



## Veille jurisprudentielle :

### **Droit privé : quelques arrêts intéressants.**

#### **Comité d'entreprise**

##### *Désignation d'un RS au CE dans les entreprises de moins de trois cents salariés*

Dans cet arrêt, la Cour de cassation rappelle que dans les entreprises de moins de trois cents salariés, le délégué syndical est de droit représentant syndical au CE.

Par conséquent, le syndicat désignataire n'a pas à satisfaire à la condition d'avoir au moins deux élus au CE.

**soc. 20 juin 2012, n° 11-15558 P**

##### *Consultation sur les conditions de travail : articulation CE/CHSCT*

De façon péremptoire, la Cour de cassation considère que, lorsqu'il est consulté « sur les problèmes généraux intéressant les conditions de travail », le CE doit disposer de l'avis du CHSCT.

En conséquence, l'action du CE visant à contester « l'irrégularité de la procédure de consultation préalable du CHSCT » est recevable.

**soc. 4 juillet 2012, n° 11-19678 P**

##### *Appréciation stricte de l'utilisation du budget de fonctionnement*

Le budget de fonctionnement doit être utilisé dans le cadre des attributions économiques du CE. Ainsi, le CE n'est pas en droit de prendre en charge, sur ce budget, des coûts de formation syndicale ou des coûts d'abonnements à des revues syndicales destinées aux syndicats.

**soc. 27 mars 2012, n° 11-10825 P**

**Novembre 2012**



## Salarié protégé

### *Autorisation administrative de l'inspecteur du travail : compétence du conseil des prud'hommes ?*

En cas d'autorisation administrative de licenciement (ou d'absence d'autorisation), le juge judiciaire, le conseil des prud'hommes en l'espèce, n'est pas compétent pour apprécier le caractère réel et sérieux du licenciement en raison du principe de séparation des pouvoirs.

### *Les décisions des membres de la fonction publique, à laquelle appartiennent les inspecteurs du travail, sont contestables devant le tribunal administratif.*

En l'espèce, l'employeur n'avait pas respecté les préconisations du médecin du travail à l'égard du salarié protégé, ce qui constituait un manquement grave à ses obligations.

La rupture s'analysait donc en un licenciement nul.

**soc. 20 juin 2012, n° 10-28516 P**

### *Respect de la confidentialité des échanges du salarié protégé*

Les salariés protégés « doivent pouvoir disposer sur leur lieu de travail d'un matériel ou procédé excluant l'interception de leurs communications téléphoniques et l'identification de leurs correspondants ». L'employeur est donc en faute lorsqu'il met à disposition du salarié protégé un téléphone mobile permettant de consulter ses relevés téléphoniques.

**soc. 4 avril 2012, n° 10-20845 P+B**

### *Nullité du licenciement et départ en retraite*

En l'espèce, un salarié protégé avait été licencié puis est parti en retraite. Contestant l'autorisation de l'inspection du travail de son licenciement, il obtient la nullité de ce dernier. Selon la Cour de cassation, il peut prétendre aux indemnités de rupture (indemnité de licenciement, de congés payés, voire de préavis), à une indemnité ne pouvant être inférieure à six mois de salaire et à l'indemnisation « de la totalité du préjudice subi depuis son licenciement jusqu'à l'expiration du délai de deux mois à compter de la notification de la décision annulant, sous déduction des pensions de retraite perçues pendant la même période.

**Soc.27 mars 2012, n° 11-11221 P**

### *Prise d'acte postérieure au rejet de la demande d'autorisation de licenciement*

Un salarié protégé est en droit de prendre acte de la rupture de son contrat de travail postérieurement à la décision de rejet de la demande d'autorisation de licencier « peu important les motifs retenus par l'autorité administrative » (l'inspecteur du travail).

**soc. 4 juillet 2012, n° 11-13346 P**

**Novembre 2012**



### *Séparation des pouvoirs*

Le juge judiciaire (conseil des prud'hommes) ne peut statuer sur la régularité d'une procédure de licenciement postérieurement à l'autorisation de licenciement du salarié protégé, rendu par l'inspecteur du travail.

***Dans ce cas, seul le tribunal administratif est compétent car l'inspecteur du travail appartient à la fonction publique et ne relève pas du droit privé.***

**soc. 4 juillet 2012, n° 10-28799 P**

### **Elections professionnelles**

#### *Liste électorales et coefficient hiérarchique*

Le coefficient hiérarchique des salariés n'a pas à apparaître sur les listes électorales. En effet, selon la Chambre sociale, « si les organisations syndicales peuvent, dans le cadre de la vérification de la régularité des inscriptions sur les listes électorales et de la répartition des salariés dans les collèges, demander communication des coefficients hiérarchiques de ces salariés à l'employeur, il n'appartient pas au tribunal d'instance d'ordonner l'affichage de ces informations, de nature personnelle ».

**soc. 20 juin 2012, n° 11-19643 et n° 11-19658 P**

#### *Circonstances de nature à annuler une élection*

Plusieurs circonstances peuvent annuler directement une élection. Ainsi, si les électeurs n'ont pas eu un accès libre au lieu de dépouillement, les élections peuvent être annulées. Même sanction si les listes d'émargement n'ont pas été signées par tous les membres du bureau de vote ou si le président n'a « pas constaté publiquement et mentionné au procès-verbal les heures d'ouverture et de clôture du scrutin ».

**soc. 28 mars 2012, n° 11-16141 P**

#### *Candidats pouvant être présentés*

« Une organisation syndicale peut présenter comme candidats soit ses propres adhérents, soit des salariés non syndiqués ou adhérents à une autre organisation ».

**soc. 28 mars 2012, n° 11-61180 P**

#### *Candidats pouvant être présentés*

L'affiliation syndicale doit être clairement indiquée sur les bulletins de vote. A défaut, une organisation syndicale ne peut revendiquer le score électoral de la liste qu'elle estime affiliée.

**soc. 12 avril 2012, n° 11-22290 et n° 11-22291**

**Novembre 2012**



### *Syndicat catégoriel et collège unique*

Un syndicat catégoriel peut présenter des candidats au sein d'un collège unique lors des élections professionnelles.

«Dans le cas où l'entreprise est divisée en établissements distincts, la représentativité de ce syndicat dans l'entreprise tout entière doit être appréciée sur l'ensemble des suffrages exprimés dans les collèges où il pouvait présenter des candidats, peu important qu'il n'ait pas fait usage de cette faculté dans les établissements comportant un collège unique et n'ait présenté de candidats que dans ceux en comportant plusieurs».

**soc. 4 juillet 2012, n° 11-60239 P**

### **Droit syndical**

#### *Entreprise de moins de cinquante salariés : délégué syndical et crédit d'heures*

Dans les entreprises de moins de cinquante salariés, les syndicats peuvent désigner comme délégué syndical un délégué du personnel titulaire (L. 2143-6 du Code du travail).

Lorsque le délégué titulaire est absent, il est remplacé par un délégué suppléant qui peut être désigné délégué syndical pour la durée de l'absence (L. 2314-30 du Code du travail).

Il ne peut prétendre à un crédit d'heures supplémentaire.

**soc. 20 juin 2012, n° 11-61176 P**

#### *Quel cadre de désignation pour le RSS ?*

Pour la Chambre sociale, le syndicat non représentatif a le choix entre désigner un RSS au niveau de l'entreprise et des RSS dans chaque établissement.

Le cumul est donc impossible.

**soc. 20 juin 2012, n° 11-60202 P**

### **Négociation collective**

#### *Concours d'avantages contractuels et conventionnels*

Il peut arriver que le contrat de travail et la convention collective traitent des mêmes sujets. Dans ce cas, si les avantages qu'ils instituent ont le même objet et la même cause, ceux-ci ne sont pas cumulables.

En l'espèce, le contrat de travail prévoyait une rémunération annuelle payable en 13 fois tandis que la convention collective instituait un treizième mois de salaire. N'ayant ni le même objet, ni la même cause, ces différents avantages pouvaient donc se cumuler.

**soc. 13 juin 2012, n° 10-27395 P**

**Novembre 2012**

## Du côté du droit du travail individuel

### *Maladie en période de congés payés : droit au report*

Est ici visée la situation du salarié qui est en congés payés et qui tombe malade durant ses congés.

Pour la Cour de cassation, « *le salarié qui tombe malade au cours de ses congés payés ne peut exiger de prendre ultérieurement le congé dont il n'a pu bénéficier du fait de son arrêt de travail, l'employeur s'étant acquitté de son obligation à son égard* »

**(Cass. soc. 4 décembre 1996 n° 93-44.907).**

Cette jurisprudence peut sembler logique puisque l'employeur a permis au salarié de prendre ses congés, et que la maladie de ce dernier pendant cette période est un élément extérieur à l'employeur.

Elle est conforme à la position retenue par l'Administration, qui considère que le salarié qui tombe malade pendant ses congés n'est pas fondé, sauf dispositions conventionnelles plus favorables, à obtenir le report des jours de repos dont il n'a pu bénéficier du fait de sa maladie (Rép. min. : AN 9 juillet 1990 p. 3297).

D'un point de vue financier, rappelons que le salarié en arrêt de travail durant ses congés payés cumule l'indemnité de congés payés avec les indemnités journalières de la Sécurité sociale (IJSS).



*La règle de non-report du droit à congés payés du salarié malade pendant ses congés pourrait évoluer à l'aune du droit communautaire.*

*En effet, la CJCE (cour de justice de l'Union européenne) vient de juger que la directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 (article 7, § 1) s'oppose à des dispositions nationales prévoyant qu'un travailleur, en incapacité de travail survenue durant la période de congé annuel payé, n'a pas le droit de bénéficier ultérieurement dudit congé annuel coïncidant avec la période d'incapacité de travail.*

*Les juges communautaires ont précisé que la nouvelle période de congé annuel, dont le travailleur est en droit de bénéficier après son rétablissement, peut être fixée, le cas échéant, en dehors de la période de référence correspondante pour le congé annuel.*



Le juge national étant tenu à une interprétation conforme de la directive communautaire 2003/88, la position de la Cour de cassation devrait rapidement évoluer, pour permettre au salarié malade durant ses congés payés de les reporter, et entraîner un revirement de sa jurisprudence.

### **Rappel des faits**

Une juridiction espagnole a posé cette question préjudicielle à la CJUE : la directive 2003/88 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail s'oppose-t-elle à « *des dispositions nationales prévoyant qu'un travailleur, en incapacité de travail survenue pendant la période de congé annuel payé, n'a pas le droit de bénéficier ultérieurement dudit congé annuel coïncidant avec la période d'incapacité de travail* » ?

Le 21 juin 2012, la CJUE répond que cette directive « *s'oppose à des dispositions nationales prévoyant qu'un travailleur, en incapacité de travail survenue pendant la période de congé annuel payé, n'a pas le droit de bénéficier ultérieurement dudit congé, coïncidant avec la période d'incapacité de travail* ».

**En clair, tout salarié tombant malade durant ses congés payés, peut les reporter :  
le congé maladie prime.**

Pourquoi une telle décision ? Car selon la CJUE un congé payé et un congé maladie ont des **finalités différentes** :

1. le congé payé permet au salarié de se reposer, se détendre, etc.
2. par contre, le congé maladie permet au salarié de se rétablir d'une maladie qui a engendré une incapacité de travail.

**Ensuite, d'après la CJUE, peu importe le jour où le salarié tombe malade durant ses congés payés.**

Cette solution est en contradiction avec de nombreuses dispositions nationales prévoyant qu'un salarié, qui tombe malade durant la période de congé annuel payé, n'a pas le droit de bénéficier ultérieurement dudit congé annuel coïncidant avec la période d'incapacité de travail !

La Cour de cassation risque donc d'être contrainte de revoir sa position en la matière. En effet, depuis longtemps, elle estime que lorsqu'un salarié tombe malade pendant ses congés, il ne peut pas exiger de prendre d'autres congés après l'arrêt maladie (Cass. soc., 4 décembre 1996, n° 93-44.907).

Le salarié perçoit alors son indemnité de congés payés et les indemnités journalières de la sécurité sociale (Cass. soc., 2 mars 1989, n° 86-42.426).

**Novembre 2012**

**Désormais avec cet arrêt de la CJUE, il est aisé de comprendre que  
le droit européen autorise un salarié à cumuler  
période de rétablissement (arrêt de travail) et période de loisirs (congé payé).**

La CJUE estime que le salarié, malade durant ses congés payés, a droit au report de ces derniers.

Une nouvelle fois, la jurisprudence française devra se conformer à cette exigence prévue par les juges de la CJUE. *En effet, à l'heure actuelle, le juge français rejette ce droit au report sauf dispositions conventionnelles plus favorables.*

**CJUE, 21 juin 2012, C- 78/11**



**RAPPEL de 3 textes importants parus récemment  
2 lois et 1 décret**

**Harcèlement sexuel**

*La loi sur le harcèlement sexuel a été publiée au Journal officiel du 7 août.  
Elle rétablit le délit de harcèlement sexuel dans le Code pénal, lui donne une définition plus précise et le dote de sanctions alourdies.*

**Heures supplémentaires**

*La loi de finance rectificative du 16 août 2012 abroge L. 241-17 du Code de la Sécurité sociale.*

Deux conséquences :

- **à partir du 1er septembre** : suppression des exonérations de cotisations sociales salariales et patronales sur les heures supplémentaires (tempérament pour les entreprises de moins de 20 salariés).

*Attention, lorsque le temps de travail n'est pas décompté au mois, les anciennes dispositions restent applicable au plus tard jusqu'au 31 décembre 2012 (ex : si le décompte du temps de travail se termine le 30 novembre, les heures supplémentaires effectuées à partir du 1er décembre ne seront plus exonérées de cotisations sociales) ;*

- **à partir du 1er août** : suppression de l'exonération de l'impôt sur le revenu des rémunérations liées aux heures supplémentaires et complémentaires.

**Retraite anticipée**

*Le décret sur la retraite anticipée vient d'être publié : il permet aux salariés ayant commencé à travailler à 16 ans de partir en retraite de manière anticipée.*

**Novembre 2012**