

## Veille juridique FGTA-FO du 15 au 30 novembre 2022

<b>TEXTES</b>	
<b>Le dossier médical en santé au travail</b>	<i>Décret n° 2022-1434 du 15 novembre 2022 relatif au dossier médical en santé au travail</i>
<b>Aide financière exceptionnelle pour les bénéficiaires de la prime d'activité</b>	<i>Décret n° 2022-1432 du 14 novembre 2022 portant attribution d'une aide financière exceptionnelle pour les bénéficiaires de la prime d'activité</i>
<b>Salariés du particulier employeur : augmentation des salaires minimums au 1<sup>er</sup> décembre 2022</b>	<i>Arrêté du 9 novembre 2022 portant extension d'avenants conclus dans le cadre de la convention collective de la branche du secteur des particuliers employeurs et de l'emploi à domicile (n° 3239)</i>
<b>ZOOM</b>	
<b>Le conseil d'entreprise</b>	
<b>Négociation dans l'entreprise</b>	
<b>Courrier envoyé dans le cadre d'une procédure disciplinaire</b>	
<b>Frais professionnels et avantages en nature</b>	
<b>JURISPRUDENCE</b>	
<b>Élections partielles : proportion femmes / hommes</b>	<i>Cass. Soc., 9 novembre 2022 : n° 21-60.183</i>
<b>Discrimination fondée sur l'apparence physique</b>	<i>Cass. Soc., 23 novembre 2022 : n° 21-14.060</i>
<b>Lettre de démission</b>	<i>Cass. Soc., 19 mai 2022 : n° 21-10385</i>
<b>Condition de versement d'une prime</b>	<i>Cass. Soc., 26 octobre 2022 : n° 21-15.963</i>
<b>Païement des heures de délégation</b>	<i>Cass. Soc., 1<sup>er</sup> juin 2022 : n° 20-16836</i>

## Le dossier médical en santé au travail

*Décret n° 2022-1434 du 15 novembre 2022 relatif au dossier médical en santé au travail*

**Principe :** le dossier médical en santé au travail (DMST) est constitué par le médecin du travail et retrace les informations relatives à l'état de santé du travailleur, les expositions auxquelles il a été soumis ainsi que les avis et propositions du médecin du travail

Le décret du 15 novembre 2022 a été pris pour l'application de la loi Santé au Travail du 2 août 2021. Il précise :

- les modalités de constitution du dossier médical en santé au travail, son contenu,
- les différents accès possibles au dossier en lecture et en alimentation par les différents professionnels des services de prévention et de santé au travail,
- l'information du travailleur sur son droit d'opposition à l'accès à ses données, ainsi que les modalités d'échanges d'informations entre professionnels de santé,
- les modalités d'hébergement et la conservation des dossiers,
- les conséquences au niveau réglementaire des modifications apportées par la loi n° 2021-1018 du 2 août 2021 pour renforcer la prévention en santé au travail concernant le rapport d'activité du médecin du travail.

<b>Accès au DMST</b>	L'accès au DMST est ouvert au médecin praticien correspondant et aux professionnels de santé chargés d'assurer, sous l'autorité du médecin du travail, le suivi de l'état de santé du salarié ( <i>collaborateur médecin, interne en médecine du travail, infirmier</i> ), sauf opposition de ce dernier
	Le droit d'opposition du salarié peut s'exercer : <ul style="list-style-type: none"> <li>- pour l'accès à son DMST, par le médecin praticien correspondant ou les autres professionnels de santé au travail du SPST chargés du suivi de son état de santé ;</li> <li>- pour l'accès aux DMST détenus par d'autres SPST, par les professionnels de santé au travail chargés du suivi de son état de santé, si le salarié relève de plusieurs SPST ou cesse de relever d'un de ces services</li> </ul>
	Le salarié doit être informé ( <i>par tout moyen y compris dématérialisé</i> ) de son droit à s'opposer à l'accès à son DMST.  Cette information doit être faite au moment de l'ouverture de son DMST et, le cas échéant, avant la transmission du DMST entre différents SPST.  L'exercice de ce droit d'opposition doit être tracé dans le DMST
	Ces mêmes professionnels de santé ( <i>hormis le praticien correspondant</i> ) peuvent consulter et alimenter le DMST, en y indiquant l'ensemble des données d'exposition du salarié à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels
	Certains non professionnels de santé du SPST peuvent également alimenter et consulter le DMST : l'assistant de service de prévention et de santé au travail et l'intervenant en prévention des risques professionnels, sur délégation du médecin du travail et sous sa responsabilité, pour les informations suivantes uniquement : <ul style="list-style-type: none"> <li>- informations socio-administratives,</li> <li>- données relatives aux caractéristiques du poste de travail,</li> <li>- expositions professionnelles du salarié (<i>exemples : étude de poste réalisée par un intervenant en prévention des risques professionnels</i>)</li> </ul>
	Tout professionnel du SPST peut constituer un DMST pour tout salarié, y compris pour un salarié en suivi médical renforcé

<b>Contenu du DMST</b>	Afin de permettre l'accessibilité du DMST par les différents professionnels de santé du SPST, l'alimentation du système national des données de santé ou encore le versement de données du DMST dans le volet santé au travail du dossier médical partagé (DMP), le DMST est constitué sous format numérique sécurisé	
	Le traitement des données de santé intégrées dans le DMST est placé sous la responsabilité du SPST pour le respect des obligations liées au RGPD et à la loi informatique et libertés	
	Le DMST retrace les informations relatives à l'état de santé du salarié, les expositions auxquelles il a été soumis, ainsi que les avis et propositions du médecin du travail	
	Il doit comporter au minimum	Certaines informations de nature socio-administratives permettant l'identification du salarié
		Les informations permettant de connaître les risques actuels ou passés auxquels le salarié est ou a été exposé, notamment les informations relatives aux caractéristiques du poste de travail et au secteur d'activité dans lequel il exerce, ainsi que les données d'exposition à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels ou toute autre donnée d'exposition à un risque professionnel de nature à affecter l'état de santé du salarié, ainsi que les mesures de prévention mises en place
		Les informations relatives à l'état de santé du salarié recueillies lors des visites et examens nécessaires au suivi individuel de son état de santé
		Les correspondances échangées entre professionnels de santé
		Les informations formalisées concernant les attestations, avis et propositions des professionnels de santé au travail, ainsi que les informations délivrées au salarié sur les expositions professionnelles, les risques identifiés, les moyens de protection, l'existence ou l'absence d'une pathologie en lien possible avec une exposition professionnelle, ainsi que les avis médicaux
		La mention de l'information du salarié sur ses droits en matière d'accès aux données le concernant et sur les conditions d'accès à son DMST
Le consentement ou l'opposition du salarié pour certaines situations, telle que la mise en œuvre d'une téléconsultation par la médecine du travail ou l'accès au DMST par tout professionnel de santé au travail		

<b>Durée de conservation du DMST</b>	Le DMST est conservé pendant 40 ans à compter de la dernière visite ou du dernier examen au sein du SPST	
	En cas de décès du salarié, le DMST est conservé pendant 10 ans à compter du décès	
	Par dérogation, cette durée de conservation peut être prolongée pour les salariés soumis à des risques particuliers et relevant de dispositions spécifiques	Salariés soumis aux agents chimiques dangereux : conservation pendant au moins 50 ans après la fin de l'exposition
		Salariés soumis à des risques biologiques : conservation jusqu'à 40 ans après la fin de l'exposition dans certains cas
Salariés soumis à des rayonnements ionisants : conservation jusqu'aux 75 ans du salarié et pendant au moins 50 ans après la fin de l'activité professionnelle impliquant une exposition aux rayonnements ionisants		

## Aide financière exceptionnelle pour les bénéficiaires de la prime d'activité

Décret n° 2022-1432 du 14 novembre 2022 portant attribution d'une aide financière exceptionnelle pour les bénéficiaires de la prime d'activité

Le texte définit les modalités d'attribution d'une aide exceptionnelle pour les bénéficiaires de la prime d'activité afin de soutenir leur pouvoir d'achat dans le contexte de forte augmentation de l'inflation observée depuis le début de l'année.

Les personnes bénéficiaires de la prime d'activité en juin 2022 sont éligibles : le montant de leur aide est de 28 €, auxquels s'ajoutent 14 € par enfant à charge (*jusqu'au mois précédant ses 20 ans*). Ce versement intervient à partir du 15 novembre et est fait automatiquement par la Caisse d'allocations familiales.

Article L 842-1 du code la sécurité sociale

*Toute personne résidant en France de manière stable et effective qui perçoit des revenus tirés d'une activité professionnelle a droit à une prime d'activité, dans les conditions définies au présent titre.*

## Salariés du particulier employeur : augmentation des salaires minimums au 1<sup>er</sup> décembre 2022

Arrêté du 9 novembre 2022 portant extension d'avenants conclus dans le cadre de la convention collective de la branche du secteur des particuliers employeurs et de l'emploi à domicile (n° 3239)

**Principe :** le salaire minimum des salariés de particuliers-employeurs augmente à compter du 1<sup>er</sup> décembre 2022. L'avenant n° 3 à l'annexe n° 6 de la convention collective relatives aux salaires minima conventionnels a été étendu par arrêté du 15 Septembre 2022 et publié au Journal Officiel le 23 novembre 2022

Cet avenant de la convention collective des salariés du particulier impose de nouveaux salaires minimaux pour tous les employés à domicile.

Les salariés de niveau I sont cette fois concerné par cette augmentation, car le SMIC (11,07 €) devient inférieur aux nouveaux salaires minimums conventionnels de ce niveau (11,18 € brut).

Voici les nouveaux salaires en fonction de la classification dans la Convention Collective du salarié à domicile :

Niveau	Salaire horaire brut	Salaire mensuel brut (174 heures)	% de majoration découlant d'une certification professionnelle de branche	Salaire horaire brut incluant la majoration pour certification professionnelle de branche	Salaire mensuel brut incluant la majoration pour certification professionnelle de branche (174 heures)
I	11,18 €	1 945,32 €	4 %	11,63 €	2 023,62 €
II	11,25 €	1 957,50 €	4 %	11,70 €	2 035,80 €
III	11,38 €	1 980,12 €	4 %	11,84 €	2 060,16 €
IV	11,57 €	2 013,18 €	4 %	12,03 €	2 093,22 €
V	11,75 €	2 044,50 €	5 %	12,34 €	2 147,16 €
VI	12,25 €	2 131,50 €	5 %	12,86 €	2 237,64 €
VII	12,54 €	2 181,96 €			
VIII	12,93 €	2 249,82 €			
IX	13,66 €	2 376,84 €			
X	14,45 €	2 514,30 €			
XI	15,35 €	2 670,90 €			
XII	16,31 €	2 837,94 €			

Les montants ci-dessus n'incluent pas les 10 % de congés payés.

Ce sont ces salaires minimums que le particulier employeur doit respecter dès le 1<sup>er</sup> décembre 2022.

Si le salarié à domicile a un CQP (*certificat de qualification professionnelle*) ou un titre de niveau V de la branche des salariés du particulier employeur inscrit au RNCP correspondant à l'emploi qu'il occupe (*et seulement dans ce cas*), ce salaire minimum est majoré de 4 % ou 5 %.

Les employeurs qui embauchent un employé à domicile après le 1<sup>er</sup> décembre 2022 doivent dans ce cas respecter le nouveau salaire minimum associé à son niveau dans la convention collective, et éventuellement l'indiquer dans le contrat de travail de l'employé à domicile et/ou la lettre d'embauche.

Si un salarié à domicile travaille déjà, le particulier employeur :

- doit informer l'employé de son niveau de rémunération minimum. L'employeur doit pour cela lui remettre une copie de l'avenant à la convention collective comme à chaque évolution de celle-ci ;
- si le salaire actuel de l'employé à domicile est inférieur au minimum conventionnel, l'employeur doit appliquer le nouveau salaire.

Si la rémunération de l'employé à domicile est déjà au-dessus de ce minimum conventionnel, alors le particulier employeur n'a pas à l'augmenter.

**Remarque :** si une procédure de licenciement ou de rupture conventionnelle est en cours, attention : tous les salaires versés après le 1<sup>er</sup> décembre 2022 dans le solde de tout compte du salarié à domicile, par exemple au titre d'un préavis non effectué, et les indemnités de rupture ou de licenciement du salarié à domicile, doivent prendre en compte ces minima conventionnels

## ZOOM

### Le conseil d'entreprise

Le conseil d'entreprise étant un dérivé du comité social et économique (CSE), il ne peut donc être créé qu'une fois le CSE opérationnel. À la différence du CSE, le conseil d'entreprise a la capacité de négocier un accord collectif d'entreprise ou d'établissement.

Le rôle du conseil d'entreprise est qu'il exerce l'ensemble des attributions du CSE pour devenir le seul compétent pour négocier, conclure et réviser les accords d'entreprise ou d'établissement.

<b>Constitution d'un conseil d'entreprise</b>	Le conseil d'entreprise peut être institué par un accord d'entreprise, à durée indéterminée ; il doit obligatoirement s'agir d'un accord majoritaire au sens du 1 <sup>er</sup> alinéa de l'article L 2232-12 du code du travail ( <i>donc, sans possibilité de validation d'un accord minoritaire par référendum</i> )
	Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, il peut également être constitué par accord de branche étendu
	L'accord précise les modalités selon lesquelles les négociations se déroulent au niveau des établissements

<b>Conseil d'entreprise au niveau d'une UES</b>	Mise en place d'un conseil d'entreprise au niveau d'une UES
	Le conseil d'entreprise peut être mis en place dans les entreprises appartenant à une unité économique et sociale (UES) ( <i>Article L 2321-10</i> )
	L'accord l'instituant est alors conclu : <ul style="list-style-type: none"> <li>- soit au niveau d'une ou de plusieurs entreprises composant l'unité économique et sociale,</li> <li>- soit au niveau de l'unité économique et sociale. Les règles de validité de l'accord (<i>son caractère majoritaire</i>) sont appréciées en tenant compte des suffrages valablement exprimés dans l'ensemble des entreprises constituant l'UES</li> </ul>

<b>Attributions d'un conseil d'entreprise</b>	Le conseil d'entreprise exerce toutes les attributions du CSE
	Dès lors qu'il est institué, il est seul compétent pour négocier, conclure et réviser les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement
	Le conseil d'entreprise peut également négocier des <i>accords soumis à des règles spécifiques</i> tels que ( <i>Article L 2321-1</i> ) : <ul style="list-style-type: none"> <li>- des accords portant sur un plan de sauvegarde (PSE) (<i>Article L 1233-24-1</i>) ;</li> <li>- le protocole d'accord préélectoral (<i>Article L 2314-6</i>) ;</li> <li>- l'accord modifiant le nombre et la composition des collèges électoraux (<i>Article L 2314-12</i>) ;</li> <li>- l'accord prévoyant que le scrutin a lieu hors temps de travail (<i>Article L 2314-27</i>) ;</li> <li>- etc.</li> </ul>
	En d'autres termes, dans les entreprises où est institué un conseil d'entreprise ( <i>pour rappel, par accord collectif majoritaire ou par accord de branche étendu pour les entreprises dépourvues de délégué syndical</i> ), les délégués syndicaux présents dans l'entreprise n'auront plus la capacité de conclure des accords collectif
	Si un conseil d'entreprise est mis en place dans l'entreprise, ses modalités de fonctionnement ( <i>utilisation des heures de délégation, liberté de déplacement, organisation des réunions...</i> ) seront celles définies pour le CSE
	L'accord instituant le conseil d'entreprise fixe la liste des thèmes tels que l'égalité professionnelle, soumis à son avis conforme. La formation constitue un thème obligatoire. Les parties à l'accord instituant le conseil d'entreprise peuvent y ajouter tout autre thème qui leur paraît pertinent comme, par exemple, les problématiques liées à l'insertion et au maintien dans l'emploi des salariés handicapés. Dans les thèmes ainsi définis, la décision de l'employeur nécessitera donc l'avis conforme du conseil d'entreprise

<b>Les moyens de négociier du conseil d'entreprise</b>	L'accord instituant le conseil d'entreprise fixe le nombre d'heures de délégation dont bénéficient ses élus participant aux négociation
	A défaut, chaque élu du conseil d'entreprise participant à une négociation dispose d'un nombre d'heures de délégation qui s'ajoute aux heures de délégation dont il bénéficie en sa qualité de membre titulaire de la délégation du personnel du CSE
	Cette durée ne peut être inférieure à : <ul style="list-style-type: none"> <li>- 12 heures par mois dans les entreprises jusqu'à 149 salariés ;</li> <li>- 18 heures par mois dans les entreprises de 150 à 499 salariés ;</li> <li>- 24 heures par mois dans les entreprises d'au moins 500 salariés.</li> </ul>
	Le temps passé à la négociation est de plein droit considéré comme temps de travail et payé à l'échéance normale ( <i>Article L 2321-5</i> )
	L'accord comporte également les règles d'indemnisation des frais de déplacement. Il peut fixer la composition de la délégation qui négocie les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement. Il peut également fixer la périodicité de tout ou partie des thèmes de négociation du conseil d'entreprise

<b>Validité des accords conclus au sein du conseil d'entreprise</b>	La validité d'une convention ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement conclu par le conseil d'entreprise est subordonnée à sa signature par la majorité des membres titulaires élus du conseil ou par un ou plusieurs membres titulaires ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles
	Pour l'appréciation de ce dernier seuil, il est tenu compte des suffrages recueillis lors du premier tour des élections pour les élus au premier tour de scrutin, et de ceux recueillis lors du second tour pour les élus au second tour de scrutin

## Négociation dans l'entreprise

Le comité social et économique (CSE) n'a pas, en tant que tel, la capacité de négocier et de conclure des accords collectifs et ce, peu importe qu'il y ait ou non un DS dans l'entreprise.

### **Entreprises sans DS dont l'effectif est de moins de 50 salariés**

En l'absence de syndicat dans les entreprises ou les établissements dont l'effectif est compris entre 11 et 50 salariés, l'employeur a l'obligation de se tourner, pour négocier, conclure, réviser ou dénoncer des accords d'entreprise ou d'établissement (*Article L 2232-23-1*) :

- soit vers un ou plusieurs salariés mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ;
- soit vers un ou des membres titulaires de la délégation du personnel du CSE.

**Remarque :** aucun ordre de priorité ne s'impose à l'employeur, qui dispose donc du libre choix de son mode de négociation

En revanche, les accords et les avenants de révision conclus avec un ou des membres du CSE, mandatés ou non par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives, ne sont alors valides que s'ils ont été signés par des membres du CSE représentant la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.

### **Entreprises sans DS dont l'effectif est de 50 salariés ou plus**

En l'absence de désignation d'un délégué syndical dans les entreprises de 50 salariés et plus, l'ordre de priorité suivant est établi entre les différents acteurs de la négociation :



- membres titulaires de la délégation du personnel du CSE expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise, ou, à défaut, par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés au niveau national ou interprofessionnel (*Article L 2232-24*).

Une même organisation ne peut alors mandater qu'un seul salarié, et la validité des accords ou des avenants de révision conclus dans ce cadre est subordonnée à leur approbation par les salariés à la majorité des suffrages exprimés ;

- en l'absence de membre de la délégation du personnel du CSE mandaté, les membres titulaires élus du CSE qui n'ont pas été expressément mandatés par une organisation syndicale représentative (*Article L 2232-25*).

Leur capacité de négociation se limite alors aux mesures dont la mise en œuvre est subordonnée par la loi à un accord collectif (*exception faite des accords portant sur un plan de sauvegarde de l'emploi*).

La validité des accords ou avenants de révision ainsi conclus est subordonnée à leur signature par les membres du CSE représentant la majorité des suffrages exprimés en faveur des membres du CSE lors des dernières élections professionnelles ;

- lorsqu'aucun membre de la délégation du personnel du CSE n'a manifesté son souhait de négocier, les accords d'entreprise ou d'établissement peuvent être négociés, conclus, révisés ou dénoncés entre l'employeur et un ou plusieurs salariés expressément mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives (*Article L 2232-26*).

Une même organisation ne peut mandater qu'un seul salarié.

L'accord peut porter sur toutes les mesures qui peuvent être négociées par accord d'entreprise, et sa validité est subordonnée à son approbation par les salariés à la majorité des suffrages exprimés

Dès lors qu'un ou des délégués syndicaux sont présents dans les entreprises dont l'effectif est de 50 salariés et plus, les élus du CSE ne sont investis d'aucune attribution pour négocier des accords collectifs avec l'employeur.

Les organisations syndicales représentatives disposent du monopole en matière de négociation collective. Dans ce cas, la place du CSE n'est donc pas dans la négociation mais dans une simple consultation.

<b>Le conseil d'entreprise dans la négociation sociale</b>	Il est possible d'instaurer un conseil d'entreprise à la place du CSE
	Le conseil d'entreprise peut être instauré une fois que le CSE a été créé dans l'entreprise
	Ce conseil d'entreprise, une fois institué, a une compétence exclusive pour négocier et conclure des accords d'entreprise ( <i>Article L 2321-1</i> )
	Il exerce ainsi l'ensemble des attributions du CSE, mais dispose en plus du pouvoir de négocier et conclure des accords collectifs avec l'employeur et ce, même lorsqu'il y a des délégués syndicaux dans l'entreprise
	La mise en place d'un conseil d'entreprise présente donc un avantage essentiellement dans les entreprises pourvues d'un DS.  En effet, elle va permettre aux élus de disposer d'un monopole de négociation et de conclusion d'accords d'entreprise en lieu et place du DS, ce qui reste impossible en l'absence de conseil d'entreprise
<i>Lorsqu'il est institué, le conseil d'entreprise est seul compétent pour négocier, conclure et réviser les conventions et les accords d'entreprise ou d'établissement. Dès lors, s'il y a des délégués syndicaux dans l'entreprise, ceux-ci n'ont plus la capacité de conclure des accords collectifs</i>	

## Courrier envoyé dans le cadre d'une procédure disciplinaire

Lorsqu'un employeur engage une procédure disciplinaire à l'encontre d'un salarié, il est tenu, selon le type de sanction envisagée, de lui adresser différents courriers :

- convocation à entretien préalable ;
- éventuelle procédure devant un conseil ou une instance de discipline ;
- notification de la sanction disciplinaire.

Ces courriers doivent être adressés par lettre recommandée avec accusé de réception ou être remis en main propre contre décharge (*la décharge doit être signée le salarié, laquelle doit comporter sa signature et la mention remis en main propre et la date*).

Pour un simple rappel à l'ordre ou un avertissement, l'employeur n'est pas tenu d'adresser une lettre de convocation à un entretien préalable, sauf si des dispositions de la convention collective prévoient la tenue d'un entretien préalable.

L'employeur respecte la procédure disciplinaire à la lettre. Il donc adressé les courriers adéquats au salarié, mais celui-ci ne les récupère pas au bureau de poste ou les refuse lors de la présentation. En effet, sentant qu'ils vont faire l'objet d'une sanction disciplinaire, certains salariés ne vont pas récupérer les recommandés que peuvent leur adresser leur employeur.

**Remarque :** le fait pour le salarié de ne pas récupérer sciemment son courrier n'empêche en aucun cas la poursuite de la procédure

Si lors d'une remise en main propre, le salarié refuse de signer la décharge, l'employeur n'a d'autre choix que de lui adresser le courrier en recommandé avec AR.

### Frais professionnels et avantages en nature

Frais professionnels	Avantage en nature
Ils recouvrent les dépenses engagées par le salarié pour les besoins de son activité professionnelle	Il consiste en la fourniture, ou à la mise à disposition du salarié, d'un bien ou d'un service destiné à son usage privé
Exemples	Exemples
<ul style="list-style-type: none"><li>- les frais d'utilisation du véhicule personnel ;</li><li>- les frais de dépense liés à l'achat de vêtements professionnels (<i>Article R 4321-5</i>) ;</li><li>- les frais d'hébergement ;</li><li>- les frais de repas lors de déplacement professionnel ;</li><li>- l'utilisation d'outils issus des nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC) appartenant au salarié ;</li><li>- etc.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- la mise à disposition d'un logement gratuitement ou moyennant un tarif réduit ;</li><li>- la fourniture de repas gratuits ou à tarif inférieur ;</li><li>- l'usage à titre privé d'un téléphone portable ou d'un ordinateur ;</li><li>- l'octroi d'un véhicule de fonction ;</li><li>- les voyages offerts par l'employeur (<i>Cass. 2<sup>ème</sup> Civ., 25 juin 2009 : n° 08-15022</i>) ;</li><li>- etc.</li></ul>

<b>Frais professionnels</b>	Dans le cadre de ses fonctions, le salarié peut être amené à engager des dépenses pour les besoins de son activité professionnelle
	Les frais professionnels les plus couramment engagés par les salariés, sont ceux inhérents aux déplacements professionnels
	Ces dépenses, supportées par le salarié, sont des frais professionnels que l'employeur est tenu de rembourser ( <i>Cass. Soc., 25 février 1998 : n° 95-44096 ; Cass. Soc., 21 mai 2008 : n° 06-44044</i> )
	L'employeur ne peut pas déduire le montant de ces frais de la rémunération du salarié ( <i>Cass. Soc., 25 mars 2010 : n° 08-43156 ; Cass. Soc., 5 juillet 2017 : n° 15-28702</i> ).
	Il est cependant possible de prévoir, contractuellement, que le salarié conservera à sa charge les frais qu'il engage dans le cadre de son activité professionnelle.
	Si c'est le cas, il devra percevoir, en contrepartie, le versement d'une somme forfaitaire fixée à l'avance ( <i>Cass. Soc., 10 novembre 2004 : n° 02-41881</i> )
	C'est, par exemple, le cas de la prime de panier ou encore de l'indemnité de transport forfaitaire ( <i>Cass. Soc., 11 janvier 2017 : n° 15-23341</i> )
	Il n'existe pas de liste exhaustive des frais professionnels.  Afin d'éviter toute requalification et tout recouvrement de l' <i>URSSAF</i> , il faudra rechercher s'il s'agit effectivement d'une charge : <ul style="list-style-type: none"> <li>- inhérente à la fonction ou à l'emploi du salarié, ou effectuées dans l'intérêt de l'entreprise</li> <li>- supportée par le salarié au titre de l'exécution de ses missions.</li> </ul> De plus, les frais engagés ne doivent pas être exagérément élevés
<b>Fiscalité</b>	Les frais professionnels ne sont pas soumis à l'impôt sur le revenu, ils sont déduits du salaire imposable ( <i>déduction forfaitaire de 10 % ou déduction des frais réels</i> )
	En effet, lors des déclarations d'impôts, une déduction forfaitaire de 10 % est appliquée sur les rémunérations imposables des contribuables, afin de couvrir les frais professionnels engagés.  Cette déduction ne bénéficie donc pas seulement aux salariés puisqu'elle concerne les salaires, les traitements, les allocations chômage, etc.
	Pour la campagne fiscale 2022, l'abattement forfaitaire pour les frais professionnels s'élevait à 12.829 euros maximum
	Cette déduction de 10 % intervient automatiquement lors de la déclaration des revenus, sauf si le contribuable choisit la déduction de ces frais pour leur montant réel ( <i>montant exact remboursé, avec possible demande de justificatifs</i> ).
	Si le salarié choisit les frais réels, mais que la déduction forfaitaire est plus avantageuse pour lui, c'est cette dernière qui s'appliquera automatiquement
	Il existe aussi une déduction forfaitaire spécifique pour certaines catégories de salariés

Il existe, pour certaines professions spécifiques uniquement (*certaines artistes, travailleurs des casinos, mannequins, journalistes...*), une déduction forfaitaire spécifique (*DFS*).

Dans ce cas, l'employeur déduit de la base de calcul des cotisations sociales, un montant de frais professionnels correspondant à la catégorie professionnelle du salarié. C'est cet abattement qui correspond à la déduction forfaitaire spécifique (*DFS*), et qui s'applique seulement à certains types de salariés.

Pour mettre en œuvre une déduction forfaitaire spécifique, l'employeur doit :

- respecter les professions concernées ;
- limiter le montant de la déduction à 7.600 euros par année civile et par salarié ;
- pouvoir justifier que le salarié (*ou ses représentants*) n'a pas refusé l'application de la *DFS*.

**Remarque :** à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2023, les employeurs qui appliquent la DFS sans respecter les conditions, pourront faire l'objet d'un redressement de cotisations. Avant, en cas de contrôle URSSAF, l'employeur risquait uniquement une demande de mise en conformité pour l'avenir

<b>Avantage en nature</b>	Un avantage en nature consiste en la fourniture ou à la mise à disposition d'un bien ou d'un service au salarié pour son usage personnel. Ce dernier en bénéficiera soit gratuitement, soit moyennant une participation inférieure à sa valeur réelle
	Les avantages en nature constituent un <i>plus</i> accordé aux salariés par l'employeur, en contrepartie de leur travail et de leur investissement
	Ces derniers sont considérés comme étant des compléments de salaire. Ainsi, ils doivent être intégrés à la rémunération et soumis aux cotisations sociales. L'évaluation peut s'effectuer en fonction de la valeur réelle du bien ou en fonction d'un barème forfaitaire établi par la Caisse nationale des URSSAF
<b>Fiscalité</b>	Les avantages en nature ou bien en argent qui sont accordés par un employeur font partie des éléments de rémunération.  Par conséquent, ils sont soumis à l'impôt sur le revenu

## JURISPRUDENCE

### Élections partielles : proportion femmes / hommes

*Cass. Soc., 9 novembre 2022 : n° 21-60.183*

**Principe :** depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, date d'entrée en vigueur de la loi 2015-994 du 17 août 2015, dite *loi Rebsamen*, les listes composées de plusieurs candidats doivent comporter alternativement des candidats des deux sexes à proportion de la part de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale (*Article L 2314-30*)

Cette double exigence, qui ne concerne pas les candidatures libres présentées au second tour (*Cass. Soc., 25 novembre 2020 : n° 19-60.222 ; Cass. Soc., 31 mars 2021 : n° 19-24.134*), s'applique dans chaque collège mixte à la liste des titulaires du CSE et à celle de ses membres suppléants (*Article L 2314-30, al. 1<sup>er</sup> et 7*).

Les faits :

Moins de 2 ans après la mise en place du CSE au sein d'une entreprise, des élections partielles sont organisées afin de pourvoir 6 postes de titulaires et 12 de suppléants dans un collège unique, le nombre de membres titulaires ayant été réduit de moitié.

Un syndicat dépose une liste incomplète de 4 candidats, tant pour les titulaires que pour les suppléants, composée uniquement d'hommes.

À l'issue du 2<sup>nd</sup> tour sont élus sur ces listes un homme, en qualité de titulaire, et 3 hommes en qualité de suppléants.

Invoquant le non-respect des règles de la représentation proportionnée entre les femmes et les hommes sur les listes de candidats, l'employeur saisit le tribunal judiciaire de Lyon d'une demande d'annulation de l'élection de l' élu titulaire et du dernier élu figurant sur la liste des suppléants.

Il soutient que le syndicat aurait dû respecter la proportion de femmes et d'hommes figurant dans le protocole préélectoral établi pour les élections initiales, qui était respectivement de 28,1 % et 71,9 % pour 12 postes à pourvoir.

Le tribunal judiciaire donne raison à l'employeur et considère que l'appréciation de la question du respect de la mixité doit être opérée à chaque dépôt de liste, donc tant lors des élections initiales qu'au stade des élections partielles.

L'élection de l' élu titulaire et du dernier élu figurant sur la liste des suppléants est donc annulée par le juge.

**Remarque :** en effet, selon l'article L 2314-32, si le juge constate, après l'élection, qu'une liste de candidats ne respecte pas une représentation équilibrée de femmes et d'hommes, fidèle à la part respective de chaque sexe sur la liste électorale (*règle de proportion*), il annule l'élection d'un nombre d'élus du sexe surreprésenté égal au nombre de candidats du sexe surreprésenté en surnombre sur la liste de candidats au regard de la part de femmes et d'hommes que celle-ci devait respecter. En pratique, il doit annuler l'élection des derniers élus du sexe surreprésenté en suivant l'ordre inverse de la liste de candidats

La Cour de cassation approuve la décision du tribunal judiciaire : dès lors qu'en application de l'article L 2314-10 les élections partielles se déroulent selon les mêmes modalités que pour le renouvellement ordinaire du CSE, sur la base des dispositions en vigueur lors des élections précédentes, c'est-à-dire en respectant les règles de mixité des listes de candidats et les stipulations du protocole préélectoral établi pour les élections initiales, le syndicat qui dépose une liste de candidats en vue des élections partielles doit respecter la proportion femmes-hommes fixée par ledit protocole.

À défaut, le juge doit appliquer la sanction prévue par l'article L 2314-32, qui consiste en l'annulation de l'élection des derniers élus du sexe surreprésenté en surnombre sur chaque liste litigieuse.

Rappel :

**Remarque :** des élections partielles doivent être organisées à l'initiative de l'employeur si un collège électoral n'est plus représenté ou si le nombre des élus titulaires du CSE est réduit de moitié ou plus, sauf si ces événements interviennent moins de 6 mois avant le terme du mandat des élus intéressés (*Article L 2314-10*)

Lorsqu'un collège n'est plus représenté, les élections partielles ont pour objet de pourvoir uniquement les sièges de titulaires et de suppléants du collège concerné. Lorsque le nombre de titulaires est réduit de moitié ou plus, les élections doivent concerner tous les sièges vacants, titulaires et suppléants, dans les différents collèges (*Circ. DRT 13 du 25 octobre 1983 n° 2.5.2*). Dans les deux cas, ces élections visent à pourvoir tous les sièges vacants, dans les collèges en cause, même ceux non pourvus lors des élections initiales (*Cass. Soc., 24 mai 2016 : n° 15-19.866*).

**Remarque :** lorsque plus de 2 sièges sont à pourvoir dans un collège mixte, la liste peut être incomplète, sous réserve de comporter au moins un candidat du sexe sous-représenté et de respecter la proportion de femmes et d'hommes dans le collège considéré (*Cass. Soc., 11 décembre 2019 : n° 19-10.826 ; Cass. Soc., 27 mai 2020 : n° 19-14.225*). Il n'est donc pas possible de présenter une candidature individuelle ou des candidatures exclusivement féminines ou masculines (*Cass. Soc., 9 mai 2018 : n° 17-14.088 ; Cass. Soc., 11 décembre 2019 : n° 18-19.379 et n° 19-10.826*)

**A savoir :** la Cour de cassation juge que les listes de candidats aux élections partielles déposées par les syndicats doivent respecter les règles de mixité, en se référant à la proportion femmes-hommes figurant dans le protocole préélectoral établi pour les élections initiales

## Discrimination fondée sur l'apparence physique

*Cass. Soc., 23 novembre 2022 : n° 21-14.060*

Toute discrimination fondée sur l'apparence physique est prohibée. Toutefois, des restrictions sont admises mais si elles remplissent les conditions suivantes :

- être justifiées par la nature de la tâche à accomplir ;
- être proportionnées au but recherché ;
- répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante. Celle-ci doit être dictée par la nature ou les conditions d'exercice objectives de l'emploi. Par exemple, une demande d'un client (*subjective*) ne répond donc pas à une exigence professionnelle essentielle et déterminante.

Ainsi, un uniforme peut être imposé aux salariés lorsqu'ils sont en contact avec la clientèle. Une tenue de travail peut également être imposée lorsqu'elle protège la santé et la sécurité du salarié ou garantit des conditions d'hygiène.

Les différences de traitement en raison du sexe doivent également être justifiées dans les mêmes conditions.

Ainsi, le personnel masculin ne peut pas se voir refuser de porter des bijoux comme des boucles d'oreilles si le personnel féminin peut porter des bijoux. La Cour de cassation a notamment jugé comme étant une discrimination fondée sur l'apparence physique et le sexe, le licenciement d'un serveur qui refusait de retirer ses boucles d'oreilles, alors que ce bijou était autorisé pour les serveuses (*Cass. Soc., 11 janvier 2012 : n° 10-28.213*).

Les faits :

Un steward d'une compagnie aérienne se voit refuser de se présenter à l'embarquement.

Il s'était présenté à son emploi les cheveux coiffés en tresses africaines nouées en chignon.

Cette coiffure n'était pas autorisée par le manuel de port de l'uniforme des personnels navigants commerciaux qui posait les règles suivantes :

- les cheveux doivent être coiffés de façon extrêmement nette. Limitées en volume, les coiffures doivent garder un aspect naturel et homogène. La longueur est limitée dans la nuque au niveau du bord supérieur du col de la chemise pour les hommes ;
- le port de tresses africaines nouées en chignon est autorisé pour le personnel féminin.

Pour pouvoir continuer de travailler, le salarié a donc porté une perruque pendant 2 ans.

Se considérant victime de discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe, le steward a saisi la justice.

Devant la cour d'appel, il a demandé notamment la condamnation de son employeur au paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour discrimination, harcèlement moral et déloyauté.

Pour sa défense, l'employeur indiquait que le personnel navigant était en contact avec la clientèle. Il avait donc un rôle commercial auprès de la clientèle et représentait donc l'image de marque de la compagnie. Comme les autres compagnies, le port de l'uniforme était également imposé.

Pour la cour d'appel, les agissements de la compagnie n'étaient pas motivés par une discrimination directe ou indirecte. Ils étaient justifiés par des raisons totalement étrangères à tout harcèlement.

Les restrictions imposées au personnel masculin étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie (*port d'un uniforme*) et préserver son image. Elles étaient également fondées sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin (*habillement, de coiffure, de chaussures et de maquillage*).



Mais pour la Cour de cassation, cette interdiction faite aux hommes caractérisait bien une discrimination. Elle n'est justifiée par aucune exigence essentielle et déterminante propre à l'exercice de la profession de steward.

Selon le communiqué de la Cour de cassation, la coiffure n'est ni une partie, ni une prolongation de l'uniforme contrairement à des accessoires comme un chapeau qui peut être imposé pour identifier le personnel.

Interdire les tresses pour les stewards ne constitue pas une exigence professionnelle essentielle et déterminante justifiant une différence de traitement relative à la coiffure entre les femmes et les hommes.

**A savoir :** *les exigences liées à l'exercice de la profession de steward ne justifient pas d'interdire aux hommes une coiffure autorisée aux femmes. La coiffure n'est pas une partie de l'uniforme*

## Lettre de démission

*Cass. Soc., 19 mai 2022 : n° 21-10385*

Les faits :

Un salarié est engagé, à compter du 8 décembre 2011, selon un contrat de travail à durée indéterminée en qualité d'agent de sécurité.

Le 25 janvier 2012, la société a notifié au salarié le terme de la période d'essai et la rupture du contrat au 31 janvier 2012.

Le salarié est à nouveau engagé par la société à compter du 14 mai 2012 selon un contrat de travail à durée indéterminée à temps complet.

Faisant valoir que la société ne lui fournissait plus de travail et qu'une indemnisation lui était refusée par Pôle emploi en raison d'une démission au titre de ce second contrat, le salarié saisit un conseil de prud'hommes aux fins de condamnation de la société au paiement de diverses sommes.

Par un jugement du 18 décembre 2015, le conseil de prud'hommes a condamné la société à payer au salarié une somme de 1 000 euros à titre de dommages-intérêts pour défaut de visites médicales et a débouté les parties de leurs demandes.

Par arrêt du 6 novembre 2019, la cour d'appel de Montpellier déboute le salarié, considérant à cette occasion que la contestation du salarié (*qui indiquait n'avoir rédigé aucune lettre de démission*) ne pouvait être recevable.

La Cour de cassation n'est pas du tout du même avis. Elle casse et annule l'arrêt de la cour d'appel, renvoyant les parties devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence.

Elle indique à l'occasion de son arrêt que :

- dès lors que le salarié contestait la véracité de la lettre de démission qui lui était imputée ;
- la cour d'appel devait procéder à une vérification d'écriture.

<b>La démission</b>	
<b>Définition de la démission</b>	La démission ne concerne que les salariés sous contrat CDI
	La démission met un terme au contrat de travail
	Pour un salarié en contrat CDD, il s'agit d'une <i>rupture unilatérale du contrat de travail</i> . Il est donc totalement faux de parler de démission
	L'article L 1231-1 précise que la démission n'intervient pas durant la période d'essai : nous sommes alors dans le cadre d'une <i>rupture de la période d'essai</i> , autre motif de rupture du contrat de travail
<b>Caractères de la démission</b>	La démission est un acte dont l'initiative appartient obligatoirement au salarié
	Un employeur ne peut pas <i>demande</i> au salarié de démissionner, comme le salarié ne peut pas <i>demande à être licencié</i>
	La démission ne se présume pas
	C'est à celui qui invoque la démission ( <i>donc uniquement le salarié</i> ) de la prouver
	La démission peut être implicite ou explicite mais les juges hésitent pour la notion implicite
	Principes fondamentaux <ul style="list-style-type: none"> <li>- la démission doit résulter d'une volonté claire, sérieuse et non équivoque ;</li> <li>- la décision doit être réfléchie ;</li> <li>- la démission doit être libre</li> </ul>

**A savoir :** dès lors qu'un salarié conteste la véracité de la lettre de démission qui lui est imputée la cour d'appel doit procéder à une vérification d'écriture

### Condition de versement d'une prime

*Cass. Soc., 26 octobre 2022 : n° 21-15.963*

Les faits :

Un salarié travaillait en tant qu'opérateur qualifié de sûreté aéroportuaire en CDI.

Suite à un accident du travail survenu le 20 novembre 2014, son contrat de travail s'était trouvé suspendu.

Le 1<sup>er</sup> mars 2017, le salarié avait saisi les prud'hommes pour obtenir paiement de la prime annuelle de sûreté aéroportuaire pour les années 2015 et 2016.

La prime annuelle de sûreté aéroportuaire, prévue par la convention collective des entreprises de prévention et de sécurité (*Article 2.5 de l'annexe VIII*), est destinée à récompenser l'implication effective des agents dans la prévention des menaces contre le transport aérien. Il y a eu, suite à des difficultés d'interprétation et d'application, l'article prévoyant le versement de cette prime a été dénoncé par plusieurs syndicats. Il a fait l'objet d'une réécriture (*Accord du 24 novembre 2021*).

Dans cette affaire, les juges d'appel avaient rejeté la demande du salarié. Ils avaient relevé que le versement de la prime, en une seule fois en novembre, était subordonné à deux conditions :

- une année d'ancienneté ;
- et une présence au 31 octobre de chaque année, sans que soit imposée une présence effective du salarié au travail à cette date.



Or, les juges avaient considéré que, du fait que le salarié s'était trouvé en arrêt de travail aux dates du 31 octobre 2015 et 31 octobre 2016, il ne remplissait pas la condition de présence à l'effectif.

La Cour de cassation commence par rappeler le champ d'application des dispositions de l'accord : les entreprises et leurs salariés qui, dans le cadre du champ d'application général de la convention collective, exercent effectivement toutes activités de contrôle de sûreté des personnes, des bagages, du fret, des colis postaux, des aéronefs et des véhicules effectuées sur les aéroports français.

La Cour souligne ensuite que d'après l'article 2 de l'annexe VIII, les salariés entrant dans le champ d'application de l'annexe perçoivent une prime annuelle de sûreté aéroportuaire dont le versement, en une seule fois en novembre, est subordonné à la double condition d'une année d'ancienneté et d'une présence au 31 octobre de chaque année. Cette prime n'est donc pas proratisable en cas d'entrée ou de départ en cours d'année, en dehors des cas de transfert au titre de l'accord conventionnel de reprise du personnel.

Pour la Cour de cassation, il résulte donc des dispositions conventionnelles que la condition de présence du salarié au 31 octobre de chaque année s'entend de la présence dans les effectifs de l'entreprise, au 31 octobre de chaque année, du salarié affecté à une mission relevant de la sûreté aérienne et aéroportuaire telle que ces dispositions la définissent.

Par conséquent, c'est à tort que les juges d'appel avaient considéré que les dispositions conventionnelles imposaient une exigence de présence effective dans l'entreprise, et non d'une exigence de présence continue aux effectifs.

**A savoir :** *la condition de présence du salarié au 31 octobre de chaque année pour le versement de la prime de sûreté aéroportuaire prévue par la convention collective des entreprises de prévention et de sécurité s'entend de la présence dans les effectifs de l'entreprise*

## **Paiement des heures de délégation**

*Cass. Soc., 1<sup>er</sup> juin 2022 : n° 20-16836*

Les faits :

Un salarié est engagé le 9 avril 2002, en qualité de responsable accueil montage, il est devenu conseiller vente en 2006.

A compter de 2012, le salarié a été investi de mandats de délégué syndical, de représentant syndical au comité d'établissement, de membre du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, de conseiller prud'homme et de défenseur syndical.

Il exerçait ses fonctions représentatives à temps complet depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013.

Au cours de l'année 2018, la société a demandé au salarié de reprendre une activité professionnelle effective au motif que la durée de ses mandats ne couvrait plus l'intégralité de son temps de travail contractuel.

Le 20 février 2019, le salarié saisit la juridiction prud'homale de demandes tendant au paiement d'une provision à titre de rappel de salaire pour retenues sur salaire injustifiées opérées d'octobre 2018 à janvier 2019 et de dommages-intérêts

Par arrêt du 9 juin 2020, la cour d'appel de Grenoble donne raison au salarié, mais l'entreprise décide de se pourvoir en cassation. La Cour de cassation confirme l'arrêt de la cour d'appel, confirmant que :

Selon les termes de l'article L 2143-17 du code du travail :

- les temps de délégation sont *de plein droit* considérés comme temps de travail et payés à l'échéance normale ;
- ayant été constaté que l'employeur avait opéré des retenues sur le salaire mensuel du salarié au titre des heures de délégation ;
- caractérisant ainsi l'existence d'un trouble manifestement illicite qu'il convenait de faire cesser par le remboursement des retenues ainsi opérées, peu important l'existence de la contestation sérieuse élevée par l'employeur selon lequel les mandats représentatifs du salarié ne couvraient plus l'intégralité de son temps de travail.

**A savoir :** *les temps de délégation sont considérés comme temps de travail et payés à l'échéance normale. Ayant été constaté que l'employeur avait opéré des retenues sur le salaire au titre des heures de délégation, un trouble illicite existait alors*