



Actualités législatives et réglementaires

► *Activité partielle*

Deux décrets sont parus au *JO* du 26 :

- le décret n°2022-241 du 24 février 2022 relatif aux modalités de fixation de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle,
- le décret n°2022-242 du 24 février 2022 relatif à la détermination du taux de l'allocation d'activité partielle.

► *Egalité salariale*

Le décret n°2022-243 du 25 février 2022, relatif aux mesures visant à supprimer les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes dans l'entreprise prévues par l'article 13 de la loi visant à accélérer l'égalité économique et professionnelle, et par l'article 244 de la loi n°2020-1721 du 29 décembre 2020 de finances pour 2021, est paru au *JO* du 26.

► *Médiation judiciaire*

Le décret n°2022-245 du 25 février 2022, favorisant le recours à la médiation, portant application de la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire et modifiant diverses dispositions, est paru au *JO* du 26.

Un arrêté du 24 février 2022, pris en application de l'article 1411 du code de procédure civile, a été publié le même jour.

► *Procédure d'appel*

Un arrêté du 25 février 2022, modifiant l'arrêté du 20 mai 2020, relatif à la communication par voie électronique en matière civile devant les cours d'appel, est publié au *JO* du 26.

► *Crise sanitaire*

Le décret n°2022-247 du 25 février 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 publié au *JO* du 26.

Le décret n°2022-303 du 2 mars 2022, mettant fin à l'état d'urgence sanitaire en Guyane et à Mayotte, est paru au *JO* du 3.

► *RATP*

Le décret n°2022-251 du 24 février 2022, relatif au statut de la Régie autonome des transports parisiens, est paru au *JO* du 26.

► *Marins*

L'arrêté du 10 février 2022, relatif aux conditions de formation des agents chargés de la conciliation entre les marins et leurs employeurs, est paru au *JO* du 27.

► *Aides aux entreprises*

Le décret n°2022-266 du 25 février 2022, modifiant le décret n°2021-1295 du 5 octobre 2021 instituant une aide exceptionnelle en faveur des personnes physiques et morales de droit privé encadrant des activités sportives, et particulièrement affectées par la fermeture des remontées mécaniques dans le contexte de l'épidémie de Covid-19, est paru au *JO* du 27.

► *Personnel de Pôle emploi*

Le décret n°2022-279 du 28 février 2022, modifiant le décret n°2006-1789 du 23 décembre 2006, instituant le complément de prime variable et collectif versé aux personnels de Pôle emploi, est paru au *JO* du 1^{er} mars.

► *Formation professionnelle*

Le décret n°2022-289 du 28 février 2022, portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé « *Sirius* », est paru au *JO* du 2 mars.

► *Locaux de travail*

L'arrêté du 20 janvier 2022, modifiant l'arrêté du 22 décembre 2021, portant désignation temporaire d'organismes pouvant procéder aux contrôles et mesures en matière d'aération et d'assainissement des locaux de travail prescrits par l'agent de contrôle de l'inspection du travail, est paru au *JO* du 2 mars.

► *Travailleurs des plateformes - Elections*

L'arrêté du 25 février 2022, relatif à la liste électorale pour le scrutin destiné à mesurer l'audience des organisations de travailleurs des plateformes, est paru au *JO* du 2 mars.

Jurisprudence

► *Résiliation judiciaire*

Il résulte des articles L 1221-1 du code du travail et 1184 du code civil (ce dernier dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016), que lorsqu'un salarié demande la résiliation de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, et qu'il est licencié ultérieurement, le juge doit d'abord rechercher si la demande de résiliation judiciaire était justifiée.

Pour apprécier si les manquements de l'employeur sont de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail, il peut tenir compte de la régularisation survenue jusqu'à la date du licenciement (Cass. soc., 2-3-22, n°20-14099).

► *Clause de loyauté - Prescription*

Le dommage causé par la stipulation d'une clause de loyauté illicite (clause qui restreint les possibilités pour le salarié de rechercher du travail ailleurs) ne se réalise pas au moment de la stipulation de la clause mais se révèle au moment de sa mise en œuvre.

Il s'en déduit que le délai de prescription de l'action en responsabilité civile, prévu par l'article 2224 du code civil (5 ans), commence à courir à compter de la fin de la relation contractuelle (Cass. soc., 2-3-22, n°20-19832).

► *Congés payés*

Selon l'article L 3141-16 du code du travail, à défaut de stipulation dans la convention ou l'accord conclus en application de l'article L 3141-15, l'employeur ne peut, sauf en cas de circonstances exceptionnelles, modifier l'ordre et les dates de départ en congés payés moins d'un mois avant la date de départ prévue. Il résulte de ce texte qu'aucune distinction n'est faite entre les quatre premières semaines et la cinquième semaine de congés payés.

Sauf disposition contraire, la même règle s'applique aux congés d'origine conventionnelle (Cass. soc., 2-3-22, n°20-22261).

► *Statut de journaliste*

Une salariée qui, au sein d'une organisation professionnelle, exerce son activité de rédactrice dans une publication périodique, dont le contenu des articles ne bénéficie pas d'une indépendance éditoriale (en raison de l'absence de mise en perspective des points de vue), ne peut se voir reconnaître la qualité de journaliste professionnel au sens de l'article L 7111-3 et ne peut ainsi bénéficier de la CCN des journalistes (Cass. soc., 2-3-22, n°20-13272).

► *QPC - Maternité*

La Cour de cassation a refusé de transmettre la QPC suivante. Les dispositions du code du travail instaurant un régime de protection contre le licenciement en faveur du salarié pendant les dix semaines suivant la naissance de son enfant (articles L 1225-4-1, L 1225-70 et L 1225-71) méconnaissent-elles les dispositions conventionnelles relatives au droit au repos, à l'intelligibilité et l'accessibilité de la loi (objectif à valeur constitutionnelle) et à la liberté d'entreprendre ?

La Cour de cassation refuse de transmettre la QPC au Conseil constitutionnel, notamment car les dispositions contestées ne portent pas atteinte au principe d'égalité entre les hommes et les femmes. Selon la Cour, la période de protection instaurée en faveur du père, qui n'a pas la même finalité que celle instaurée en faveur de la mère, tend à favoriser l'égalité en permettant notamment un meilleur partage des responsabilités parentales (Cass. soc., 2-3-22, n°21-40032).

► *Obligation de sécurité*

N'a pas pris les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui ne s'est pas assuré que l'amplitude et la charge de travail du salarié restaient raisonnables, et qui n'a pas vérifié la bonne répartition de la charge de travail dans le temps de travail. Il a donc manqué à son obligation de sécurité (Cass. soc., 2-3-22, n°20-16683).

► *Prescription - Inaptitude*

Il résulte des articles R 4624-45 et R 4624-55 du code du travail dans leurs dispositions applicables au litige (le premier issu du décret n°2017-1698 du 15 décembre 2017 et le second issu du décret n°2016-1908 du 27 décembre 2016), que pour faire courir le délai de recours de 15 jours à l'encontre d'un avis d'aptitude ou d'inaptitude, la remise en main propre de cet avis doit être faite contre émargement ou récépissé. A défaut, le délai de prescription n'a pas commencé à courir (Cass. soc., 2-3-22, n°20-21715).

► *Covid 19 - Droit de retrait - La Poste*

Des postiers, ayant exercé leur droit de retrait lors du premier confinement en pleine crise du Covid-19, avaient des motifs raisonnables de penser qu'ils se trouvaient, du 18 mars au 10 avril 2020, dans une situation de travail présentant un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé du fait de leur exposition sans protection suffisante au virus. Il s'ensuit que les retenues sur traitement, opérées à l'encontre des agents, ne sont pas fondées (TA Versailles, 17-2-22, n°2007637).

FOCUS

Exception d'illégalité d'un accord et périmètre de désignation d'un DS

Au sein d'une célèbre enseigne de magasins, employeur et organisations syndicales décident, le 26 mars 2019, de conclure un accord sur les conditions de mises en place des CSE au sein de l'entreprise, et sur le nombre et le périmètre des établissements.

Quelques mois après, l'accord ne convient plus. Il faut dire que dans l'intervalle (en novembre 2019), une organisation syndicale avait désigné un délégué sur un périmètre plus restreint que celui de l'établissement distinct au sens des CSE d'établissement.

Peu de temps après la désignation, en décembre 2019, l'employeur et deux organisations syndicales (dont ne faisait pas partie celle qui avait désigné un DS), signent un avenant, notifié à l'ensemble des intéressés, rédigé comme ceci : « *les parties souhaitent confirmer que tous les établissements distincts consacrés dans le cadre du présent accord, y inclus l'établissement distinct Île de France composé des magasins de [Adresse 9], [Adresse 5] et [Adresse 6]/[Adresse 4] et l'établissement distinct Grand [Localité 7] ont été déterminés conventionnellement pour servir à l'identique de périmètre d'élection du comité social et économique et de désignation de tous les représentants syndicaux* ».

Entre-temps, l'employeur saisit le tribunal judiciaire. Débouté, il forme un pourvoi en cassation.

Dans cet arrêt important, la chambre sociale, réunie en formation plénière (Cass. soc., 2-3-22, n°20-18442), devait trancher deux questions.

Une organisation syndicale représentative, peut-elle, à l'occasion d'un litige, invoquer l'illégalité d'un accord collectif alors même qu'elle n'a formé aucun recours en annulation de l'accord dans le délai de deux mois ? Une organisation syndicale, peut-elle désigner un délégué syndical sur un périmètre plus restreint que celui des établissements distincts ?

Pour répondre à cette première question, la Cour de cassation se montre particulièrement pédagogique.

Elle rappelle que si l'article L 2226-14 du code du travail prévoit un délai de 2 mois pour demander la nullité d'une convention ou d'un accord collectif, le Conseil constitutionnel a considéré (Cons. const., 21-3-18, n°2018-761) que ces dispositions n'empêchent pas les salariés de demander la nullité à l'occasion d'un litige, sans condition de délai. C'est l'exception d'illégalité.

Mais cette exception s'applique-t-elle lorsque celui qui l'invoque est une organisation syndicale ?

Pour la première fois à notre connaissance, la Cour de cassation tire les conséquences de la décision du Conseil constitutionnel.

Selon elle, la décision des Sages **ne pouvait conduire à exclure la possibilité pour d'autres que les salariés de soulever une exception d'illégalité.**

Cela vaut donc pour les organisations représentatives, ainsi qu'elle le souligne dans l'affaire qui nous retient. Mais cela vaut aussi pour le CSE ainsi qu'elle l'a précisé dans deux autres décisions rendues le même jour (Cass. soc., 2-3-22, n°20-16002 et 20-20077) à certaines conditions. La possibilité du CSE d'invoquer l'exception d'illégalité est limitée à la situation où un accord collectif met en cause l'un de ses droits propres. Dans l'arrêt n°20-16002, il s'agissait de la désignation d'un expert et du niveau d'une consultation récurrente entre CSE central et un CSE d'établissement.

Concrètement, cela signifie qu'un syndicat, à l'occasion d'un litige, est recevable à soulever l'illégalité d'une convention ou d'un accord, **sans aucune condition de délai** (plus précisément le délai de prescription correspond à la demande principale), **dès lors qu'une de ses prérogatives syndicales (en l'espèce la désignation d'un DS) est mise en cause par l'accord collectif.**

C'est une avancée remarquable surtout au regard du très court délai de deux mois pour agir en nullité à compter de la notification de l'accord pour les organisations syndicales disposant d'une section syndicale ou de la publication de l'accord, prévu par l'article L 2262-14.

La deuxième question était aussi d'importance.

Selon la Cour de cassation : « *aux termes de l'article L 2143-3, alinéa 4, du code du travail, la désignation d'un délégué syndical peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques* ».

Or, pour l'employeur, la désignation d'un délégué syndical ne pouvait se faire que dans le même périmètre que celui des établissements distincts au sens des CSE d'établissement.

Alors, comment trancher ? Quel périmètre faut-il retenir pour la désignation d'une DS ?

La Cour de cassation est formelle, les dispositions de l'article L 2143-3 du code du travail **sont d'ordre public** de sorte que « *ni un accord collectif de droit commun, ni l'accord d'entreprise prévu par l'article L 2313-2 du code du travail concernant la mise en place du comité social et économique et des comités sociaux et économiques d'établissement ne peuvent priver un syndicat du droit de désigner un délégué syndical au niveau d'un établissement au sens de l'article L 2143-3 du code du travail* », y compris si le périmètre ainsi retenu est plus restreint.