

## Veille juridique du 1<sup>er</sup> au 15 décembre 2021

<b>TEXTES</b>	
<b>Le comité départemental des services aux familles et réforme des assistantes maternelles</b>	<i>Décret n° 2021-1644 du 14 décembre 2021 relatif à la gouvernance des services aux familles et au métier d'assistant maternel</i>
<b>Homologation de la convention de rupture du contrat de travail</b>	<i>Décret n° 2021-1639 du 13 décembre 2021 portant obligation de recours au téléservice pour réaliser la demande d'homologation de la convention de rupture du contrat de travail</i>
<b>Barème 2022 des saisies sur rémunérations</b>	<i>Décret n° 2021-1607 du 8 décembre 2021 révisant le barème des saisies et cessions des rémunérations</i>
<b>Règles sanitaires applicables aux restaurants d'entreprise</b>	<i>Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19 du 29 novembre 2021</i>
<b>Droit au chômage au 1<sup>er</sup> décembre 2021</b>	<i>Arrêté MTRD2133174A du 18 novembre 2021</i>
<b>Désignation de conseillers prud'hommes</b>	<i>Arrêté du 29 novembre 2021 fixant le calendrier de dépôt des candidatures et la liste des sièges à pourvoir dans le cadre de désignations complémentaires de conseillers prud'hommes pour le mandat prud'homal 2018-2022</i>
<b>ZOOM</b>	
<b>Fractionnement des congés payés</b>	
<b>JURISPRUDENCE</b>	
<b>Un assuré en arrêt maladie qui perçoit des indemnités journalières peut-il voyager ?</b>	<i>Cass. 2<sup>ème</sup> Civile, 21 octobre 2021 : n° 20-12.018</i>
<b>La modulation s'impose au salarié</b>	<i>Cass. Soc., 17 novembre 2021 : n° 19-25.149</i>
<b>Les caméras de sécurité d'un magasin comme preuve de fautes commises par un salarié</b>	<i>Cass. Soc., 10 novembre 2021 : n° 20-12.263</i>
<b>Requalification d'un contrat d'intérim en CDI</b>	<i>Cass. Soc., 30 juin 2021 : n° 19-16655</i>
<b>La rémunération doit correspondre au coefficient</b>	<i>Cass. Soc., 8 septembre 2021 : n° 20-13267</i>

## TEXTES

### Le comité départemental des services aux familles et réforme des assistantes maternelles

*Décret n° 2021-1644 du 14 décembre 2021 relatif à la gouvernance des services aux familles et au métier d'assistant maternel*

Le décret est pris en application de l'ordonnance n° 2021-611 du 19 mai 2021 relative aux services aux familles.

Le décret instaure une instance locale de gouvernance intégrée des services aux familles, *le comité départemental des services aux familles*, en substitution de la commission départementale de l'accueil du jeune enfant.

Le comité départemental des services aux familles est composé de 40 membres nommés pour 6 ans (*Exceptionnellement 4 ans pour le 1<sup>er</sup> mandat*) par arrêté du représentant de l'État pris avant le 1<sup>er</sup> mars 2022.

La première séance plénière du comité est convoquée avant le 1<sup>er</sup> mai 2022. Les premiers schémas départementaux adoptés à compter de la publication du décret sont adoptés avant le 1<sup>er</sup> septembre 2022. Par dérogation la durée de ces premiers schémas est de 4 ans.

Le décret modifie en outre les conditions d'agrément et la capacité d'accueil des assistantes maternelles, notamment en ce qui concerne les informations figurant sur la décision d'agrément et les possibilités d'accueillir des enfants au-delà de la capacité prévue par l'agrément.

Le président du conseil départemental remet à l'assistante maternelle, en même temps que la décision ou l'attestation d'agrément, des documents d'information relatifs à la formation, au suivi et à l'accompagnement dont elle pourra bénéficier, en particulier en matière de santé du jeune enfant et d'accueil inclusif des enfants atteints de maladies chroniques ou porteurs de handicap, ainsi qu'aux conditions d'exercice de sa profession.

De plus, le président du conseil départemental lui remet une copie de la charte nationale de l'accueil du jeune enfant.

Le président du conseil départemental indique les modalités selon lesquelles l'assistante maternelle peut prendre l'attache du service de la protection maternelle et infantile et, lorsqu'il y a un relais petite enfance, le nom et les coordonnées de ce relais de la commune ou de l'EPCI où exerce l'assistante maternelle.

Le président du conseil départemental met la liste (*sous forme électronique*) des assistantes maternelles agréées à la disposition des relais et des organismes et services désignés par le comité départemental des services aux familles, des organisations syndicales et des associations professionnelles déclarées.

Sauf opposition des personnes concernées, cette liste comprend les adresses postales et électroniques, les numéros de téléphone des assistantes maternelles ainsi que le nombre d'enfants que l'assistante maternelle peut accueillir conformément à son agrément.

Exceptionnellement et de manière limitée dans le temps, pour répondre à un besoin temporaire, notamment lors de vacances scolaires, ou imprévisible, le nombre limite peut être augmenté de 2 enfants dans la limite inchangée de 4 enfants de moins de 3 ans sous la responsabilité exclusive de l'assistante maternelle. Les conditions de mise en œuvre de cette dérogation sont fixées par décret.

Dans ce cas, le nombre de jours au cours desquels il est fait application ne peut excéder 55 jours par année civile. Cette application est soumise au respect de conditions de sécurité suffisantes. L'assistante maternelle qui recourt à cette possibilité en informe le président du conseil départemental sans délai et au plus tard dans

les 48 heures suivant ce recours. Les modalités de cette information sont déterminées par le président du conseil départemental et peuvent, le cas échéant, permettre cette information par voie dématérialisée.

Pour chaque jour où l'assistante maternelle recourt à cette possibilité, elle indique le nombre total d'enfants de moins de 11 ans sous sa responsabilité exclusive.

De manière ponctuelle et pour assurer la continuité de l'accueil des enfants confiés, notamment pour remplacer une autre assistante maternelle momentanément indisponible, une assistante maternelle peut accueillir un enfant de plus que le nombre d'enfants qu'elle est autorisée à accueillir en cette qualité en application de la décision d'agrément ou de l'attestation d'agrément, dans la limite de 50 heures par mois et sous réserve du respect de conditions de sécurité suffisantes.

L'assistante maternelle qui recourt à cette disposition :

- en informe les parents ou représentants légaux des enfants qui lui sont confiés habituellement ;
- en informe sans délai et au plus tard sous 48 heures le président du conseil départemental, selon les modalités fixées par celui-ci et qui peuvent, le cas échéant, permettre cette information par voie dématérialisée, en indiquant les noms, adresses postales et électroniques et numéros de téléphone du ou des représentants légaux de l'enfant accueilli, ainsi que les dates et heures auxquelles l'enfant est accueilli.

Dans le cas d'un premier renouvellement d'agrément d'assistante maternelle, le président du conseil départemental informe l'assistante maternelle de son obligation de produire les documents attestant qu'elle s'est engagée dans une démarche d'amélioration continue de sa pratique professionnelle et dans un parcours de qualification professionnelle.

## Homologation de la convention de rupture du contrat de travail

*Décret n° 2021-1639 du 13 décembre 2021 portant obligation de recours au téléservice pour réaliser la demande d'homologation de la convention de rupture du contrat de travail*

Le décret adapte les conditions de dépôt de la demande d'homologation de la convention de rupture du contrat de travail, pour rendre obligatoire le recours au téléservice prévu à cet effet. Il prévoit que lorsqu'une partie au contrat de rupture conventionnelle n'est pas en mesure d'utiliser le téléservice, elle peut effectuer sa démarche par le dépôt d'un formulaire auprès de l'autorité administrative concernée. Les dispositions du décret s'appliquent aux demandes d'homologation présentées à compter du 1<sup>er</sup> avril 2022

## Barème 2022 des saisies sur rémunérations

*Décret n° 2021-1607 du 8 décembre 2021 révisant le barème des saisies et cessions des rémunérations*

Barème annuel	
Tranches rémunérations	Pourcentage saisie
0 à 3.940 €	1/20 <sup>ème</sup>
De 3.940,01 € à 7.690,00 €	1/10 <sup>ème</sup>
De 7.690,01 € à 11.460 €	1/5 <sup>ème</sup>
De 11.460,01 € à 15.200 €	¼
De 15.200,01 € à 18.950 €	1/3
De 18.950,01 € à 22.770 €	2/3
Plus de 22.770 €	En totalité
Majoration pour personne à charge : 1.520 € par personne à charge	

Le barème mensuel suivant est applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2022 :

Barème mensuel	
Tranches rémunérations	Pourcentage saisie
0 à 328,33 €	1/20 <sup>ème</sup>
De 328,33 € à 640,83 €	1/10 <sup>ème</sup>
De 640,84 € à 955,00 €	1/5 <sup>ème</sup>
De 955,01 € à 1.266,67 €	¼
De 1.266,68 € à 1.579,17 €	1/3
De 1.579,18 € à 1.897,50 €	2/3
Plus de 1.897,50 €	En totalité
Majoration pour personne à charge : 126,67 € par personne à charge.	

Le salarié doit conserver au moins le montant de la partie forfaitaire du RSA pour une personne seule (*soit 565,34 € selon la valeur du RSA en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> avril 2021*).

Selon les dispositions de l'article R 3252-3 du code du travail, sont considérées comme personnes à charge :

- le conjoint, concubin ou partenaire lié par un PACS du salarié, dont les ressources personnelles sont inférieures au RSA pour une personne seule ;
- tout enfant ouvrant droit aux prestations familiales et à la charge effective du débiteur, ou pour lequel le salarié verse une pension alimentaire ;
- l'ascendant dont les ressources personnelles sont inférieures au RSA pour une personne seule et qui habite avec le salarié ou auquel ce dernier verse une pension alimentaire.

## Règles sanitaires applicables aux restaurants d'entreprise

*Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19 du 29 novembre 2021*

En complément du protocole, le Ministère du Travail a mis à jour la fiche relative aux mesures applicables aux restaurants d'entreprise pour adapter leur service aux nouvelles consignes de sécurité.

Pas de restrictions sur le nombre de convives par table ou la mise en place obligatoire d'un service à table, mais des consignes strictes en matière d'organisation des salles et des cuisines en coopération avec l'employeur, les représentants du personnel et la médecine du travail encouragés à lister les risques sanitaires et à les inscrire dans leur document unique d'évaluation des risques professionnels (*DUERP*).

**Distanciation physique :** le protocole revient à la règle de 2 mètres en chaque personne à table dès lors que le masque n'est pas porté.

Sont également encouragés :

- l'installation de barrières entre salariés de la restauration pour limiter les risques de contamination,
- information de ceux-ci et des convives sur la situation sanitaire,
- mise à disposition de tous de distributeurs de gel hydroalcoolique à l'entrée des espaces de restauration,
- gestion des flux des convives afin d'éviter les *rushs*,
- limitation du stationnement en salle à la seule activité de restauration,
- nettoyage et désinfection réguliers des couverts et des sols,
- mise en place de *pauses* pour favoriser le roulement des convives,
- confection de plateaux individuels par les salariés ou arrêt des offres pouvant créer des stationnements trop longs (*salades bars, panières...*).

**Port du masque :** le port du masque est obligatoire pour tous les salariés et les convives dans tous les

lieux collectifs clos : cuisines, plonge, self, salle de restauration, couloirs, véhicules transportant plusieurs personnes...

L'employeur doit rappeler la nécessité du port du masque partout ailleurs qu'à table.

Le salarié travaillant seul dans une pièce peut enlever son masque.

## **Droit au chômage au 1<sup>er</sup> décembre 2021**

*Arrêté MTRD2133174A du 18 novembre 2021*

Les dérogations relatives aux conditions d'affiliation à l'assurance chômage et au délai d'application de la dégressivité des allocations cessent de s'appliquer aux chômeurs privés d'emploi à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2021.

Comme annoncé par le décret 2021-346 du 30 mars 2021, l'arrêt de l'application de certaines mesures plus clémentes en raison de la crise sanitaire était subordonné à une amélioration significative de la situation de l'emploi qui devait être constatée par arrêté. C'est chose faite avec l'arrêté du 18 novembre 2021.

Ainsi, pour les demandeurs d'emploi dont la fin du contrat de travail intervient à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2021 :

<b>Condition minimale d'affiliation requise</b>	Pour ouvrir des droits aux allocations de chômage la condition minimale d'affiliation requise repasse à 130 jours ( <i>6 mois</i> ) ou 910 heures travaillées ( <i>au lieu des 88 jours ou 610 heures travaillées admis à titre dérogatoire</i> ) au cours de la période de référence d'affiliation correspondant aux 24 mois précédant la fin du contrat de travail ( <i>36 mois pour les salariés âgés d'au moins 53 ans à la fin du contrat</i> ) en application de l'article 3 du règlement d'assurance chômage
<b>Délai d'application du coefficient de dégressivité</b>	Le délai à l'issue duquel l'allocation journalière d'un montant supérieur à 85,18€ est affectée d'un coefficient de dégressivité en application de l'article 17 bis du règlement d'assurance chômage repasse à 6 mois d'indemnisation, soit à partir du 183 <sup>ème</sup> jour d'indemnisation ( <i>au lieu de 8 mois</i> )

## **Désignation de conseillers prud'hommes**

*Arrêté du 29 novembre 2021 fixant le calendrier de dépôt des candidatures et la liste des sièges à pourvoir dans le cadre de désignations complémentaires de conseillers prud'hommes pour le mandat prud'homal 2018-2022*

Les sièges de conseillers prud'hommes pour le mandat prud'homal 2018-2022 dont la liste figure en annexe de l'arrêté du 29 novembre 2021 sont déclarés vacants et ouverts à la candidature.

La période de dépôt des candidatures à la fonction de conseiller prud'homme, par les organisations syndicales et professionnelles, est fixée du lundi 6 décembre 2021 à 12 heures au lundi 20 décembre 2021 à 12 heures.

<b>Le renouvellement général</b>	
Depuis 2018, les conseillers prud'hommes sont nommés conjointement par les ministères de la justice et du travail	
En application de la loi du 6 août 2015, ils sont soumis à une obligation de formation initiale obligatoire de 5 jours, commune aux conseillers prud'hommes employeurs et salariés	
<b>1<sup>ère</sup> étape</b>	Les services du ministère du travail mesurent l'audience des organisations syndicales et professionnelles. Ces mesures d'audience sont effectuées tous les 4 ans

<b>2<sup>ème</sup> étape</b>	Se fondant sur ces mesures d'audience, les sièges sont attribués aux organisations syndicales et professionnelles pour chaque conseil de prud'hommes
<b>3<sup>ème</sup> étape</b>	Les organisations ayant obtenu au moins un siège désignent un représentant national, lui-même chargé de nommer des mandataires départementaux. Ceux-ci présentent des listes de candidats pour chaque conseil de prud'hommes dans lequel ils ont obtenu au moins un siège. Toutes les listes et les dossiers doivent être déposés avant la fin de la période de candidature
<b>4<sup>ème</sup> étape</b>	Les dossiers des candidats sont ensuite examinés par le ministère de la justice afin de vérifier qu'ils remplissent toutes les conditions pour devenir conseillers prud'hommes. Si c'est bien le cas, ils sont alors nommés par arrêté conjoint des ministres de la justice et du travail
13 482 conseillers prud'hommes ont été nommés à l'issue du renouvellement général par l'arrêté du 14 décembre 2017	

### Les désignations complémentaires

<b>1<sup>ère</sup> étape</b>	La constatation des démissions, refus d'installation ou décès des conseillers prud'hommes nommés lors du renouvellement général, entraîne la vacance des sièges concernés, par organisation, conseil de prud'hommes et section. Un arrêté fixant le calendrier de dépôt des candidatures et la liste des sièges à pourvoir dans le cadre de désignations complémentaires est publié au Journal Officiel. Par défaut, le représentant national et les mandataires départementaux désignés lors du renouvellement restent les mêmes et ont accès au portail de dépôt des candidatures avec leurs identifiants de connexion habituels
<b>2<sup>ème</sup> étape</b>	Les organisations syndicales et professionnelles sont sollicitées pour confirmer leur représentant national. Le cas échéant : <ul style="list-style-type: none"> <li>- le représentant légal d'une organisation peut désigner à la Direction des Services Judiciaires un nouveau représentant national</li> <li>- le représentant national d'une organisation peut modifier en toute autonomie la liste de ses mandataires départementaux, grâce à la page <i>Gestion des mandataires</i> du portail de dépôt des candidatures</li> </ul> Le mandataire départemental présente des listes de candidats pour chaque conseil de prud'hommes dans lequel il a été constaté au moins un siège vacant. Toutes les listes et les dossiers candidats doivent être déposés avant la fin de la période de candidature
<b>3<sup>ème</sup> étape</b>	Les dossiers des candidats sont ensuite examinés par le ministère de la justice afin de vérifier qu'ils remplissent toutes les conditions pour devenir conseillers prud'hommes. Si c'est bien le cas, ils sont alors nommés par arrêté conjoint des ministres de la justice et du travail

## ZOOM

### Fractionnement des congés payés

**Principe :** le fractionnement des congés payés ouvre droit à des jours de congés supplémentaires dès lors que le salarié a pris un minimum de 12 jours ouvrables de congés entre le 1<sup>er</sup> mai et le 31 octobre

Chaque année, tout salarié a droit à 5 semaines de congés payés (*soit 2,5 jours ouvrables par mois*), quelle que soit la nature du contrat de travail (*CDI, CDD, etc.*) (*Article L 3141-1*).

Le salarié peut poser jusqu'à 24 jours ouvrables continus (*20 jours ouvrés*) (*Article L 3141-17*) au cours de la période de référence, c'est-à-dire 4 semaines de vacances.

**Définition :** le fractionnement consiste à couper les congés de 4 semaines (*24 jours ouvrables*) en plusieurs périodes, pour ne pas prendre ces 4 semaines en continu. Il faut, en revanche, prendre au moins 12 jours de congés d'affilée

Le congé principal peut être fractionné (*Article L 3141-19*), à condition que l'une au moins de ces fractions

soit d'une durée minimale de 12 jours ouvrables continus pris entre 2 jours de repos hebdomadaires dans la période allant du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre de chaque année (*Article L 3141-13*).

Un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, une convention ou un accord de branche, peut prévoir une période différente dès lors qu'elle contient la période du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre (*Article L 3141-15*).

Le salarié peut prendre jusqu'à 24 jours ouvrables continus, mais l'une des 2 parties (*salarié ou employeur*) peut vouloir fractionner ce congé, c'est-à-dire diviser ce congé en plusieurs périodes plutôt qu'en 4 semaines consécutives. La seule condition à respecter est de ne pas fractionner ce congé en dessous de 12 jours ouvrables consécutifs (*Article L 3141-18*), compris entre deux repos hebdomadaires.

Exemple pour les 12 jours consécutifs : un salarié veut partir en vacances début septembre. Ses repos hebdomadaires sont le dimanche : il peut s'absenter du dimanche 1<sup>er</sup> septembre au dimanche 15 septembre inclus. Ses vacances débiteront et se termineront bien par un jour de repos hebdomadaire (*dimanche*). Il posera donc 12 jours de congés du lundi 2 au samedi 7 inclus et du lundi 9 au samedi 14 inclus. Ses vacances prendront fin le 15 septembre, par un dimanche.

Cet exemple représente donc la fraction minimale (*12 jours, soit 2 semaines*) en dessous de laquelle on ne peut pas aller durant la période de référence. Les 2 semaines restantes, ainsi que la 5<sup>ème</sup> semaine de congés, pourront être posées de façon discontinue durant l'année, sous réserve de l'accord entre le salarié et l'employeur.

Si le salarié ne bénéficie pas de ces 12 jours ouvrables consécutifs de congés entre le 1<sup>er</sup> mai et le 31 octobre, il peut saisir le juge des référés. Celui-ci peut mettre fin à cette situation en lui accordant un jour de congé supplémentaire (*Cass. Soc., 7 novembre 1989 : n° 88-40957*).

Accord des 2 parties nécessaire : l'employeur ne peut pas l'imposer à un salarié et le salarié ne peut pas l'imposer à son employeur.

Si ce fractionnement résulte de la fermeture de l'entreprise, les règles changent. L'employeur peut imposer le fractionnement au salarié, sans recueillir son avis.

Lorsque le salarié est à l'initiative du fractionnement, l'employeur peut :

- soit refuser sa demande ;
- soit l'accepter.

Le fractionnement ouvre droit à des jours de congés supplémentaires : le salarié qui prend une partie de ses congés en dehors de la période du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre peut avoir droit à des congés supplémentaires (*Cass. Soc., 28 octobre 2009 : n° 08-41630*).

Le salarié a droit à :

- 2 jours supplémentaires, si les congés pris hors période légale (*1<sup>er</sup> mai - 31 octobre*) sont de 6 jours minimum ;
- 1 jour supplémentaire, si les congés pris hors période légale sont compris entre 3 et 5 jours (*Article L 3141-23*).

Ces dispositions ne s'appliquent qu'à défaut de stipulations différentes prévues dans une convention, un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, dans une convention ou un accord de branche (*Article L 3141-22*).

L'employeur ne peut pas refuser d'accorder les jours de congés supplémentaires dus. Sinon, il pourra être sanctionné (*Cass. Soc., 8 juin 1972 : n° 71-40328*) et sera passible d'une contravention de 5<sup>ème</sup> classe (*soit 1 500 euros maximum*) appliquée autant de fois qu'il y a de salariés concernés (*Article R 3143-1*).

Exceptions aux congés supplémentaires :

- le salarié a pris moins de 3 jours de congés en dehors de la période. Aucun jour supplémentaire n'est attribué au salarié s'il a pris moins de 3 jours en dehors de la période légale (1<sup>er</sup> mai - 31 octobre), sauf si un texte conventionnel en dispose autrement.
- le salarié a pris 24 jours de congés dans la période légale. Si le salarié a bénéficié de 4 semaines de congés, continues ou non, entre le 1<sup>er</sup> mai et le 31 octobre, il n'a pas droit à des congés supplémentaires (Cass. Soc., 11 juillet 2007 : n° 06-42236).

Les jours de congés dus au-delà de 24 jours ouvrables (= 5<sup>ème</sup> semaine de congés payés), ne sont pas pris en compte pour le calcul du droit aux jours supplémentaires de congés pour fractionnement

Il est possible de renoncer aux jours de congés supplémentaires : si le salarié sollicite la prise de congés hors saison, l'employeur a la possibilité de subordonner son accord à la renonciation par le salarié à ces jours supplémentaires de congés.

Dans ce cas, il peut accepter sa demande, à condition qu'il renonce aux jours de congés supplémentaires accordés en raison de ce fractionnement (Cass. Soc., 6 octobre 2015 : n° 14-21168).

Il revient à l'employeur, qui se prévaut de cette renonciation, d'en apporter la preuve. La renonciation du salarié ne se présume pas. Elle doit être expresse et non équivoque (Cass. Soc., 10 juillet 1986 : n° 83-45402 et Cass. Soc., 13 décembre 2006 : n° 05-42116).

Une note de service ou une information par voie informatique ne suffit pas à prouver la renonciation du salarié (Cass. Soc., 1<sup>er</sup> décembre 2005 : n° 04-40811). Le salarié doit donc faire parvenir un écrit à son employeur pour lui signifier sa renonciation aux jours de congés supplémentaires.

Cependant, il a été jugé que la mention figurant sur un formulaire de demande de congés payés, mentionnant la renonciation aux éventuels jours de fractionnement est valable, même si elle est pré-rédigée par l'employeur et qu'elle figure en lettres minuscules en bas du formulaire (Cass. Soc., 30 septembre 2014 : n° 13-13315).

Enfin, une convention ou un accord collectif peut imposer le renoncement aux jours de repos supplémentaires.

La renonciation individuelle du salarié n'est donc pas requise en présence d'un accord collectif qui stipule que le fractionnement à la demande du salarié ne lui ouvre pas droit aux congés supplémentaires. Dans ce cas, la renonciation collective dispense l'employeur d'obtenir la renonciation individuelle écrite du salarié (Cass. Soc., 1<sup>er</sup> décembre 2005 : n° 04-40811 et Cass. Soc., 23 novembre 2011 : n° 10-21973).



## JURISPRUDENCE

<b>Liberté d'expression des salariés</b>	<p>La Cour de cassation confirme qu'un salarié peut s'adresser de manière virulente à son employeur sans que cela ne constitue un abus de liberté d'expression et donc une faute.</p> <p>La Cour rappelle que la limite qu'il convient de ne pas franchir, sont des propos <i>injurieux, diffamatoires</i> ou <i>excessifs</i>.</p> <p>La dénonciation des conditions de travail, de la rémunération et des heures de travail n'est pas constitutive d'une faute.</p> <p>Sauf abus résultant de propos injurieux, diffamatoires ou excessifs, le salarié jouit, dans l'entreprise et en dehors de celle-ci, de sa liberté d'expression à laquelle seules des restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché peuvent être apportées.</p>	<p><i>Cass. Soc., 24 novembre 2021 : n° 19-20.400</i></p>
<b>Licenciement pour motif économique</b>	<p>La Cour de cassation précise que l'employeur ne peut se contenter de faire état des difficultés économiques au sein d'un service ou d'un département dans lequel le salarié exerce son activité mais qu'il doit faire la preuve des difficultés économiques au sein de l'entreprise dans son ensemble.</p> <p>A noter que la cause économique d'un licenciement s'apprécie au niveau de l'entreprise ou, si celle-ci fait partie d'un groupe, au niveau du secteur d'activité du groupe dans lequel elle intervient.</p>	<p><i>Cass. Soc., 8 décembre 2021 : n° 19-22.865</i></p>
<b>Temps de pause</b>	<p>La Haute juridiction rappelle la règle selon laquelle, les temps de pause doivent être considérés comme du temps de travail effectif uniquement à la condition que le salarié soit à la disposition de l'employeur et qu'il doive se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles.</p> <p>Par ailleurs, il est interdit au salarié de travailler plus de 6 heures en continu sans bénéficier d'une pause d'au moins 30 minutes.</p> <p>La preuve du respect des temps de pause incombe à l'employeur.</p> <p>L'employeur peut sanctionner un salarié au sujet de l'absence régulière de badgeage des pauses ou de la durée insuffisante de celles-ci.</p>	<p><i>Cass. Soc., 1<sup>er</sup> décembre 2021 : n° 19-15.471</i></p>
<b>Formation</b>	<p>La Cour de cassation confirme à nouveau le principe selon lequel, si l'employeur est tenu de faire évoluer un collaborateur en tenant compte de sa formation et de son expérience, ce dernier n'est aucunement tenu de fournir la formation initiale qui lui fait défaut.</p> <p>Cela a pour conséquence notamment que l'employeur est en droit de refuser l'octroi d'un poste disponible, dès lors que la formation nécessaire excéderait une formation seulement complémentaire.</p>	<p><i>Cass. Soc., 1<sup>er</sup> décembre 2021 : n° 20-16.281</i></p>
<b>Licenciement d'un salarié protégé</b>	<p>La Cour de cassation annule le licenciement d'un salarié qui avait fait l'objet d'un licenciement 2 jours avant son élection en tant que membre du CSE.</p> <p>Bien que l'employeur invoquait le fait que le salarié n'avait pas la qualité d'électeur et n'était pas éligible, n'étant plus dans l'effectif de l'entreprise, pour la Haute juridiction, le simple fait d'avoir pour l'employeur d'avoir connaissance de la candidature imminente du salarié est suffisante pour lui octroyer le statut protecteur</p>	<p><i>Cass. Soc., 24 novembre 2021 : n° 20-17.610</i></p>

<p align="center"><b>Refus de modification du contrat de travail</b></p>	<p>La Cour de cassation rappelle qu'en cas de refus de la proposition de modification du contrat de travail, l'employeur doit poursuivre le contrat de travail aux conditions antérieures ou engager la procédure de licenciement en saisissant l'autorité administrative d'une demande d'autorisation de licenciement.</p> <p>Il appartient à l'employeur de maintenir tous les éléments de rémunération antérieurement perçus par le salarié aussi longtemps que l'inspecteur du travail n'a pas autorisé son licenciement.</p> <p>Le fait que le salarié ne vienne pas travailler, ne prive pas l'employeur de s'acquitter du salaire.</p>	<p align="center"><i>Cass. Soc., 24 novembre 2021 : n° 20-19.040</i></p>
--	---	--

## Un assuré en arrêt maladie qui perçoit des indemnités journalières peut-il voyager ?

*Cass. 2<sup>ème</sup> Civile, 21 octobre 2021 : n° 20-12.018*

La Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) peut réclamer le remboursement des indemnités perçues par un assuré lorsque celui-ci a effectué un voyage pendant son arrêt maladie. C'est ce que vient de rappeler la Cour de cassation dans un arrêt rendu par la deuxième chambre civile le 21 octobre 2021.

En l'espèce :

Un assuré s'est rendu en Algérie à 5 reprises alors qu'il était en arrêt maladie depuis près de 2 ans et recevait des indemnités de l'Assurance maladie.

Condamné à rembourser toutes les sommes versées, la Caisse considère que l'assuré n'avait pas respecté ses obligations.

Il devait en effet se soumettre aux contrôles et respecter les heures de sorties autorisées par le médecin.

La Cour de cassation a jugé que la restitution de toutes les indemnités pouvait être réclamée. Toutefois, elle ajoute que le juge peut modérer la demande de remboursement afin qu'elle soit adaptée à l'importance de la faute commise.

**A savoir :** *la Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) peut réclamer le remboursement des indemnités perçues par un assuré lorsque celui-ci a effectué un voyage à l'étranger pendant son arrêt maladie*

## La modulation s'impose au salarié

*Cass. Soc., 17 novembre 2021 : n° 19-25.149*

**Principe :** la modulation était un aménagement du temps de travail permettant une répartition de la durée du travail sur tout ou partie de l'année, dont la mise en place était subordonnée à la conclusion d'une convention ou d'un accord collectif. Ce régime a été abrogé par la loi 2008-789 du 20 août 2008 et remplacé par le régime conventionnel d'aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine (*Article L 3121-44*). Toutefois, les accords conclus antérieurement restent en vigueur sans limitation de durée.

La chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que l'instauration d'une modulation du temps de travail constitue une modification du contrat de travail qui requiert l'accord exprès du salarié (*Cass. Soc., 28 septembre 2010 : n° 08-43.161*).

Pour contrecarrer les effets de cet arrêt, le législateur a inséré l'article L 3122-6 du code du travail, issu de l'article 45 de la loi 2012-387 du 22 mars 2012, selon lequel la mise en place d'une répartition des horaires sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année ne constitue pas une modification du contrat de travail lorsqu'elle est prévue par accord collectif.

Le 25 septembre 2013, la chambre sociale, après avoir rappelé l'attendu de principe issu de l'arrêt rendu le 28 septembre 2010, a jugé que l'article L 3122-6, modifiant l'état du droit existant et n'ayant ni caractère interprétatif ni effet rétroactif, n'est applicable qu'aux décisions de mise en œuvre effective de la modulation du temps de travail prises après publication de ladite loi (*Cass. Soc., 25 septembre 2013 : n° 12-17.776*).

En l'espèce :

Un salarié a été engagé par une entreprise au cours de l'année 2007 dans laquelle s'applique un accord de modulation du temps de travail daté du 30 mars 2001 annualisant le temps de travail dans la limite de 1 607 heures.

Le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires en soutenant que l'accord de modulation du 30 mars 2001 lui était inopposable, son contrat de travail n'y faisant pas précisément référence.

La cour d'appel lui a donné raison en considérant que le renvoi du contrat de travail à l'accord de 2001 était trop imprécis.

La décision des juges du fond est cassée. Pour la Cour de cassation, sauf disposition contractuelle dérogatoire, le salarié engagé postérieurement à la mise en œuvre d'un système de modulation est soumis à ce système.

Réaffirmant une position déjà énoncée dans 2 arrêts non publiés (*Cass. Soc., 2 mars 2017 : n° 15-21.832 ; Cass. Soc., 11 avril 2018 : n° 16-12.664*), la chambre sociale de la Cour de cassation signifie ainsi que l'organisation du travail relève des règles collectives de l'entreprise auxquelles le salarié est automatiquement soumis sans qu'il soit nécessaire qu'il y consente.

Décider du contraire aurait rendu l'organisation du travail au sein de l'entreprise très compliquée en pratique et aurait été en contradiction avec les dispositions de l'actuel article L 3121-43 du code du travail.

**A savoir :** *si la modulation est mise en œuvre par l'employeur avant l'engagement du salarié et si le contrat de travail ne comporte pas de dérogation à cette organisation collective du travail, la modulation s'impose au salarié même si son contrat de travail n'y fait pas référence précisément*

## Les caméras de sécurité d'un magasin comme preuve de fautes commises par un salarié

*Cass. Soc., 10 novembre 2021 : n° 20-12.263*

En l'espèce :

Une caissière était employée dans une pharmacie pourvue de plusieurs caméras de vidéosurveillance, destinées à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux.

Ces caméras ont permis à l'employeur de constater plusieurs fautes commises par la salariée :

- saisie d'une quantité de produits inférieure à ceux réellement vendus,
- vente de produits à des prix inférieurs au prix de vente,
- absence d'enregistrement de vente de produits délivrés au client.

et de la licencié pour faute grave.

Celle-ci a contesté son licenciement en faisant valoir que la vidéosurveillance constituait un mode de preuve illicite, car ce dispositif n'a pas donné lieu à consultation préalable du CSE (*le comité d'entreprise à l'époque des faits*) et l'employeur n'avait pas rempli son obligation d'information préalable envers les salariés.

La Cour de cassation rappelle que, dès lors qu'un système de vidéosurveillance destiné à la protection et à la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise permet aussi de contrôler l'activité des salariés et est utilisé par l'employeur pour recueillir et exploiter des informations concernant personnellement un salarié aux fins de le licencier, l'employeur doit informer les salariés et consulter les représentants du personnel sur la mise en place et l'utilisation de ce dispositif à cette fin. À défaut, le moyen de preuve tiré des enregistrements du salarié est, comme en l'espèce, illicite.

La Cour de cassation s'inscrit dans une jurisprudence constante, en examinant si le dispositif en question permet un contrôle de l'activité et est utilisé comme tel (*Cass. Soc.*, 7 juin 2006 : n° 04-43.866 ; *Cass. Soc.*, 18 novembre 2020 : n° 19-15.856) pour déterminer l'obligation de consulter le CSE.

Pour autant, si la preuve est illicite en raison de l'absence de consultation du CSE ou d'information des salariés, elle ne doit pas nécessairement être écartée des débats. La Cour de cassation indique qu'il incombe au juge d'examiner le caractère équitable de la procédure dans son ensemble et de mettre en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve de l'employeur. Telle sera la mission de la cour d'appel de renvoi dans cette affaire.

Remarque : la recevabilité d'une preuve illicite devrait cependant être rarement admise, sa production devant être indispensable à l'exercice du droit à la preuve et l'atteinte portée aux droits du salarié devant être strictement proportionnée au but poursuivi

**A savoir :** la vidéosurveillance qui permet un contrôle de l'activité des salariés et est utilisée comme telle doit être soumise à la consultation préalable du CSE et à l'information des salariés. À défaut, elle constitue un mode de preuve illicite dont le juge doit apprécier la recevabilité à l'aune du droit à la preuve

## Requalification d'un contrat d'intérim en CDI

*Cass. Soc.*, 30 juin 2021 : n° 19-16655

En l'espèce :

Un salarié, travailleur intérimaire, est mis à disposition en qualité de cariste ou de magasinier-cariste, suivant 93 contrats de mission, du 9 janvier 2012 au 29 juillet 2016.

Le salarié saisit la juridiction prud'homale, le 21 novembre 2016, afin de solliciter la requalification de ses contrats de mission en un contrat à durée indéterminée à l'égard de l'entreprise utilisatrice ainsi que le paiement de diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture du contrat de travail.

La cour d'appel de Colmar donne raison au salarié. La Cour de cassation confirme l'arrêt et rappelle quelques principes importants concernant le délai de prescription action en requalification d'un contrat de mission comme suit :

- Le délai de prescription d'une action en requalification d'un contrat de mission à l'égard de l'entreprise utilisatrice en contrat à durée indéterminée fondée sur le motif du recours au contrat de mission énoncé au contrat ;
- A pour point de départ le terme du contrat ou, en cas de succession de contrats de mission, le terme du dernier contrat ;
- Et que le salarié est en droit, lorsque la demande en requalification est reconnue fondée, de faire valoir auprès de l'entreprise utilisatrice les droits correspondant à un contrat de travail à durée indéterminée prenant effet au 1<sup>er</sup> jour de sa mission.

Dans le cas d'espèce, la Cour de cassation confirme l'arrêt de la cour d'appel, ayant exactement déduit que cette action n'était pas prescrite et que le salarié pouvait demander que la requalification produise ses effets au premier jour de sa mission, soit le 9 janvier 2012.

**A savoir :** la Cour de cassation confirme que la requalification de contrats de mission en CDI produit ses effets au premier jour de la mission

### La rémunération doit correspondre au coefficient

Cass. Soc., 8 septembre 2021 : n° 20-13267

En l'espèce :

Un salarié est engagé le 3 août 1994, et occupe en dernier lieu les fonctions de coordinateur découpe, relevant du coefficient 230, niveau 6a, selon la CCN des industries de fabrication mécanique du verre.

A compter du 1<sup>er</sup> juin 2015, l'employeur lui a reconnu le coefficient 250, niveau 6b, les fonctions occupées par le salarié demeurant inchangées.

Le salarié saisit la juridiction prud'homale d'une demande de rappels de salaire et des congés payés afférents, au titre de la rémunération correspondant au coefficient 250 niveau 6b.

La cour d'appel de Colmar, par arrêt du 17 décembre 2019, déboute le salarié de sa demande, estimant que la société :

- n'a prévu aucun effet rétroactif à son engagement unilatéral ;
- n'a stipulé se référer à l'accord du 23 janvier 2014 issu de la négociation annuelle obligatoire pour déterminer le salaire dû aux salariés relevant des catégories auxquelles, de manière nouvelle, elle concédait le coefficient 250, et que la grille des salaires de l'accord du 23 janvier 2014 a prévu pour le coefficient 250 une rémunération pour des fonctions limitativement énumérées, au rang desquelles ne figurent pas celles de *coordinateur découpe* occupées par le salarié.

Mais la Cour de cassation n'est pas sensible à cette argumentation, et casse et annule l'arrêt de la cour d'appel, indiquant à cette occasion que :

- ayant été relevé que l'employeur, par l'effet d'un engagement unilatéral, avait reconnu au salarié le coefficient 250 à compter du 1<sup>er</sup> juin 2015 ;
- ce dont il résultait que ce dernier devait bénéficier à compter de cette date de la rémunération correspondant à ce coefficient selon l'accord du 23 janvier 2014 ;
- peu important les fonctions réellement exercées par le salarié.

## Jurisprudence concernant la rémunération

Pas de requalification du CDD pour absence de mention relative à la rémunération	<i>Cass. Soc., 16 février 2011 : n° 09-67.607</i>
La rémunération variable indiquée en anglais est inopposable au salarié	<i>Cass. Soc., 2 avril 2014 : n° 12-30191</i>
L'employeur doit produire les éléments permettant de fixer la rémunération Le salarié doit pouvoir ainsi vérifier que le calcul de sa rémunération a été effectué conformément aux modalités contractuelles, lorsqu'il dépend d'éléments détenus par l'employeur, qu'il est tenu de les produire en vue d'une discussion contradictoire.	<i>Cass. Soc., 24 juin 2020 : n° 18-22750</i>

**A savoir :** *ayant été relevé que l'employeur, par engagement unilatéral, avait reconnu au salarié le coefficient 250, ce dernier devait bénéficier de la rémunération correspondant à ce coefficient, peu important les fonctions réellement exercées par le salarié*