

60 MINUTES CHRONO: L'essentiel de l'actualité en droit social

13 décembre 2022

Loïc Héron - Avocat Associé
Diletta Shearer - Avocat





- 1 **TOUR D'HORIZON DES EVOLUTIONS LEGISLATIVES ET REGLEMENTAIRES**
- 2 **PANORAMA JURISPRUDENTIEL**
- 3 **PRINCIPALES ECHEANCES**
- 4 **VEILLE DES TEXTES ET DECISIONS A VENIR**

01

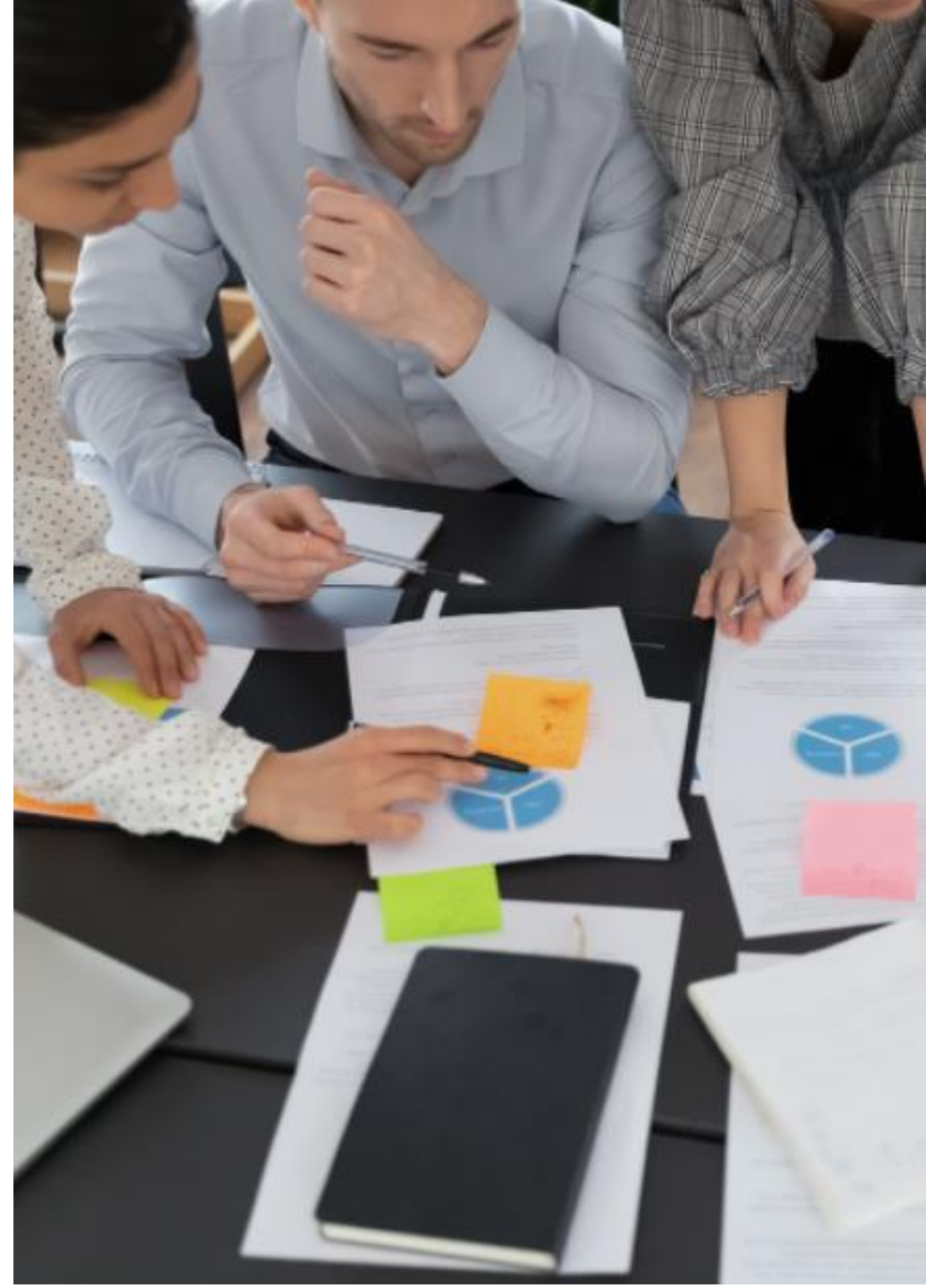
TOUR D'HORIZON DES EVOLUTIONS LEGISLATIVES ET REGLEMENTAIRES



1.1

Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail en vue du plein emploi

Adoption définitive du projet de loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail en vue du plein emploi le 17 novembre 2022.



1.1 Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail du 17 novembre 2022

Les principales mesures à retenir

Sur l'Assurance-chômage

- Autorisation temporaire de **prolongation des règles actuelles** de l'assurance chômage et d'**édiction des nouvelles règles par décret** jusqu'au 31 décembre 2023 (pendant que les partenaires sociaux continuent de négocier un nouveau régime conventionnel)
- Introduction d'un **nouveau mécanisme de modulation** de l'indemnisation du chômage indexé sur l'état du marché du travail à compter du 1^{er} février 2023.

Ainsi, en période de situation économique favorable (si le taux de chômage est inférieur à 9%), la **durée d'indemnisation baissera de 25%**.

En période de situation économique défavorable (si le taux de chômage est supérieur à 9%), la **durée d'indemnisation actuelle continuera à s'appliquer**. En revanche, le montant de l'allocation ne variera pas selon la conjoncture économique.

- Prolongation du **dispositif bonus-malus** sur la contribution patronale d'assurance chômage dans les 7 secteurs les plus utilisateurs de contrats courts jusqu'au 31 août 2024



1.1 Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail du 17 novembre 2022

Les principales mesures à retenir (suite)

Suppression de l'assurance chômage en cas de refus de deux CDI

- Un salarié en fin de **contrat à durée déterminée (CDD)** ou de **contrat d'intérim** qui **refusera deux fois un CDI** en l'espace d'un an, sur un même emploi, le même lieu de travail et avec un salaire au moins équivalent, sera **privé de son droit à l'indemnisation chômage**.
- L'employeur devra **notifier** les propositions au salarié **par écrit**.
- Si le salarié refuse, l'employeur devra en **informer Pôle emploi** et **justifier du caractère similaire** des emplois proposés.

1.1 Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail du 17 novembre 2022

Les principales mesures à retenir (suite)

Sur les élections professionnelles

- Les **salariés représentant l'employeur**, c'est-à-dire disposant d'une délégation d'autorité ou de représentation de l'employeur, auront désormais la qualité **d'électeur** s'ils remplissent, par ailleurs, les conditions légales d'électorat habituelles (âge, ancienneté...).
- En revanche, ils restent **inéligibles** aux élections professionnelles.
- Cette règle a été adoptée suite à une décision Conseil constitutionnel du 19 novembre 2021 censurant l'article L 2314-18 du Code du travail, avec effet différé au 31 octobre 2022.

Sur la validation des acquis de l'expérience (VAE)

- **Simplification** du dispositif de validation des acquis de l'expérience
- **Création d'un service public en ligne** dédié à la reconnaissance des compétences acquises tout au long de la vie.

1.1 Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail du 17 novembre 2022

Les principales mesures à retenir (suite)

Sur la présomption de démission en cas d'abandon de poste

- Il s'agit d'une **présomption simple de démission** en cas d'abandon de poste volontaire du salarié.
- L'employeur devra **mettre en demeure** le salarié de **justifier son absence** et de **reprendre le travail**, par lettre recommandée ou lettre remise en main propre contre décharge.
- Un **délai** (non précisé) devra être accordé au salarié pour s'exécuter.
- Si le salarié ne retourne pas au travail pendant ce délai, il sera **présumé démissionnaire**. Aucune formalité de la part de l'employeur n'est a priori nécessaire à ce stade.
- En revanche, le salarié pourra **contester la rupture de son contrat de travail** et solliciter une requalification de la démission en licenciement aux torts de l'employeur.
- Pour ce faire, le salarié devra **saisir le Conseil des prud'hommes**, et l'affaire sera directement portée devant le bureau de jugement. Le Conseil des prud'hommes devra se prononcer sur la rupture et les conséquences associées dans un délai d'un mois suivant sa saisine.



Les modalités d'application de ce nouveau texte seront fixées par décret en Conseil d'Etat.

1.1 Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail du 17 novembre 2022

Saisine du Conseil constitutionnel d'un recours formés par 60 députés à l'encontre du projet de loi, le 18 novembre 2022

Les 60 députés ont soulevé l'inconstitutionnalité d'un certain nombre de dispositions, notamment :

- La suppression de l'assurance chômage en cas de refus de deux CDI pour les salariés en contrat court, qui serait contraire au **principe constitutionnel d'égalité**.
- L'assimilation de l'abandon de poste à une démission illégitime, qui serait contraire à l'**alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946**.

En ce sens, les députés ont cité une jurisprudence constante de la Chambre sociale de la Cour de cassation en la matière qui juge que : « *L'absence du salarié, ne constitue pas à elle seule, la manifestation non équivoque de rompre le contrat de travail.* » (Cass. Soc. 3 décembre 1997, n°95-45.478, Cass. Soc., 24 mars 1998, n°96-40.805)

Le texte ne pourra pas entrer en vigueur avant la décision du Conseil constitutionnel, qui doit se prononcer dans un délai d'un mois, soit le **18 décembre 2022**.

1.2

Projet de loi d'adaptation du droit du travail français au droit de l'Union Européenne





Congé de paternité et d'accueil de l'enfant

Etat actuel du droit:

Le congé de paternité entraîne une suspension du travail et n'est, en conséquence, pas pris en compte dans le calcul de l'ancienneté du salarié (article L.1225-35 du Code du travail).

Projet de loi :

La création de l'article L.1235-35-2 du Code du travail disposant que la durée du congé paternité est assimilée à une période de travail effectif pour la détermination des droits que le salarié tient de son ancienneté.

Congé parental d'éducation

Etat actuel du droit :

Seuls les salariés justifiant d'une ancienneté minimale d'une année à la naissance de l'enfant peuvent bénéficier d'un congé parental d'éducation ou d'une réduction de la durée de travail (article L.1225-47 du Code du travail)

Projet de loi :

Le projet de loi prévoit **d'étendre** le bénéfice de ce congé aux parents qui ne sont pas en emploi au moment de la naissance ou de l'adoption de l'enfant.

Maintien des congés payés acquis des salariés en congés familiaux

Etat actuel du droit :

La loi française ne prévoit pas le maintien des congés acquis pour le congé de paternité et d'accueil de l'enfant, le congé de présence parentale et le congé parental d'éducation.

Projet de loi :

Le projet de loi prévoit de garantir le maintien des congés payés acquis des salariés en congé de paternité et d'accueil de l'enfant, en congé de présence parentale et en congé parental d'éducation.

Information des salariés:

- Le projet de loi prévoit qu'un certain nombre d'**informations essentielles** devront être remises par écrit aux salariés dans un délai de 7 à 30 jours à compter du début de la relation de travail (lieu et durée du travail, droits à congés, durée du préavis et de la période d'essai).
- A défaut, le salarié pourra saisir le juge compétent afin d'obtenir ces informations, après une mise en demeure de l'employeur.

Un décret en Conseil d'Etat va fixer prochainement la liste des informations devant figurer dans les documents.

Durée de la période d'essai :

- Le projet de loi supprime le second alinéa de l'article L.1221-22 du Code du travail qui permet aux accords de branche, à titre dérogatoire, de **prévoir des durées de période d'essai plus longues** que les durées maximales prévues dans le Code du travail (4, 6 et 8 mois selon la catégorie professionnelle du salarié)
- L'entrée en vigueur de cette disposition sera différée de 6 mois après la promulgation de la loi pour laisser le temps aux partenaires sociaux de renégocier les accords de branche concernés.



Le texte sera discuté en première lecture au Sénat le 13 décembre 2022.

02

PANORAMA JURISPRUDENTIEL



Cour de cassation, Chambre sociale, 26 octobre 2022, n°21-14.178

La période d'astreinte est considérée comme un temps de travail effectif si elle revêt une intensité telle qu'elle empêche le salarié de vaquer librement à ses occupations

- Dans ce cas, ces heures doivent être rémunérées au titre d'**heures supplémentaires**.
- La Cour de cassation se saisit, dans cet arrêt, de la **jurisprudence de la CJUE** sur le sujet (CJUE, 9 mars 2021, D.J. c/ Radiotelevizija Slovenija) qui considère que :

« La notion de "temps de travail effectif", au sens de la directive 2003/88, l'intégralité des périodes de garde, y compris celles sous régime d'astreinte, au cours desquelles les contraintes imposées au travailleur sont d'une nature telle qu'elles affectent objectivement et très significativement la faculté, pour ce dernier, de gérer librement, au cours de ces périodes, le temps pendant lequel ses services professionnels ne sont pas sollicités et de consacrer ce temps à ses propres intérêts.

Inversement, lorsque les contraintes imposées au travailleur au cours d'une période de garde déterminée n'atteignent pas un tel degré d'intensité et lui permettent de gérer son temps et de se consacrer à ses propres intérêts sans contraintes majeures, seul le temps lié à la prestation de travail qui est, le cas échéant, effectivement réalisée au cours d'une telle période constitue du "temps de travail", aux fins de l'application de la directive 2003/88. »

Cour de cassation, Chambre sociale, 26 octobre 2022, n°20-17.501

Licenciement économique d'un salarié pendant un arrêt maladie : les juges doivent rechercher la cause véritable du licenciement.

- Cet arrêt est venu **préciser l'office du juge**, en considérant qu'il lui incombe de rechercher si « **la cessation d'activité de l'entreprise invoquée à l'appui du licenciement ne constituait pas la véritable cause du licenciement** », en application de l'article L. 1235-1 du Code du travail.
- Ce faisant, un **licenciement pour motif économique d'un salarié en arrêt maladie** pour lequel une procédure de reconnaissance de maladie professionnelle est en cours ne saurait être annulé sur la seule base que l'employeur en était informé.
- Dans ce cas, il revient au juge de vérifier que l'entreprise avait réellement cessé son activité, auquel cas le licenciement est parfaitement justifié.

Cour de cassation, Chambre sociale, 9 novembre 2022, n°21-60.183

Elections personnelles au CSE : les règles de représentation équilibrée entre hommes/femmes s'appliquent également lors d'élections partielles visant à pourvoir des sièges vacants au CSE

- Pour la première fois, la Cour de cassation applique les règles de représentation équilibrée entre hommes/femmes à des élections partielles au CSE.
- Pour rappel, les listes présentées par les organisations syndicales doivent respecter la proportion de la part d'hommes et femmes dans le collège électoral considéré. (*Article L.2314-30 du Code du travail*). Cette règle n'est évidemment pas applicable lorsqu'un seul siège est à pourvoir.
- Le défaut de représentation équilibrée est sanctionné par **l'annulation de l'élection des derniers élus du sexe surreprésenté** en suivant l'ordre inverse la liste des candidats.

Cour de cassation, Chambre sociale, 9 novembre 2022, n°21-15.208**Nullité du licenciement d'un salarié licencié, en partie, pour avoir refusé de participer à la politique de l'entreprise, pour atteinte à sa liberté d'expression**

- Dans cette affaire, la lettre de licenciement du salarié évoquait notamment son refus « d'accepter la politique de l'entreprise et de se conformer aux modalités de fonctionnement basées sur des équipes de petite taille au sein desquelles la coopération par des échanges fréquents est valorisée et sur le partage des valeurs « fun and pro » ».
- Cependant, la Cour d'appel a noté par ailleurs que la lettre de licenciement visait également « *sa rigidité, son manque d'écoute, son ton parfois cassant et démotivant vis-à-vis de ses subordonnés et son impossibilité d'accepter le point de vue des autres* » ce qui constituait des « **critiques sur son comportement** » et non « *des remises en cause de ses opinions personnelles* ». Dès lors, ils ne pouvaient être constitutifs d'une violation de sa liberté d'expression.
- Pourtant, la Cour de cassation a considéré que cela participe bien de **sa liberté d'expression et d'opinion**. Partant, la Cour d'appel aurait dû prononcer la nullité du licenciement en l'absence d'abus du salarié dans l'exercice de ce droit.
- Ainsi, le caractère illicite du motif d'un licenciement prononcé, même en partie, en raison de l'exercice, par le salarié, de sa liberté d'expression, liberté fondamentale, entraîne à lui seul la **nullité du licenciement**.



Cour de cassation, Chambre sociale, 23 novembre 2022, n°20-21.924

Le temps de travail d'un salarié itinérant entre le domicile et le premier client ou le dernier client et le domicile constitue des heures supplémentaires.

- La Cour de cassation s'est penché sur le cas précis d'un **salarié itinérant** qui n'avait pas de lieu de travail habituel, effectuait des interventions chez des clients dans le cadre de parcours de visites programmées par son employeur. Au cours **ses temps de trajet entre son domicile et le client**, il devait se **tenir à la disposition de l'employeur sans pouvoir vaquer librement à ses occupations personnelles**.
- La Cour a ainsi jugé qu'il appartient désormais au juge de vérifier si, pendant son temps de trajet entre son domicile et son premier ou dernier client, le salarié est libre, ou pas, de vaquer à ses occupations personnelles ou s'il doit respecter les directives de son employeur.
- Ainsi, si le salarié itinérant doit respecter les directives de son employeur, le temps de trajet ainsi réalisé sera considéré comme du **temps de travail effectif** et donc rémunéré au titre **d'heures supplémentaires**.
- En l'espèce, le salarié consacrait les trajets concernés à échanger au téléphone avec des collègues ou des clients, se tenant ainsi à la disposition de son employeur. Il s'agissait donc bien d'un travail effectif.
- Il s'agit d'un **revirement de jurisprudence** de la Cour, qui s'aligne sur la jurisprudence de la CJUE qui affirmait déjà que le temps de déplacement d'un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premiers et derniers clients peut, sous conditions, être reconnu comme du temps de travail effectif.



Sur les limites du contrôle du motif économique par les autorités administratives

- Dans le cas d'espèce, une société avait proposé une modification pour motif économique de son contrat de travail à un **salarié protégé**. Celui-ci l'avait refusée, la Société ayant alors engagé une procédure de licenciement pour motif économique à son égard. Ce licenciement avait été autorisé par l'Inspection du travail mais annulé par le Tribunal administratif de Paris, suivi par la Cour administrative d'appel de Paris.
- Au soutien de sa décision, la Cour administrative d'appel avait jugé qu'en « *autorisant le licenciement [du salarié protégé] sans vérifier si la modification de son contrat de travail proposée par son employeur était strictement nécessaire au motif économique que ce dernier alléguait* », l'Inspection du travail avait entaché sa décision d'illégalité.
- Le Conseil d'état a censuré un tel raisonnement et rappelé qu'« *il appartient à l'administration de vérifier que la modification du contrat de travail est, non strictement nécessaire, mais justifiée par le motif économique allégué* ».
- Une telle décision a le mérite de **s'accorder avec la jurisprudence judiciaire** et de clarifier l'office du juge et des autorités administratives en matière de contrôle du motif économique – **ces derniers ne pouvant se substituer à l'employeur** quant aux choix de gestion qu'il effectue dans la mise en œuvre d'une réorganisation.

Cour de cassation, Chambre sociale, 16 novembre 2022, n°21-17.255

Pas d'obligation de consultation du CSE en cas de licenciement d'un salarié dispensé de reclassement.

- Dans cet arrêt, la Cour de cassation a **confirmé sa position** selon laquelle lorsque, dans son avis d'inaptitude d'origine professionnelle, le médecin du travail **dispense expressément l'employeur de rechercher un poste de reclassement**, ce dernier n'a pas à consulter les représentants du personnel dès lors qu'aucune solution de reclassement n'est envisageable (Cass. soc., 8 juin 2022, n°20-22.500).
- Dans l'espèce, elle a appliqué ce raisonnement à une **inaptitude d'origine non-professionnelle** en jugeant que lorsque l'inaptitude du salarié empêche toute recherche de poste de reclassement, l'employeur n'a pas à consulter les représentants du personnel – le licenciement pour inaptitude pouvant être prononcé après que l'employeur a seulement organisé un **entretien préalable**, sans autre formalité.
- Ainsi, une telle décision **harmonise la procédure applicable**, quelle que soit la nature, professionnelle ou non, de l'inaptitude.

03

PRINCIPALES ECHEANCES



	Echéance	Commentaire
Unification de l'aide à l'embauche des contrats de professionnalisation et alternants	A compter du 1er janvier 2023 jusqu'au 31 décembre 2023	<ul style="list-style-type: none"> • Communiqué ministériel du 1er décembre 2022 : Une aide de 6.000 € sera versé à toutes les entreprises concluant un contrat avec un alternant, mineur comme majeur. • Actuellement, l'aide s'élève à 5.000 € au titre des alternants mineurs et 8.000 € au titre des alternants majeurs.
Ticket-restaurant	Du 1er septembre 2022 jusqu'au 31 décembre 2022	<ul style="list-style-type: none"> • Le plafond d'exonération maximum de la participation patronale au financement des titres-restaurant est relevé à 5,92 € (contre 5,69 € au 1er janvier 2022). • Pour être exonérée des cotisations de Sécurité sociale, la participation de l'employeur au financement des titres-restaurant doit être comprise entre 50 et 60 % de la valeur du titre. <p>La valeur du titre-restaurant ouvrant droit à l'exonération maximale est désormais comprise entre 9,87 € et 11,84 € à compter du 1er septembre 2022.</p>
Indemnité carburant	A compter du 1er janvier 2023	<ul style="list-style-type: none"> • Une indemnité carburant d'un montant de 100 € sera versée aux 10 millions de travailleurs les plus modestes qui utilisent leur véhicule pour aller travailler. • Cette indemnité sera versée en une fois. <p>Cette aide va remplacer la remise à la pompe qui se termine le 31 décembre 2022.</p>

04

VEILLE LEGISLATIVE ET REGLEMENTAIRE



Les premières pistes envisagées

- Un recul de l'âge de la retraite (64 ans en 2027, 65 ans d'ici 2031/2032)
- La création d'outils pour inciter à **l'emploi des seniors** (tel qu'un index)
- La création d'un **droit au congé de reconversion** pour les salariés les plus exposés à l'usure professionnelle
- La **prévention de l'usure professionnelle** et la prise en compte de certains facteurs de pénibilité dits ergonomiques
- Un **minimum retraite entre 1130 et 1200 €** pour une carrière complète



Le 10 janvier 2023, le gouvernement présentera un texte plus abouti aux partenaires sociaux.

En revanche, certaines organisations syndicales ont réaffirmé leur opposition et leur intention de se mobiliser en janvier 2023 en cas de maintien d'un tel projet

Principales mesures en matière de cotisations sociales de la loi de Financement de la Sécurité Sociale pour 2023

Recours pour la 5e fois par la Première ministre à l'article 49.3 de la Constitution, le 30 novembre 2022

Principales dispositions :

- Ajustement de la **déduction forfaitaire de cotisations patronales** sur les **heures supplémentaires** pour les entreprises de 20 à moins de 250 salariés (0,50 € par heure supplémentaire) ;
- Autorisation dans le cadre du **contrôle Urssaf d'utiliser des informations obtenues sur une autre entité du même groupe** ;
- Modification des **sanctions du travail dissimulé** applicables au donneur d'ordre (les annulations d'exonérations et de réductions de cotisations et contributions sociales mises en œuvre à l'égard de son sous-traitant);
- **Report d'un an** du transfert du recouvrement de cotisations Agirc-Arrco aux Urssaf ;



Les 5 et 6 décembre 2022, le Conseil constitutionnel a été saisi du budget de la sécurité sociale par plus de 120 députés et plus de 60 sénateurs.

Or il faut rappeler qu'en 2021, 27 dispositions de la loi de Financement de la sécurité sociale pour 2022 étaient censurées par le Conseil constitutionnel.

Les dispositions de la LFSS pour 2023 ne sont donc pas à l'abri d'une censure par le Conseil, qui devra se prononcer avant le 6 janvier 2022.



Joyeux Noël !

Nous vous souhaitons de bonnes fêtes de Noël !

**N'hésitez pas à télécharger l'application MGG Legal sur votre téléphone portable
pour suivre toute l'actualité de Droit social**

