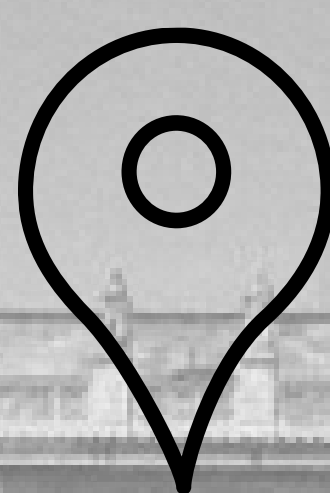


Le Cabinet sera présent au **Congrès de la FEHAP** le 16 novembre 2023. Quizz, goodies, bonne humeur... Retrouvez-nous au stand 104 !

..... Vie du Cabinet



Le Cabinet a le plaisir d'annoncer l'arrivée de Me **Gautier Quercy** en qualité d'Avocat ! Le Cabinet est également ravi d'accueillir en stage **César Vallée**, candidat au CRFPA 2023.



PICARD AVOCATS  
118, rue La Fayette  
75010 PARIS  
01 84 25 14 70  
contact@picard-avocats.com