

## › Editorial

### Haro sur les syndicats et les CE à quelques mois de la présidentielle !

Publication du rapport de la Cour de comptes sur le CE de la Ratp, non publication du rapport du député Perruchot sur le financement des syndicats, campagne de dénigrement dans la presse... C'est dans ce climat d'hostilité que des projets de loi visant à encadrer la comptabilité des CE seront prochainement présentés à l'Assemblée Nationale : obligation de publier les comptes et de les faire certifier par un commissaire aux comptes à partir d'un seuil de ressources, appel d'offre obligatoire à partir d'un montant de prestation. Si cette clarification est nécessaire, on ne peut cependant que regretter qu'elle intervienne dans la précipitation et en dehors de toute concertation.

### L'équipe d'AuServiceDuCE vous souhaite une excellente année 2012 !

## › Dans ce numéro

Les négociations annuelles obligatoires **1**

Brèves **2**

Le point sur...

Réforme de l'indemnisation des arrêts maladie **2**

Les droits des salariés : Le salarié peut-il refuser un changement de ses horaires ? **3**

Point pratique : Quels sont les bénéficiaires des activités sociales et culturelles (ASC) ? **4**

Q & R : La surveillance des salariés **4**

Comité de rédaction de la lettre des CE abonnés :

- › Floriane Burette › Olivier Cadic › Anne Duché
- › Carlos Gédéon › Julie Lapouille › Rod Maamria
- › Julien Peltais › Elisabeth Repesse

## Les négociations annuelles obligatoires

### › Quelle obligation et dans quelles entreprises ?

L'employeur a l'obligation d'ouvrir des négociations avec les syndicats représentatifs tous les ans sur des thématiques listées par la loi. Il s'agit d'une obligation de moyen et non de résultat. Les partenaires sociaux ont l'obligation de discuter loyalement pour tenter de parvenir à un accord, mais pas de conclure un accord.

Les NAO sont obligatoires dans les entreprises où il existe des délégués syndicaux. Des négociations, notamment salariales, sont possibles avec le CE ou les DP, mais elles ne sont pas obligatoires et le résultat de la négociation n'aura la valeur que d'une simple décision de la direction pouvant être dénoncée.

### › Quels thèmes de négociation ?

Le Code du travail prévoit les sujets devant faire l'objet d'une négociation tous les ans ou tous les 3 ans (Articles L. 2242-5 et suivants Code du travail) tableau ci-dessous.

### › Quelles informations pour les syndicats ?

Lors d'une réunion, les parties doivent fixer les informations que l'employeur devra remettre aux DS. Ces informations doivent

permettre une analyse comparée de la situation des hommes et des femmes concernant les emplois et les qualifications, les salaires payés, les horaires et l'organisation du temps de travail (Article L. 2242-2 Code du travail). La communication doit porter sur le salaire moyen par catégorie professionnelle et par sexe, mais aussi sur le rapport entre le salaire le plus élevé et le salaire le plus bas par catégorie (Circulaires DRT 5 mai 1983 et 25 octobre 1983). Si les informations fournies sont insuffisantes à l'engagement de la négociation, les syndicats peuvent saisir le juge pour obtenir les informations complémentaires (CA Paris 9 février 1996 no 94-25226).

### › Quel résultat des négociations ?

Un accord est conclu, celui-ci doit être signé selon les règles de droit commun (majorité d'engagement d'au moins 30% et absence d'opposition de plus de 50%). A défaut d'accord, il est établi un procès-verbal de désaccord où sont consignées les propositions respectives des parties et les mesures que l'employeur entend appliquer unilatéralement (Article L. 2242-4 Code du travail).

› Julien PELTAIS

Tous les ans	Tous les 3 ans dans les entreprises de 300 salariés et plus
Salaires et primes issues d'un accord collectif	Gestion prévisionnelle des emplois et des compétences
Durée et organisation du temps de travail	Conditions d'accès et maintien dans l'emploi des seniors
Mise en place d'un régime de prévoyance	Déroulement de carrière des salariés exerçant des responsabilités syndicales
Mise en place d'un régime d'épargne salariale	
Mise en place d'un dispositif permettant le droit d'expression des salariés	
Égalité H/F - Conditions d'accès et maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés	Tous les 3 ans si accord sur le sujet

# Les Brèves

## » Réalisation d'une activité pendant un arrêt maladie

L'exercice d'une activité pendant un arrêt de travail provoqué par la maladie constitue-t-il un manquement à l'obligation de loyauté qui subsiste pendant la durée de cet arrêt ? Non, selon la Cour de cassation, « pour fonder un licenciement, l'acte commis par un salarié durant la suspension du contrat de travail doit causer préjudice à l'employeur ou à l'entreprise ». Même si l'exercice de cette activité place le salarié en situation de manquement à ses obligations par rapport à la sécurité sociale, cela ne constitue pas un manquement grave du salarié à son obligation de loyauté.

*Cass. Soc., 12 octobre 2011, n° 10-16649*

## » Validité de la désignation CHSCT suite à l'annulation des élections CE/DP

Tout comme pour les élections CE/DP, la désignation des membres du CHSCT peut faire l'objet d'une contestation dans un délai de 15 jours (Article R.4613-11 Code du travail). Mais que se passe-t-il si après la désignation, les élections CE et DP sont annulées ? Cela remet-il en cause la désignation des membres du CHSCT ? Réponse négative de

la Cour : la désignation des membres du CHSCT n'est pas remise en cause du fait de l'annulation des élections, il n'est pas non plus possible de considérer qu'un nouveau délai de contestation de 15 jours doit être accordé à compter du jour où les élections de CE et des DP ont été annulées.

*Cass. soc., 16 novembre 2011, n° 11-11486*

## » Remplacement d'un titulaire au Comité central d'entreprise

Le remplacement d'un titulaire au CCE peut-il être assuré par un suppléant élu dans un autre établissement ? Oui, dans la mesure où il n'existait pas de suppléant appartenant au même établissement que le titulaire absent.

*Cass. soc., 26 octobre 2011, n° 10-20918*

## » Harcèlement sexuel commis en dehors de l'entreprise

Le fait d'envoyer des messages à caractère sexuel hors du temps et du lieu de travail peut-il faire l'objet d'une sanction disciplinaire ? Oui, selon la Cour : les propos à caractère sexuel et les attitudes déplacées du salarié à l'égard de personnes avec lesquelles le salarié est en contact en raison

de son travail ne relève pas de sa vie personnelle et peut donc faire l'objet d'une sanction disciplinaire pour harcèlement sexuel.

*Cass. soc., 19 octobre 2011, n° 09-72672*

## » Consultation du CE sur la mise à la retraite d'un élu

Comme pour toute consultation, le CE doit disposer d'informations précises et écrites pour lui permettre de rendre un avis éclairé. C'est donc en toute logique que le Conseil d'Etat à jugé que le CE doit recevoir des informations sur le nombre de trimestres validés dans le cadre de la consultation. A défaut, la procédure de mise à la retraite est irrégulière et l'inspecteur devra en principe refuser d'autoriser la rupture du contrat.

*CE, 26 octobre 2011, n° 335755*

## » Inégalités cadre/non cadre prévues par une convention collective

Une convention collective peut elle instituer des différences de traitement entre les catégories professionnelles ? Oui, selon la Cour de cassation le 8 juin dernier, dès lors que celle-ci a pour but de prendre en compte les spécificités de la situation des salariés relevant d'une catégorie déterminée. Le 29 novembre, le TGI de Paris a fait application de ce principe et a jugé justifiées les différences de traitement entre cadres et ETAM contenues dans la convention collective des bureaux d'étude. La durée supérieure de préavis pour les cadres est justifiée compte tenu de la nature de leurs missions, de la nécessité de finaliser les projets en cours et de la difficulté de les remplacer. Est également justifiée la différence de montant entre les indemnités conventionnelles de licenciement au motif que la perte financière en cas de perte d'emploi serait plus importante.

*TGI Paris, 29 novembre 2011, n° 10-05909*

› Elisabeth REPESSE

## › Le point sur...

### Réforme de l'indemnisation des arrêts maladie

*En compensation de l'abandon du 4ème jour de carence maladie, le décret n° 2011-1957 du 26 décembre 2011 est venu modifier les règles en matière d'indemnisation par la sécurité sociale.*

Actuellement, l'indemnité journalière maladie est calculée sur la base des salaires précédant l'arrêt de travail et ne peut excéder 50 % du plafond de la sécurité sociale. Ce plafond étant fixé à 3 031 € en 2012, le montant maximal des IJSS aurait pu s'élever à 49,82 €. Afin d'atteindre l'équilibre de la branche, le décret substitue au plafond de sécurité sociale un plafond de 1,8 SMIC. La limite de 50 % sera donc calculée par référence à ce dernier plafond à compter du 1er janvier 2012. Le SMIC mensuel étant de 1 398 € au 1er janvier 2012, l'indemnité journalière maximale s'élèvera désormais à 41,38 € contre 49,82 €

*Le calcul des indemnités journalières d'accidents du travail et maladies professionnelles n'est pas modifié par le décret. Avec cette réforme, la branche maladie compte réaliser une économie de 150 millions d'euros dès 2012.*

*Notons que si l'entreprise opère le maintien de salaire, le nouveau mode de calcul n'aura dans l'immédiat aucun d'impact pour le salarié mais alourdira les charges de l'employeur. Néanmoins, un transfert vers les organismes de prévoyance est prévisible. Ces derniers se chargeront d'en répercuter le coût sur les contrats engendrant au final une augmentation des cotisations au détriment des salariés.*

› Rod Maamria

# Les droits des salariés

## Le salarié peut-il refuser un changement de ses horaires ?

*En principe, de nouveaux horaires de travail constituent un changement des conditions de travail et non une modification du contrat de travail. La différence entre modification du contrat et changement des conditions de travail est essentielle.*

En effet, la modification du contrat de travail implique d'obtenir, avant sa mise en œuvre, l'accord exprès du salarié. Le salarié est donc en droit de la refuser. Le refus du salarié ne peut être constitutif ni d'une faute ni d'un motif de licenciement. A l'inverse, le changement des conditions de travail relève du pouvoir de direction de l'employeur. Ainsi, le refus du salarié l'expose à une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement.

Le principe est donc que les horaires de travail, sans modification ni de la durée du travail et ni de la rémunération, s'imposent au salarié. L'employeur doit seulement observer un délai de prévenance raisonnable. Cependant, à plusieurs occasions, la Cour de cassation a admis que de nouveaux horaires pouvaient constituer une modification du contrat de travail, en cas de :

- nouvelle répartition de ses horaires de travail instituant le travail le dimanche (Cass. soc., 2 mars 2011, n° 09-43223) ;
- passage d'horaires de jour à horaires de nuit (Cass. soc., 27 févr. 2001, n° 98-43783) et inversement ;
- passage d'un horaire fixe à un horaire variable (Cass. soc., 14 nov. 2000, n° 98-43218).

Dans un arrêt du 3 novembre 2011, la Cour de cassation étend les hypothèses où le changement d'horaires doit faire l'objet d'un accord du salarié.

Une salariée travaillait à temps plein du lundi au vendredi de 5h30 à 10h et de

15h à 17h. Ainsi que le samedi de 7h30 à 10h. Ses nouveaux horaires se répartissaient comme suit : du lundi au jeudi de 15h à 17h30 et de 18h à 21h, le vendredi de 12h30 à 15h et de 16h à 21h et le samedi de 10h à 12h30 et de 17h à 20h. Pour la salariée, cette nouvelle répartition des horaires bouleversait ses conditions de travail dans la mesure où l'employeur substituait des horaires principalement du matin par des horaires d'après-midi et ce jusqu'à 21h et en augmentant les heures à réaliser le samedi.

Pour la Cour de cassation, une atteinte excessive au droit du salarié au respect de sa vie personnelle et familiale ou à son droit au repos peut permettre de considérer le changement d'horaires comme une modification du contrat de travail. A défaut d'une telle atteinte, le changement d'horaires constitue un changement des conditions de travail qui s'impose au salarié. En l'occurrence, les juges n'ayant pas vérifié s'il y avait atteinte excessive à la vie personnelle et familiale, la Cour de cassation renvoie à la Cour d'appel de Besançon.

Toute la difficulté sera de définir ce qu'il faut entendre par atteinte excessive à la vie familiale et personnelle. Le salarié doit donc démontrer l'atteinte excessive à sa vie familiale et personnelle ou à son droit au repos pour être en mesure de refuser, sans commettre une faute, le changement de ses horaires de travail.

*Cass. soc., 3 novembre 2011, n°10-14702*

› Floriane BURETTE

## › Les Chiffres

- › **SMIC au 1<sup>er</sup> janvier 2012**  
Horaire : 9,22 €  
Mensuel (base 151,67 h) : 1 398,37 €
- › **Plafond Sécurité sociale au 1<sup>er</sup> janvier 2012**  
Mensuel : 3 031 €  
Annuel : 36 372 €
- › **Valeur maximum du bon d'achat pour 2011** : 152 €
- › **Limite d'exonération Urssaf des remboursements forfaitaires des frais de nourriture pour 2012**

Salariés en déplacement contraint de prendre leur repas au restaurant : 17 €

Salariés en déplacement travaillant sur chantier : 8,40 €

Salarié sédentaire travaillant dans des conditions particulières d'organisation ou d'horaires de travail : 5,90 €



20-24, rue Martin Bernard  
75013 PARIS  
Tél. 01 55 56 62 20  
Fax 01 55 56 62 21  
assistance@auserviceduce.com  
www.auserviceduce.com

# Point Pratique

## Quels sont les bénéficiaires des activités sociales et culturelles (ASC) ?

Les ASC sont établies dans l'entreprise prioritairement au bénéfice des salariés, de leur famille et depuis fin juillet 2011 des stagiaires (Article L. 2323-83 Code du travail, [voir article sur notre site](#)).

Bénéficiaire d'un monopole dans la gestion de ces activités, le CE est seul décisionnaire pour en définir les bénéficiaires. Sa limite est le principe de non-discrimination. Le Ministère du travail l'a récemment rappelé ([voir article sur notre site](#)).

› Anne DUCHÉ

Bénéficiaires prioritaires = obligation	Précisions
Salariés quelque-soit le type de contrat (CDI, CDD, temps partiel, contrat d'apprentissage...)	Bénéfice aux salariés en arrêt maladie, pour accident de travail ou maladie professionnelle, congé paternité, parental ou maternité. Gardez le contact avec eux et informez-les de leurs droits !
Conjoints	Le conjoint marié ou pacsé, voire au choix le concubin.
Enfants à charges	Exclure d'une aide les enfants non inscrits sur le livret de famille du salarié, mais dont il a la charge effective, est une discrimination (Délibération HALDE n° 2009-131, 16 mars 2009).
Stagiaires	Possibilité de mettre une condition d'ancienneté.

Bénéficiaires non prioritaires = faculté	Précisions
Anciens salariés	Précisez quels anciens salariés (retraités, salariés licenciés n'ayant pas retrouvé d'emploi...).
Salariés mis à disposition	Bénéficiaire éventuellement d'ASC dans leur entreprise d'origine. Vous pouvez mettre une condition d'ancienneté.
Association humanitaire reconnue d'utilité publique	En cas de reliquat budgétaire et dans la limite de 1% de son budget.

# Questions / Réponses

## › La surveillance des salariés

### › L'employeur peut-il surveiller l'activité des salariés ?

Oui, l'employeur tient de son pouvoir de direction le droit de contrôler l'activité des salariés, notamment par un système de géolocalisation, de vidéosurveillance ou de badgeage. Cependant, ce droit n'est pas absolu. Cette surveillance doit être justifiée, notamment par la sécurité du salarié ou l'amélioration des prestations fournies, et les méthodes proportionnées au but recherché (Article L. 1121-1 Code du travail). La surveillance n'est donc pas applicable à tout emploi et à tout instant.

### › Quelle procédure doit être respectée ?

L'employeur est tenu de consulter

préalablement le CE sur les méthodes et les finalités du processus de surveillance (Article L. 2323-32 Code du travail). Il doit aussi informer les salariés (Article L. 1222-4 Code du travail), afin que la surveillance ne soit pas de l'espionnage.

### › Concernant la mise en place d'un dispositif géolocalisation ?

Un salarié vendeur itinérant était soumis à la géolocalisation de sa voiture dans le but d'étudier ses déplacements en vue d'améliorer le processus de travail et d'optimiser les visites. En fait, elle permettait le contrôle de sa durée du travail et de calculer sa rémunération, alors même qu'il bénéficiait d'une autonomie dans ses horaires. La Cour de cassation a

fixé 3 conditions à la mise en place de géolocalisation :

- Absence d'autres moyens de contrôle envisageables ;
- Absence d'autonomie de salarié dans l'organisation de son travail ;
- Déclaration auprès de la CNIL.

Autant de conditions non respectées en l'espèce, justifiant la prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur (Cass. soc., 3 nov 2011, n° 10-18036)

› Julie LAPOUILLE