



Actualités législatives et réglementaires

► Covid-19

Le décret n°2022-27 du 13 janvier 2022, modifiant le décret n°2021-699 du 1^{er} juin 2021, prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, est paru au *JO* du 14.

► Mayotte - Activité partielle

Le décret n°2022-40 du 18 janvier 2022, portant modification des taux horaires minimums de l'allocation d'activité partielle et de l'allocation d'activité partielle spécifique en cas de réduction d'activité durable applicables à Mayotte, est paru au *JO* du 19.

Jurisprudence

► Prescription - Requalification - CDD

Le délai de prescription d'une action en requalification d'un CDD en CDI fondée sur le motif du recours a pour point de départ le terme du contrat ou, en cas de succession de CDD, le terme du dernier contrat.

Le salarié est en droit, lorsque la demande en requalification est reconnue fondée, de se prévaloir d'une ancienneté remontant au premier contrat irrégulier (Cass. soc., 12-1-22, n°19-21945).

► Salarié protégé - CDD

Le juge judiciaire ne peut pas statuer sur une demande de requalification du CDD d'un salarié protégé en CDI, lorsqu'une autorisation administrative de fin de CDD en raison de l'arrivée de son terme, est devenue définitive (Cass. soc., 19-1-22, n°19-18898).

► Heures supplémentaires - Preuve

Si le salarié peut prétendre au paiement des heures supplémentaires accomplies, il faut qu'il soit établi que ces heures ont été réalisées, soit avec l'accord au moins implicite de l'employeur, soit que la réalisation de telles heures a été rendue nécessaire par les tâches qui lui ont été confiées (Cass. soc., 12-1-22, n°19-26020).

Constituent des éléments suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre à la demande de rappel de salaire au titre des heures supplémentaires, la production par le salarié d'un tableau faisant état, pour plusieurs années, du même taux horaire, du même nombre « d'heures supplémentaires par semaine » et du nombre de semaines travaillées.

Il n'est pas nécessaire que ce tableau donne des détails sur les horaires réalisés jour après jour.

En considérant que ces éléments ne sont pas suffisamment précis pour permettre à l'employeur d'y répondre, la cour d'appel a fait peser la charge de la preuve sur le seul salarié (Cass. soc., 12-1-22, n°19-25428).

► Egalité de traitement - Preuve

Pour condamner un employeur à un rappel de salaire en raison d'une violation du principe d'égalité de traitement, une cour d'appel doit procéder à une analyse comparée de la situation, des fonctions et des responsabilités effectivement exercées par le salarié et les autres salariés auxquels il se compare.

Tel n'est pas le cas lorsqu'elle retient, pour établir l'inégalité de traitement, des témoignages de 3 salariés rapportant qu'une prime serait versée à certains seulement, un PV de réunion du CSE rapportant des réponses évasives de l'employeur à la question de savoir pourquoi une prime était versée à une partie des salariés, et la réponse de l'employeur, arguant du fait que ces primes n'avaient pas d'utilité à la question de savoir pourquoi elles avaient été supprimées (Cass. soc., 12-1-22, n°20-13645).

► Licenciement - Nullité Indemnisation du chômage

L'article L 1235-4 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n°2016-1088 du 8 août 2016, qui prévoit le remboursement des indemnités chômage par l'employeur et aux organismes intéressés, ne s'applique pas au licenciement déclaré nul en raison de la dénonciation d'un harcèlement moral (Cass. soc., 12-1-22, n°19-15525).

► Congés payés - Charge de la preuve

Il appartient à l'employeur relevant d'une caisse de congés payés, en application des articles L 3141-12, L 3141-14 et L 3141-30 du code du travail (dans leur rédaction antérieure à la loi n°2016-1088 du 8 août 2016), interprétés à la lumière de l'article 7 de la directive 2003/88, de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité de bénéficier effectivement de son droit à congé auprès de la caisse de congés payés, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement.

Seule l'exécution de cette obligation entraîne la substitution de l'employeur par la caisse pour le paiement de l'indemnité de congés payés (Cass. soc., 12-1-22, n°20-21898).

► **NAO**

En s'abstenant de rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la décision de l'employeur n'était pas illicite pour avoir été arrêtée alors que des négociations étaient en cours sur ce sujet et relevait de la négociation annuelle obligatoire, une cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L 2242-3 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige (Cass. soc., 12-1-22, n°20-15577).

► **CSE - Expertise - QPC**

La Cour de cassation a notamment considéré que l'obligation faite par l'article L 4614-13, alinéa 3 du code du travail (dans sa rédaction issue de la loi n°016-1088 du 8 août 2016) à l'expert, de rembourser à l'employeur les sommes qu'il a perçues, en cas d'annulation définitive par le juge de la décision du CHSCT répond, d'une part, aux exigences constitutionnelles de participation des travailleurs à la détermination des conditions de travail ainsi que de protection de la santé des travailleurs et, d'autre part, aux exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789, en ce qu'elle garantit le respect du droit au recours effectif de l'employeur. Cette obligation est proportionnée et ne méconnaît pas le principe de responsabilité découlant de l'article 4 de la Déclaration de 1789 dans la mesure où elle ne vaut que dans le cas d'annulation définitive de la décision dudit comité et où le comité d'entreprise peut, à tout moment, décider de prendre en charge les frais d'expertise dans les conditions prévues à l'article L 2325-41-1 du code du travail.

Elle a en outre considéré que la question n'était ni nouvelle ni sérieuse. La QPC n'est pas renvoyée devant le Conseil constitutionnel (Cass. soc., 19-1-22, n°21-40025, QPC).

► **Elections professionnelles - Vote électronique**

Un jugement ne peut, sans violer les articles R 42314-8, R 2314-15 du code du travail, et de l'article L 63 du code électoral, dire que l'opération de vérification de l'urne électronique doit être faite publiquement immédiatement avant le scrutin et en présence des représentants des listes de candidats (Cass. soc., 19-1-22, n°20-17076).

► **Délégation de pouvoirs - Eligibilité**

Dès lors qu'ils interviennent de façon ponctuelle lors des seules réunions visées à l'article L 2314-3 du code du travail en matière de santé, de sécurité et des conditions de travail afin d'éclairer les membres du CSE, et disposent d'une voix seulement consultative, le responsable du service de sécurité et des conditions de travail, ainsi que l'agent chargé de la sécurité et des conditions de travail, ne représentent pas l'employeur devant les institutions représentatives du personnel. Il en résulte qu'ils sont éligibles au CSE (Cass. soc., 19-1-22, n°19-25982).

► **Elections professionnelles**

Un léger retard dans l'envoi des éléments permettant le vote électronique, qui n'a eu aucune incidence sur le résultat des élections, n'entraîne pas leur nullité (Cass. soc., 5-1-22, n°20-17883).

► **Liberté religieuse - Sanction disciplinaire**

Est justifiée par une exigence professionnelle essentielle et déterminante au sens de l'article 4, § 1, de la directive 2000/78 du Conseil du 27 novembre 2000, la mutation disciplinaire d'un salarié, chef d'équipe dans le secteur de la propreté, dès lors que la nature et les conditions d'exercice de l'activité du salarié, affecté sur un site (cimetière) pour exécuter ses tâches contractuelles en vertu d'une clause de mobilité légitimement mise en œuvre, et dès lors que la mesure, permettait le maintien de la relation de travail par l'affectation du salarié sur un autre site de nettoyage ce dont il résultait qu'elle était proportionnée.

En conséquence, la mutation disciplinaire, prise pour sanctionner le refus du salarié de voir son lieu de travail être modifié, ne constituait pas une discrimination directe injustifiée en raison des convictions religieuses (Cass. soc., 19-1-22, n°20-14014).

► **Compétence - Procédure collective**

La juridiction prud'homale n'est pas compétente pour connaître de la demande incidente formée par un salarié pour obtenir la condamnation du liquidateur de la société qui l'employait à garantir le paiement des sommes fixées au titre des créances salariales, au passif de la liquidation.

Une cour d'appel ne peut donc considérer, pour dire le CPH compétent pour statuer sur la demande de responsabilité personnelle du liquidateur, que cette demande est un accessoire de la demande principale (Cass. soc., 19-1-22, n°19-19313).

► **Procédure collective - Contrat de travail**

Le fait qu'une entreprise soit soumise à une procédure de liquidation judiciaire et à un plan de cession, et qu'à l'occasion de cette procédure, un tribunal de commerce ait délivré une autorisation de licenciement, ne caractérisent pas à eux seuls l'impossibilité de maintenir le contrat de travail du salarié victime d'un accident du travail (Cass. soc., 5-1-22, n°19-24813).

► **PSE - Risques psychosociaux**

L'administration ne peut valablement homologuer un PSE d'une entreprise en cessation d'activité qui ne prévoit aucune mesure de nature à protéger la santé et la sécurité des salariés (CAA Versailles, 29-11-21, n°21VE02582).

► **Licenciement - Déloyauté de l'employeur**

Un salarié ne peut, pour justifier son refus d'effectuer des tâches, et ainsi dire que son licenciement est sans cause réelle et sérieuse, invoquer la déloyauté de l'employeur, dès lors que les tâches refusées, lui ont été confiées à titre exceptionnel pour pallier l'absence d'une collègue, et que le salarié était la seule à travailler, et alors que le contrat de l'intéressée prévoit le remplacement ponctuel des femmes de ménage (Cass. soc., 5-1-22, n°20-16115).

FOCUS

Délai pour agir, et périmètre d'établissement : précisions sur le point de départ

Lorsque la contestation des élections professionnelles porte sur la régularité de l'élection, ou sur la désignation de représentants syndicaux, la requête n'est recevable que si elle est remise ou adressée dans les quinze jours suivant cette élection ou cette désignation, précise l'article R 2314-24 du code du travail.

Il n'est en effet pas rare qu'à l'occasion des élections professionnelles, une irrégularité apparaisse.

Dans une telle situation, tout intéressé peut saisir le juge judiciaire (TJ) ; il peut s'agir d'un syndicat, représentatif ou non dès lors qu'en effet, une OS a nécessairement intérêt à agir lorsqu'elle a vocation à participer au processus électoral (Cass. soc., 29-9-1, n°20-60247). Il peut aussi s'agir des électeurs, ou de l'employeur, comme en l'espèce.

Les irrégularités faisant l'objet des contestations sont diverses : contestation du recours au vote électronique (Cass. soc., 13-1-21, n°19-23533), contestations relatives à la composition des collèges électoraux (Cass. soc., 13-2-13, n°11-25468), contestation d'une candidature, quels qu'en soient les motifs, y compris pour non-respect de la représentation équilibrée femmes-hommes sur les listes de candidats (Cass. soc., 9-9-20, n°19-60196), etc.

Les intéressés ont alors 15 jours pour saisir le TJ, à compter du lendemain de la proclamation des résultats de l'élection, sous peine de forclusion (Cass. soc., 26-1-00, n°98-60534). Au-delà de ce délai, les élections sont alors purgées de leurs irrégularités.

Dans cette affaire tranchée par la Cour de cassation (Cass. soc., 19-1-22, n°20-17286), l'employeur avait saisi les juges pour demander la nullité des élections professionnelles organisées alors qu'une décision de l'administration était intervenue pour fixer le nombre d'établissements.

Les faits sont peu expansifs. On peut néanmoins préciser que c'est l'employeur qui était ici à l'initiative du recours. Pour lui en effet, le périmètre d'établissement dans lequel les élections avaient eu lieu n'était pas le bon (à noter que ces élections avaient fait l'objet de recours en contestation du nombre d'établissements d'abord fixé unilatéralement par l'employeur, puis par une Directe - Cass. soc., 3-3-21, n°19-21086).

Il avait donc saisi le TJ dans un délai de 15 jours, certes, mais à compter des résultats du second tour des élections. Il s'était alors vu opposer une fin de non-recevoir par les juges. Pour eux, le motif d'annulation qu'il soulevait existait dès le premier tour, de sorte que le délai avait commencé à courir à cette date. L'employeur était donc, en l'espèce, forclus : le délai de 15 jours pour agir étant expiré.

Mais ce raisonnement est-il valable ?

La contestation des élections, qui résulte d'une contestation du périmètre des élections, doit-elle, pour être recevable, être formée dans le délai de 15 jours à compter du premier tour, dès lors que la contestation existait déjà lors de ce 1^{er} tour ?

Non, répond la Haute juridiction. Pour elle, il résulte de l'article R 2314-24 du code du travail que « la contestation portant sur les résultats des élections, lorsqu'elle est la conséquence d'une contestation du périmètre dans lequel les élections ont eu lieu, lequel n'est pas un élément spécifique au premier tour, est recevable si elle est faite dans les quinze jours suivant la proclamation des résultats des élections ».

Elle en conclut que le tribunal a violé cette règle, dès lors qu'il « résultait de ses constatations que la requête avait été formée dans le délai de 15 jours suivant le second tour de l'élection ». Ce second tour avait été organisé car le quorum n'avait pas été atteint au premier tour et qu'en conséquence aucun candidat n'a été élu.

Autrement dit, en matière de contestation de la régularité des élections motivée par la contestation du périmètre, le délai commence à courir à compter de la proclamation nominative des élus par le bureau de vote.

En outre, on peut s'interroger sur la précision de la Cour concernant l'« élément spécifique » au premier tour.

Deux interprétations sont possibles.

On pourrait d'abord considérer que la Cour se contente de répondre au TJ qui a mobilisé cette notion pour déclarer les demandes de l'employeur irrecevables.

Mais une interprétation extensive de cet arrêt pourrait aussi nous conduire à considérer que si le motif de contestation est un élément spécifique au premier tour, alors le délai commence à courir à l'issue du premier tour. A l'inverse, dès lors que le motif n'est pas un élément spécifique au premier tour, alors le délai commence à courir à la proclamation des résultats.

Cette interprétation paraît probable quand on sait que concernant en particulier les contestations relatives à la détermination des suffrages recueillis par les organisations syndicales, l'action n'est recevable que si elle est faite dans les 15 jours suivant ce premier tour (Cass. soc., 26-5-10, n°09-60453).

Deux questions demeurent : que recouvre la notion d'éléments spécifiques à un tour des élections ? La solution rendue aurait-elle été identique si le second tour des élections avait été rendu nécessaire en raison de sièges vacants à l'issue du 1^{er} tour ?