



Textes législatifs et réglementaires

► *Fonction publique hospitalière*

Le décret n°2018-506 du 21 juin 2018, modifiant le décret n°2001-1207 du 19 décembre 2001, portant statut particulier du corps des attachés d'administration hospitalière, et modifiant le décret n°90-839 du 21 septembre 1990, portant statuts particuliers des personnels administratifs de la fonction publique hospitalière, est paru au *JO* du 24 juin.

► *Représentants du personnel - Acquisition de compétences*

L'arrêté du 18 juin 2018, portant création de la certification relative aux compétences acquises dans l'exercice d'un mandat de représentant du personnel ou d'un mandat syndical, est paru au *JO* du 26 juin.

Le même jour, celui fixant les modalités d'équivalence entre la certification relative aux compétences acquises dans l'exercice d'un mandat de représentant du personnel ou d'un mandat syndical et plusieurs titres professionnels du ministère chargé de l'emploi, est également paru au *JO* du 26 juin.

► *Taux d'intérêt légal (second semestre 2018)*

L'arrêté du 27 juin 2018, relatif à la fixation du taux de l'intérêt légal, est paru au *JO* du 28 juin.

Jurisprudence

► *IRP - Annulation d'un accord collectif*

La nullité d'un accord collectif relatif à la mise en place d'institutions représentatives du personnel (IRP) n'a pas d'effet rétroactif.

Rendue à propos d'un CHSCT, cette solution a vocation également à s'appliquer dans le cadre d'un CSE (Cass. soc., 6-6-18, n°17-21068, PBR). Cette décision est conforme à l'esprit dégagé par les Ordonnances « Macron ».

L'article L 2262-15 du code du travail, dans sa rédaction issue des Ordonnances « Macron », envisage la possibilité pour le juge de moduler les effets dans le temps de ses décisions d'annulation.

Alors qu'une annulation a, en principe, un effet rétroactif, l'ordonnance admet que le juge puisse décider, notamment, que l'annulation de l'accord ne produira des effets que pour l'avenir lorsqu'une annulation rétroactive aurait des conséquences manifestement excessives.

► *CSP - Notification du motif économique*

Le fait d'adresser un courrier électronique au salarié le 26 novembre 2013, comportant le compte-rendu de la réunion avec les délégués du personnel du 25 novembre 2013 relative au licenciement pour motif économique envisagé, qui énonce les difficultés économiques invoquées ainsi que les postes supprimés, dont celui de l'intéressé, répond à l'obligation de l'employeur d'informer le salarié par écrit du motif économique, avant son acceptation du contrat de sécurisation professionnelle, tel qu'exigé par l'article L 1233-16 du code du travail (Cass. soc., 13-6-18, n°16-17865).

► *Indemnité transactionnelle - Cotisations*

Il résulte des dispositions du premier alinéa de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale que les sommes versées au salarié lors de la rupture du contrat de travail autres que les indemnités mentionnées au dixième alinéa, dans sa rédaction applicable à la date d'exigibilité des cotisations litigieuses, sont comprises dans l'assiette de cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales, à moins que l'employeur ne rapporte la preuve qu'elles concourent, pour tout ou partie de leur montant, à l'indemnisation d'un préjudice (Cass. civ. 2^{ème}, 21-6-18, n°17-19773).

► *Transaction - Clause générale de renonciation*

Dans le cadre d'une transaction, le salarié déclarait avoir reçu toutes les sommes auxquelles il pouvait ou pourrait éventuellement prétendre au titre de ses relations de droit ou de fait existant ou ayant existé avec la société et renonçait à toute réclamation de quelque nature que ce soit, née ou à naître ainsi qu'à toute somme ou forme de rémunération ou d'indemnisation auxquelles il pourrait éventuellement prétendre à quelque titre et pour quelque cause que ce soit du fait notamment du droit commun, des dispositions de la convention collective, de son contrat de travail et/ou de ses avenants et/ou tout autre accord, ou promesse et/ou découlant de tout autre rapport de fait et de droit. Compte tenu de ces clauses générales de renonciation, la cour de cassation considère que le salarié ne peut plus revendiquer le versement d'une rente de retraite supplémentaire (Cass. soc., 30-5-18, n°16-25426). Elle donne ainsi plein effet à de telles clauses générales.



► Prestations sociales - Compte bancaire

Dans une décision du 21 juin 2018, la Cour de cassation considère que le droit aux prestations sociales n'est pas subordonné à la détention d'un compte bancaire (Cass. civ. 2^{ème}, 21-6-18, n°17-13468).

► Transfert d'un salarié protégé

La rupture du contrat de travail d'un salarié protégé qui fait suite à son refus d'accepter le contrat qu'une personne publique lui propose en application des dispositions de l'article L 1224-3 du code du travail est soumise à l'ensemble de la procédure prévue en cas de licenciement d'un salarié protégé et est, dès lors, subordonnée à l'obtention d'une autorisation administrative préalable.

A ce titre, il appartient à l'inspecteur du travail ou, le cas échéant, au ministre chargé du travail, saisi par la voie du recours hiérarchique, de vérifier, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, d'une part, que les conditions légales de cette rupture sont remplies, notamment le respect par le nouvel employeur public de son obligation de proposer au salarié une offre reprenant les clauses substantielles de son contrat antérieur sauf si des dispositions régissant l'emploi des agents publics ou les conditions générales de leur rémunération y font obstacle, d'autre part, que la mesure envisagée n'est pas en rapport avec les fonctions représentatives exercées par l'intéressé ou avec son appartenance syndicale et, enfin, qu'aucun motif d'intérêt général ne s'oppose à ce que l'autorisation soit accordée (CE, 6-6-18, n°391860).

► Licenciement discriminatoire

Constitue un licenciement discriminatoire prononcé en raison de l'état de santé, la rupture du contrat de travail d'un salarié

qui fait suite à des manquements sur une courte période alors que l'employeur connaissait l'état de santé du salarié et ses démarches pour être reconnu travailleur handicapé et qu'il lui reprochait lors de son entretien d'évaluation des absences à la suite d'arrêts de travail pour maladie.

Le fait que la qualité de travailleur handicapé ne lui soit reconnue que postérieurement au licenciement est sans incidence sur le caractère discriminatoire du licenciement (CA Paris, pôle 6, ch. n°4, 5-6-18, n°S 14/10084).

► Accident du travail - Indemnités

Il résulte des dispositions du deuxième alinéa de l'article L 433-1 du code de la sécurité sociale que l'incapacité qui ouvre droit au bénéfice des indemnités journalières en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, s'entend non de l'incapacité de la victime à reprendre son emploi antérieur à l'arrêt de travail, mais de celle d'exercer une activité salariée quelconque. Ainsi, le salarié doit cesser de percevoir les indemnités journalières de la sécurité sociale pour son accident de travail dès lors qu'il est de nouveau apte à occuper un emploi, peu important que cet emploi ne soit pas celui précédemment occupé (Cass. civ. 2^{ème}, 21-6-18, n°17-18587).

► Harcèlement moral

Un cadre, indépendamment du rôle spécifique de direction d'un service qu'il exerçait, qui par aide et assistance, en l'occurrence par sa contribution active à l'efficacité, pour l'ensemble du groupe, d'un plan d'action, qui a créé un climat d'insécurité permanent pour tout le personnel, se rend coupable du délit de harcèlement moral, celui-ci ayant facilité la préparation et la consommation du délit en question (Cass. crim., 5-6-18, n°17-87524).

FOCUS

Congés payés et maladie

En cette période estivale, nombreux sont les salariés à se poser la question des conséquences de la maladie sur les congés payés. Petit tour d'horizon de la question !

Le salarié en arrêt de travail, avant de partir en congé, perd-il ses droits à congés payés ?

Le salarié qui est arrêté (maladie, accident du travail ou maladie professionnelle...) avant son départ en congé conserve ses jours de congés payés acquis et peut demander à en bénéficier ultérieurement.

Cette règle vaut même si le salarié est arrêté durant toute la période de prise des congés (Cass. soc., 24-2-09, n°07-44488 et n°07-43479).

Les jours de maladie ne sont donc pas décomptés des jours de congés et sont indemnisés, le cas échéant, au titre de la maladie.

Le salarié perçoit l'indemnité de congés payés lorsqu'il prend effectivement ses congés.

L'employeur peut imposer la prise des congés payés non pris du fait de l'arrêt à une date qu'il fixe, notamment dès le retour du salarié de son arrêt. Il ne peut toutefois pas exiger du salarié

qu'il prenne ses congés pendant la suspension du contrat de travail (Cass. soc., 31-10-00, n°98-23131), ni déduire du congé annuel les jours d'absence pour maladie.

Si le salarié est licencié, démissionne ou part en retraite avant d'avoir pu prendre ses congés payés reportés, il perçoit une indemnité compensatrice.

Dans quelle mesure les congés payés peuvent-ils être reportés ?

La loi française ne fixe pas actuellement de limite au report mais selon la jurisprudence européenne ce droit au report peut ne pas être illimité. La CJUE admet que le droit au report des congés payés puisse être limité dans le temps ; une période de report de quinze mois paraît raisonnable (CJUE, 22-11-11, aff. C-214/10, KHS c/ Schulte). C'est au législateur français que revient le soin de fixer (ou non) une période de report.

Dernièrement, la Cour de cassation a jugé que si des dispositions ou pratiques nationales peuvent limiter le cumul des droits au congé annuel payé d'un travailleur en incapacité de travail pendant plusieurs périodes de référence consécutives au



moyen d'une période de report à l'expiration de laquelle le droit au congé annuel payé s'éteint, dès lors que cette période de report dépasse substantiellement la durée de la période de référence, la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail ne fait pas obligation aux Etats-membres de prévoir une telle limitation.

Ainsi, le droit français peut prévoir que les congés payés qui n'ont pu être pris en raison d'une maladie peuvent être reportés sans limitation dans le temps (Cass. soc., 21-9-17, n°16-24022, PBRI).

Les salariées de retour de congé maternité ont le droit de prendre leurs congés payés quelle que soit la période de prise des congés dans l'entreprise (art. L. 3141-2 du code du travail).

La salariée partant en congé parental à l'issue de son congé maternité sans avoir soldé ses congés payés les perd, tout comme l'indemnité compensatrice correspondante, si elle revient après l'expiration de la période de prise. Cette position de la Cour de cassation est remise en cause par la CJUE, qui admet le report au terme d'un congé parental d'éducation des congés payés acquis avant celui-ci par la salariée (CJUE, 22 avr. 2010, aff. C-486/08).

Quoi qu'il en soit, l'employeur doit mettre le salarié en mesure de prendre effectivement son congé payé. De cette règle, il en découle que l'employeur a l'obligation d'informer le salarié qu'il perd ses congés s'il ne les prend pas avant le congé parental. L'employeur ne mettrait pas le salarié en mesure de prendre son congé payé dès lors qu'il ne le préviendrait pas de la perte de ses congés payés dans le cas où son congé parental fait immédiatement suite au congé maternité. En cas de litige, il renvoie à l'employeur de prouver qu'il a accompli les diligences nécessaires pour que le salarié prenne effectivement ses congés payés légaux ou conventionnels (Cass. soc., 18-3-15, n°13-17763 ; Cass. soc., 13-6-12, n°11-10929 ; Cass. soc., 21-9-17, n° 16-18898). D'ailleurs, l'employeur, qui n'accorde pas à la salariée ses congés payés après le congé de maternité avant qu'elle ne prenne son congé parental, est redevable de l'indemnité compensatrice de congés payés correspondante, et de dommages et intérêts (Cass. soc., 2-6-04, n° 02-42405).

Le salarié, arrêté pendant ses congés payés, les conserve-t-il ?

La CJUE a jugé qu'un salarié malade pendant sa période de congé annuel conservait ses jours de congés payés (CJUE, 21-6-12, aff. C.78/11, Anged).

Elle relevait que les congés payés et les congés maladie poursuivent deux finalités différentes : les congés payés visent à permettre au salarié de se reposer et de disposer d'une période de détente et de loisir alors que le congé maladie est accordé afin qu'il puisse se rétablir d'une maladie.

Afin que le salarié puisse effectivement se reposer durant ses congés payés, il y avait donc lieu d'admettre le report des congés payés lorsque la maladie survient pendant un tel congé. Cette solution est actuellement en contradiction avec le droit français (Cass. soc., 4-12-96, n°93-44907).

La Cour de cassation considère dans cette situation que l'employeur a rempli son obligation légale d'accorder des congés et ne s'attache pas à la prise effective du congé par le salarié.

Tout laisse à penser que si la Cour de cassation était à nouveau saisie de cette question, elle jugerait dans le même sens que la juridiction européenne, rien ne l'empêchant de faire une interprétation conforme du droit français au droit européen.

Les périodes d'arrêt de travail permettent-elles d'acquérir des jours de congés ?

Les absences pour accident de trajet, accident du travail et maladie professionnelle ouvrent droit, dans la limite d'une durée d'un an, à des congés payés (Cass. soc., 10-7-02, n°00-43759 ; Cass. soc., 3-7-12, n°08-44834). S'agissant des absences pour raison non professionnelle la solution est plus complexe.

La CJUE précise que tout travailleur, qu'il ait été absent à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie de quelque nature qu'elle soit, doit avoir droit à un congé annuel payé d'au moins 4 semaines (CJUE, 24-1-12, aff. C-282/10, Dominguez).

En d'autres termes, toutes les périodes d'arrêt de travail, quelle que soit leur durée, doivent être prises en compte pour le calcul de la durée du congé payé. Cette solution de droit européen a des effets limités en droit interne. Tout dépend de la nature de l'entreprise.

Si l'entreprise peut être assimilée à l'Etat, la décision de la CJUE a un effet direct en droit interne ; ce qui veut dire notamment que les absences pour raison non professionnelle ouvrent droit à des congés payés.

A la qualité d'Etat « *tout organisme, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, en vertu d'un acte de l'autorité publique et sous le contrôle de cette dernière, d'accomplir un service d'intérêt public et qui dispose à cet effet de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles applicables dans les relations entre particuliers* ».

Si l'entreprise n'a pas la qualité d'Etat, alors la décision de la CJUE n'a aucun effet direct en droit interne.

Il reste au salarié la possibilité d'agir contre l'Etat devant le tribunal administratif et demander des dommages et intérêts pour transposition incomplète de la directive européenne en droit français.

Au niveau interprofessionnel, FO a engagé une action devant les juridictions administratives pour faire condamner l'Etat Français pour non-conformité du droit français au droit européen !