



Textes législatifs et réglementaires

► *Activités syndicales des agents publics*

Un décret n°2017-1419 du 28 septembre 2017 relatif aux garanties accordées aux agents publics exerçant une activité syndicale est paru au *JO* du 30 septembre.

► *Signature électronique*

Un décret n°2017-1416 du 28 septembre 2017 relatif à la fiabilité d'une signature électronique est publié au *JO* du 30 septembre.

Jurisprudence

► *Temps partiel : non-respect des délais de prévenance et intérêt collectif de la profession*

Un syndicat fait grief à l'employeur de ne pas avoir respecté les délais de prévenance relatifs à la modification de la répartition du temps de travail pour un salarié à temps partiel (article L 3123-31 du code du travail). Selon l'employeur, le non-respect de cette disposition porte uniquement atteinte à l'intérêt individuel du salarié et non à l'intérêt collectif de la profession. Le syndicat n'aurait donc pas d'intérêt à agir. La Cour de cassation en a cependant décidé autrement puisqu'elle estime que la méconnaissance de cette disposition est de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif de la profession (Cass. soc., 21-09-17., n°16-14282).

► *Intérêt à agir du syndicat : prélèvements de cotisations sociales*

Un syndicat a assigné un employeur devant le tribunal de Grande instance aux fins de remboursement aux salariés des sommes indûment prélevées au titre des cotisations sociales. L'employeur reproche à la cour d'appel d'avoir accueilli la demande du syndicat. Il estime que « *les erreurs commises par l'employeur dans l'application d'un régime spécial de cotisations sociales, préjudiciables à un groupe de salariés, ne portent pas atteinte à l'intérêt collectif de la profession* ».

La Cour de cassation rejette le pourvoi de l'employeur en estimant que l'action du syndicat tendant à l'application de dispositions législatives relatives à l'exonération des cotisations sociales aux salariés est recevable.

En effet, il s'agit d'une action en réparation d'un préjudice porté à l'intérêt collectif de la profession. Toutefois, cela n'est pas le cas de l'action tendant à la délivrance d'un décompte individuel aux salariés concernés, cette dernière n'ayant pas pour objet la défense d'un intérêt collectif (Cass. soc., 7-9-17, n°16.11495).

► *Résiliation judiciaire – date de prise d'effet*

La résiliation judiciaire d'un contrat de travail est fixée au jour du prononcé de la décision, dès lors qu'à cette date, le contrat de travail n'a pas été rompu et que le salarié est toujours au service de son employeur. Aussi, la Cour de cassation censure l'arrêt de la cour d'appel qui, bien qu'ayant relevé que le salarié n'était plus au service de l'employeur, fixe la date de prise d'effet au jour de la résiliation judiciaire (Cass. soc., 21-7-17, n°16-10346).

► *CDD d'usage et conséquence de la non désignation du poste de travail*

Un salarié fait une demande de requalification de son contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, au motif que son contrat ne comporte pas de désignation précise du poste de travail qu'il occupe. La Cour de cassation estime que l'absence ou le caractère erroné de la désignation du poste de travail dans un contrat à durée déterminée d'usage ne permet pas d'entraîner la requalification en contrat à durée indéterminée dès lors que l'emploi réellement occupé est par nature temporaire (Cass. soc., 21-9-17, n° 16-17241).



► *Discrimination liée à l'âge – Navigation aérienne*

La différence de traitement établie par un règlement intérieur qui ne prévoit qu'une simple possibilité pour le personnel navigant commercial de demander une prolongation de son activité au-delà de 55 ans constitue, selon la Cour de cassation, une discrimination.

En effet, cette disposition n'est, pas nécessaire à la sécurité publique et à la protection de la santé. Cela d'autant plus que les réglementations nationales et internationales fixent à 65 ans l'âge à partir duquel le personnel navigant est considéré comme n'ayant plus les capacités physiques pour exercer son activité (Cass. soc., 21-9-17, n°16-10291).

► *Contestation du caractère professionnel d'une maladie*

Le caractère professionnel d'une maladie désignée dans l'un des tableaux des maladies professionnelles lorsqu'une ou plusieurs des conditions prévues par ce dernier ne sont pas remplies, ou d'une maladie non désignée dans un tableau, ne peut être reconnu qu'après avis d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles. Aussi, la preuve du caractère professionnel de la maladie suppose que l'avis de ce comité soit recueilli et ce, peu important qu'il s'agisse d'un contentieux entre la Caisse d'assurance maladie et l'assuré ou entre l'assuré et son employeur (Cass. civ., 21-9-17, n°16-18088).

► *Refus de transmission d'une QPC – Principe d'égalité et défenseur syndical*

Une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) a été soulevée devant la Cour de cassation. Cette QPC portait sur l'article L 1453-4 du code du travail qui réserve aux organisations d'employeurs et de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel, national et multi professionnel ou dans au moins une branche, la possibilité de désigner un défenseur syndical habilité à exercer les fonctions d'assistance et de représentation des parties devant les conseils de prud'hommes et les cours d'appel en matière prud'homale. Aussi, la question posée à la Cour de cassation était de savoir si cet article n'était pas contraire aux droits et libertés garantis par la Constitution et, plus particulièrement, à la liberté syndicale et au principe d'égalité.

La Cour de cassation refuse de transmettre cette question au Conseil constitutionnel.

Elle estime, en effet, que la question ne présente un caractère ni sérieux, ni nouveau notamment parce que « les organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel ou au moins dans une branche ne sont pas, par leur implantation et la reconnaissance de leur action, et au regard de leur capacité à représenter l'ensemble des salariés, dans la même situation que les autres organisations syndicales » (Cass. soc., 20-9-17, n°17-40047).

► *Convention collective et égalité de traitement*

Dans un arrêt en date du 4 octobre 2017, la Cour de cassation a étendu le domaine dans lequel une différence de traitement instituée par accord collectif est présumée justifiée. En effet, les différences de traitement établies par accord d'entreprise entre salariés appartenant à des établissements distincts sont, selon la Haute juridiction, présumées justifiées. (Cass. soc., 4-10-17, n°16-17517). Cet arrêt prolonge une décision précédente de la Cour de cassation, dans laquelle elle avait estimé que les différences de traitement entre salariés d'une même entreprise instituées par accord d'établissement étaient présumées justifiées (Cass. soc., 27-1-15, n° 13-22179).

► *Employeur dépourvu d'existence juridique – nullité du contrat de travail ?*

Un salarié soutient avoir été engagé au terme d'un contrat à durée indéterminée par une association ayant une antenne à Mayotte. Seulement, il s'est avéré que l'antenne n'avait pas d'existence juridique et que la personne ayant conclu le contrat de travail n'était pas investie des pouvoirs de représentation de l'association ayant son siège social à Paris. Le salarié a alors recherché à engager la responsabilité de l'association principale ayant son siège social à Paris. La cour d'appel estime que « le contrat de travail conclu par un employeur dépourvu d'existence juridique est nul et en tout cas inopposable à l'association ». La Cour de cassation censure l'arrêt de la cour d'appel en soulignant que cette dernière aurait dû rechercher, comme elle y était invitée, si les circonstances avaient pu légitimement faire croire au salarié que la personne co-contractante avait une compétence apparente pour contracter au nom de l'association, l'autorisant à ne pas vérifier le pouvoir de représentation de son cocontractant. En d'autres termes, lorsque le salarié peut légitimement croire que le cocontractant était le mandataire de l'association, un contrat de travail peut être reconnu (Cass. soc., 21-9-17, n°15-15320).



FOCUS

L'appréciation de la représentativité dans le temps : quelques précisions.

Depuis la loi du 20 août 2008, la représentativité d'une organisation syndicale doit être prouvée. Aussi, pour qu'une organisation syndicale acquiert la représentativité, elle doit réunir 7 critères.

Il s'agit du respect des valeurs républicaines, de l'indépendance, de la transparence financière, d'une ancienneté minimale de deux ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation, de l'audience, et de l'influence (article L 2121-1 du code du travail).

Cette exigence a entraîné une évolution importante au regard du contrôle exercé par le juge judiciaire. Avant 2008, la Cour de cassation s'attachait à retenir une convergence entre les différents critères pour apprécier la représentativité de l'organisation syndicale. Cette convergence ne rendait pas nécessaire la présence d'un cumul strict des critères.

La loi de 2008 a changé la donne puisque l'article L 2121-1 du code du travail pose une exigence de cumul. Cette exigence comporte un certain risque : en cas de contentieux, le contrôle du juge perd en souplesse et cela peut être au détriment d'une appréciation de la représentativité, au plus près des situations en présence. Aussi, la Cour de cassation même après la loi de 2008 s'est attachée à ne pas interpréter cette exigence de cumul de manière trop rigide. En effet, dans un arrêt du 29 février 2012 (n°11-13748 PBR), la Cour de cassation énonce que tous les critères doivent être réunis pour établir la représentativité, mais elle opère une distinction essentielle entre deux catégories de critères. Certains doivent être satisfaits de manière autonome (respect des valeurs républicaines, indépendance, transparence financière), alors que d'autres peuvent être appréciés de manière globale (influence, effectifs d'adhérents, cotisations, ancienneté et audience).

En outre, la Cour de cassation est venue préciser, dans un arrêt du 14 novembre 2013 (n° 12-29984), la façon dont la représentativité devait être appréciée dans le temps. En effet, pour les critères qui font l'objet d'une appréciation globale, leur appréciation est valable pour toute la durée du cycle électoral. À l'inverse, les critères appréciés de manière indépendante doivent être satisfaits de façon permanente et autonome. Ainsi, si l'un de ces critères n'est pas rempli, l'organisation syndicale peut perdre sa représentativité.

L'arrêt commenté du 27 septembre 2017 (n°16-60264) témoigne d'ailleurs de cette possibilité. Dans cet arrêt, un syndicat avait perdu sa représentativité pour défaut d'indépendance. Il a, par la suite, exercé des prérogatives syndicales, notamment en participant et en présentant des listes aux élections professionnelles de son entreprise. Un syndicat concurrent a alors saisi le tribunal d'instance en demande d'annulation des listes candidatures présentées par le syndicat en cause, pour défaut de représentativité.

Le demandeur estimait que le syndicat, ayant perdu sa représentativité, ne pouvait présenter de telles listes. La Cour de cassation en a jugé autrement puisqu'elle estime que « *si les critères posés par l'article L 2121-1 du Code du travail tenant au respect des valeurs républicaines, à l'indépendance et à la transparence financière doivent être satisfaits de manière autonome et permanente, l'absence d'indépendance judiciairement établie d'un syndicat lors de l'exercice d'une prérogative syndicale ne le prive pas de la possibilité d'exercer ultérieurement les prérogatives liées à la qualité d'organisation syndicale dès lors qu'il réunit, au moment de l'exercice de ces prérogatives, tous les critères visés à l'article précité* ».

Ainsi, le syndicat dont le défaut d'indépendance a été judiciairement constaté n'est pas nécessairement privé de représentativité pour l'avenir.