



## Actualités législatives et réglementaires

### ► Désignations complémentaires des conseillers prud'hommes

Le décret n°2018-813 du 26 septembre 2018, paru au *JO* du 28 septembre, transfère au ministère de la justice le calendrier des désignations complémentaires ainsi que le contrôle de la recevabilité des candidatures et du respect des conditions attachées à ces candidatures. Les désignations complémentaires auront désormais lieu en fonction des besoins et au moins une fois par an.

### ► Fonction publique

L'arrêté du 25 septembre 2018, fixant par pays et par groupe les taux de l'indemnité d'expatriation, de l'indemnité de résidence à l'étranger et de l'indemnité supplémentaire, est paru au *JO* du 27 septembre.

## Jurisprudence

### ► Expatriation

Les dispositions de l'article R 1221-34 du code du travail ne font pas obstacle à ce que le travail exercé à l'étranger par le salarié expatrié soit prévu, dans le document obligatoirement remis par l'employeur, comme étant à durée indéterminée (Cass. soc., 12-9-18, n°16-18411).

### ► Transaction Obligation déterminante

Une cour d'appel ayant relevé que l'employeur n'avait pas exécuté l'un des termes de la transaction, a pu estimer, par une appréciation souveraine des éléments de fait et de preuve, que cette inexécution partielle constituait un manquement suffisamment grave à l'une des obligations déterminantes de la convention pour en justifier la résolution (Cass. soc., 12-9-18, n°16-22503).

### ► Licenciement économique

Le manquement, par l'employeur, à son obligation d'adapter le salarié à l'évolution de son emploi et à sa capacité d'occuper un emploi au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations cause au salarié un préjudice spécifique et n'a pas pour effet de priver de cause réelle et sérieuse un licenciement pour motif économique (Cass. soc., 12-9-18, n°17-14257).

En revanche, le licenciement aurait été déclaré sans cause réelle et sérieuse si l'employeur s'était abstenu de proposer une formation d'adaptation qui aurait permis au salarié d'être reclassé sur l'un des postes disponibles.

### ► Bulletin de paie - Ancienneté

La date d'ancienneté figurant dans le bulletin de paie vaut présomption de reprise d'ancienneté sauf pour l'employeur à rapporter la preuve contraire (Cass. soc., 12-9-18, n°17-11168).

### ► Service de santé interentreprises Cotisation

Les cotisations dues par les employeurs lorsqu'ils adhèrent à un service de santé au travail interentreprises correspondent aux dépenses afférentes à ces services réparties proportionnellement au nombre de salariés (art. L 422-6).

Il en résulte que la cotisation doit être fixée à une somme, par salarié équivalent temps plein de l'entreprise, correspondant au montant total des dépenses engagées par le service de santé interentreprises auquel adhère l'employeur rapporté au nombre total de salariés pris en charge par l'organisme.

Seul peut, le cas échéant, être appliqué à ce calcul, un coefficient déterminé correspondant au nombre de salariés nécessitant une surveillance médicale renforcée (Cass. soc., 19-9-18, n°17-16219, PBRI).

### ► Congé maternité - Bonus

Le bonus de coopération était expressément subordonné à la participation active et effective des salariés aux activités de transfert et de formation continue des équipes italiennes en France.

Cette prime, répondant à des critères de fixation et d'attribution objectifs, mesurables et licites, était destinée à rémunérer l'activité spécifique d'accompagnement du transfert et à récompenser le service rendu à ce titre, la cour d'appel en a ainsi exactement déduit, eu égard aux dispositions de l'article 11 point 2 de la directive 92/85/CE du 19 octobre 1992 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail, que ce bonus n'était pas dû à la salariée pendant son congé de maternité faute pour elle d'avoir exercé les fonctions spécifiques dans les conditions particulières prévues par le protocole de fin de conflit (Cass. soc., 19-9-18, n°17-11618).

### ► **Délégué syndical - Crédit d'heures**

Sauf accord plus favorable, le temps passé par un délégué syndical de l'entreprise aux réunions organisées par l'employeur conformément à l'article L 2315-8 du code du travail, aux fins d'assister les délégués du personnel sur leur demande, selon la faculté qui leur est offerte par l'article L 2315-10, alinéa 2, doit être imputé sur le crédit normal d'heures de l'intéressé (Cass. soc., 19-9-18, n°17-11715).

### ► **Heures de délégation – Paiement**

L'utilisation des heures de délégation ne doit entraîner aucune perte de salaire pour le représentant du personnel ou le représentant syndical.

En conséquence, celui-ci ne peut être privé du fait de l'exercice de son mandat du paiement d'une indemnité compensant une sujétion particulière de son emploi qui constitue un complément de salaire.

Seules sont exclues de la rémunération due au représentant du personnel au titre des heures de délégation, les sommes correspondant au remboursement de frais professionnels (Cass. soc., 19-9-18, n°17-11638, n°17-11514, n°16-24041, n° 16-24042).

Constitue un remboursement de frais, une indemnité ayant pour objet, nonobstant son caractère forfaitaire, de compenser le surcoût du repas consécutif à un déplacement effectif.

A l'opposé, des primes d'équipe et de temps repas correspondant à des sujétions particulières liées aux horaires de travail peuvent être réclamés par le salarié ayant déposé des heures de délégation.

Des indemnités de petits et grands déplacements, nonobstant leur caractère forfaitaire, constituent un remboursement de frais et non un complément de salaire ; elles ne donnent, dès lors, pas lieu à paiement en cas de dépôt d'heures de délégation.

En effet, ces primes litigieuses avaient, d'une part, pour objet de compenser soit les frais supplémentaires entraînés par le déplacement des ouvriers qui travaillent sur un chantier dont l'éloignement leur interdit de regagner leur lieu de résidence, soit les frais supplémentaires qu'entraîne pour eux la fréquence des déplacements inhérents à la mobilité de leur lieu de travail, d'autre part, elles ne concernaient que les ouvriers déplacés ou non sédentaires.

### ► **Indemnité pour licenciement Calcul de l'effectif**

Les dispositions du livre I du code du travail sont applicables aux employeurs de droit privé ainsi qu'à leurs salariés.

Elles sont également applicables au personnel des personnes publiques employé dans les conditions du droit privé, sous réserve des dispositions particulières ayant le même objet résultant du statut qui régit ce personnel.

Il en résulte que, sauf dispositions légales contraires, les agents employés dans les conditions du droit public ne sont pas pris en compte aux fins de déterminer l'effectif de l'entreprise pour l'application de l'article L 1235-5 du code du travail (Cass. soc., 19-9-18, n°16-27201).

### ► **Contestation des élections professionnelles**

A nécessairement intérêt à agir en contestation de la régularité des élections, une organisation syndicale qui a vocation à participer au processus électoral.

Ainsi, la contestation des élections n'est plus expressément réservée aux syndicats représentatifs.

Un syndicat non représentatif, qu'il ait ou non des adhérents dans l'entreprise, peut contester les élections (Cass. soc., 20-9-18, n°17-26226).

## FOCUS

### *Elections professionnelles : tous logés à la même enseigne !*

Le principe d'égalité de traitement entre les organisations syndicales quant aux moyens alloués par l'employeur en vue des élections professionnelles s'applique dans le périmètre de ces élections et, dès lors, au sein de chaque établissement distinct lorsque l'entreprise ne dispose pas d'un établissement unique.

N'est pas contraire au principe d'égalité de traitement l'attribution de moyens identiques à toutes les organisations syndicales au sein de l'établissement quel que soit le nombre de collègues dans lesquels elles présentent des candidats (Cass. soc., 20-9-18, n°17-60306).

En l'espèce, un syndicat plaidait que la dotation allouée par l'employeur aurait dû tenir compte de la possibilité pour le syndicat de présenter des listes dans chacun des collègues.

Les moyens accordés aux syndicats auraient donc dû être adaptés aux spécificités des élections au sein de chaque établissement

Le syndicat réclamait en conséquence au juge l'attribution de moyens supplémentaires.

La Cour de cassation l'a débouté de ses demandes considérant que l'employeur pouvait traiter les syndicats de manière égalitaire entre les différents établissements distincts sans tenir compte de leurs spécificités particulières.

En vertu du principe de neutralité, l'employeur doit donc traiter tous les syndicats participant au processus électoral de la même manière et ce, même si certains syndicats présentent plus de candidats que d'autres dans certains établissements.

A noter qu'en matière d'utilisation des nouveaux moyens de communication, l'employeur doit en faire bénéficier tous les syndicats ayant créé une section syndicale et non seulement les syndicats représentatifs : « *Les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs et doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale* » (Cass. soc., 21-9-11, n°10-19017 10-23247).

Plus généralement, les dispositions d'un accord collectif qui tendent à améliorer l'exercice du droit syndical dans l'entreprise sont applicables à tous sans qu'il y ait lieu de distinguer entre ceux qui ont signé ou adhéré à l'accord collectif et ceux qui n'ont pas signé l'accord collectif et ceux qui n'y ont pas adhéré.

Tous les syndicats représentatifs ont vocation à en bénéficier (Cass. soc., 29-5-01, n° 98-23078).

Toutefois, un accord collectif sur le droit syndical peut prévoir une différence de traitement entre syndicats représentatifs dès lors :

- d'une part, que la disposition ne prive pas les syndicats représentatifs de l'exercice de leurs droits légaux ;
- et, d'autre part, que cette différence est justifiée par des raisons objectives matériellement vérifiables liées à l'influence de chaque syndicat en rapport avec l'objet de l'accord (Cass. soc., 29-5-13, n° 12-26955).