



Actualités législatives et réglementaires

► *Activité partielle*

Le décret n°2020-1170 du 25 septembre 2020, portant modification du décret n°2020-810 du 29 juin 2020 portant modulation temporaire du taux horaire de l'allocation d'activité partielle, est paru au *JO* du 26.

Le décret n°2020-1188 du 29 septembre 2020, relatif à l'activité partielle et au dispositif spécifique d'activité partielle en cas de réduction d'activité durable, est paru au *JO* du 30.

► *Contrats de professionnalisation*

Un arrêté du 2 septembre 2020, relatif au plafonnement des versements effectués au titre de la péréquation des contrats de professionnalisation et aux reconversions ou promotions par alternance, est paru au *JO* du 26.

► *Covid-19*

Le décret n°2020-1179 du 26 septembre 2020, modifiant le décret n°2020-860 du 10 juillet 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans les territoires sortis de l'état d'urgence sanitaire et dans ceux où il a été prorogé et élargissant le nombre de départements dans lesquels la circulation du virus est active, est paru au *JO* du 27.

► *Groupements d'employeurs*

Un arrêté du 21 septembre 2020, modifiant l'arrêté du 17 août 2015 relatif aux modalités de reconnaissance des groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification, est paru au *JO* du 1^{er} octobre.

► *Proche aidant*

Le décret n°2020-1208 du 1^{er} octobre 2020, relatif à l'allocation journalière du proche aidant et l'allocation journalière de présence parentale, est paru au *JO* du 2.

Jurisprudence

► *Messagerie professionnelle*

Dès lors que des échanges ont été transférés simultanément sur la boîte de messagerie professionnelle, sans être identifiés comme personnels, et sur la messagerie instantanée de l'entreprise à l'aide de l'ordinateur professionnel, l'employeur peut en prendre connaissance hors la présence du salarié. S'ils caractérisent un manquement de la part du salarié à ses obligations contractuelles l'employeur peut utiliser le contenu de ces messages à l'appui d'une sanction disciplinaire (Cass. soc., 9-9-20, n°18-20489).

► *Discrimination en raison de l'âge*

Laisse supposer une discrimination en raison de l'âge et justifie l'exercice du droit d'alerte par les représentants du personnel le fait que 13 salariés de plus de 45 ans, dont la moitié avaient plus de 50 ans, se voient attribuer la note de potentiel « D », empêchant toute progression de carrière, contre un seul salarié de l'entreprise de moins de 45 ans ayant eu cette notation, ce dont il résultait l'existence d'éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination à raison de l'âge (Cass. soc., 9-9-20, n°18-24861).

► *Association - Licenciement*

Si les statuts d'une association prévoient que le conseil d'administration, sur proposition du président nomme le directeur, ce dernier ne peut être démis de ses fonctions que sur décision du conseil d'administration. Le manquement de cette règle n'est pas susceptible de dérogation et rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc., 9-9-20, n°18-18810).

► *Compétence territoriale*

Le Conseil de prud'hommes de Paris est compétent (et l'article 42 du code de procédure civile) s'applique pour une demande d'un salarié engagé en qualité de steward par une société de portage international de droit andorran, mis à la disposition d'une société ayant son siège à Paris et agissant contre cette dernière prise en sa qualité de co-employeur. Cette action directe et personnelle est connexe à celle engagée à l'encontre de la société de portage pour un prêt de main d'œuvre illicite (Cass. soc., 9-9-20, n°18-22971).

► **Obligation de loyauté**

N'est plus tenu d'aucune obligation envers son employeur et ne manque donc pas à son obligation de loyauté, le salarié qui constitue une société immatriculée pendant le cours du préavis et ne commence à l'exploiter que postérieurement à la rupture de son contrat de travail (Cass. soc., 23-9-20, n°19-15313).

► **Rupture conventionnelle**

Le défaut de remise par l'employeur d'un exemplaire de la convention de rupture conventionnelle au salarié rend nulle la convention de rupture (Cass. soc., 23-9-20, n°18-25770).

► **Risques professionnels**

Les dispositions du dernier alinéa de l'article 6 de l'accord du 16 juin 2016 qui autorisent l'employeur, dans le domaine du transport sanitaire, à ne pas assurer directement l'entretien de la tenue de travail des ambulanciers en leur allouant une indemnité, est contraire aux dispositions des articles L 4121-1, L 4121-2 et R 4422-1 du code du travail (Cass. soc., 23-9-20, n°18-23474). En ressort une obligation pour l'employeur de prendre les mesures de prévention nécessaires afin de supprimer ou réduire les risques professionnels résultant de l'exposition aux agents biologiques, et à ce titre, d'assurer lui-même l'entretien et le nettoyage des tenues professionnelles.

► **Transfert - Contrat de travail**

En cas de transfert partiel de l'activité de l'entreprise, il résulte de l'article L 1224-1 du code du travail, interprété à la lumière de la directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001, que, lorsque le salarié est affecté tant dans le secteur repris, constituant une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise, que dans un secteur d'activité non repris, le contrat de travail de ce salarié est transféré pour la partie de l'activité qu'il consacre au secteur cédé.

Tel est le cas sauf si la scission du contrat de travail, au prorata des fonctions exercées par le salarié est impossible et entraîne une détérioration des conditions de travail de ce dernier ou porte atteinte au maintien de ses droits garantis par la directive (Cass. soc., 30-9-20, n°18-24881).

► **Licenciement disciplinaire - Facebook**

Dès lors qu'il n'a eu recours à aucun stratagème pour les recueillir, un employeur peut produire en justice des éléments du compte Facebook d'un salarié au soutien d'un licenciement disciplinaire (Cass. soc., 30-9-20, n°19-12058). Autrement dit, l'employeur peut produire en justice des éléments extraits du compte Facebook privé d'un salarié, à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi.

► **Inaptitude non professionnelle**

Caractérise un manquement à son obligation de reclassement rendant le licenciement sans cause réelle et sérieuse, le non-respect par l'employeur de la consultation des délégués du personnel (dorénavant CSE) en cas de licenciement pour inaptitude d'origine non professionnelle (Cass. soc., 30-9-20, n°19-11974).

► **Restructuration - PSE
Compétence juridictionnelle**

Les demandes d'un CE tendant à obtenir la suspension de la fermeture de magasins et de la mise en œuvre d'un projet de restructuration avant la fin de la consultation des IRP sur ce projet ne relèvent pas de la compétence du juge judiciaire. En effet, tous les litiges relatifs au contenu du PSE, aux décisions de l'administration et à la régularité de la procédure relèvent de la compétence du tribunal administratif (Cass. soc., 30-9-20, n°19-13714).

► **Astreinte**

Est réputée non écrite, une clause du contrat de travail selon laquelle les modalités de calcul du régime d'équivalence en cas d'astreinte s'appliquent non pas sur l'amplitude journalière d'activité mais sur le temps de travail effectué. Ce mode de calcul instaure un régime d'équivalence dérogoratoire à l'accord cadre du 4 mai 2000 sur l'aménagement et la réduction du temps de travail des personnels des entreprises de transport sanitaire, défavorable au salarié et prive de sa substance l'obligation essentielle de l'employeur de verser la rémunération pour le travail accompli (Cass. soc., 23-9-20, n°18-20869).

► **Salarié protégé**

En cas de projet de licenciement d'un ancien élu, l'employeur n'a pas l'obligation de consulter le CSE. Cette consultation ne concerne que les représentants du personnel élus et en poste quand bien même ces derniers bénéficieraient après la cessation de leurs mandats, de la protection résultant de la procédure d'autorisation du licenciement par l'inspecteur du travail (CAA de Nantes, 15-9-20, n°18NT031136).

► **Référé - Conseil de prud'hommes
Médecin expert**

La formation de référé du conseil de prud'hommes, saisie par l'employeur d'une demande de désignation d'un médecin expert dans les conditions prévues par l'article L 4624-7 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 20 décembre 2017, pour un salarié déclaré apte par le médecin du travail à reprendre son poste de travail, n'est pas tenue d'accueillir la demande (Cass. soc., 23-9-20, n°18-26098).

► Offre de contrat de travail

Constitue une offre de contrat de travail et lie les parties un courriel adressé par l'employeur à un candidat précisant l'emploi, la rémunération et la période d'engagement envisagée et donc la date d'entrée en fonction de l'intéressé (Cass. soc., 23-9-20, n°18-22188).

► Remboursement de cotisations indues (Urssaf)

Seul l'employeur, débiteur vis-à-vis des organismes de recouvrement des cotisations dues au titre des assurances sociales, et non le salarié, peut demander le remboursement de cotisations indues (Cass. civ., 2^{ème}, 24-9-20, n°19-17776).

FOCUS

Cumul « emploi-retraite »

Pour toutes les pensions de retraite versées à compter du 1^{er} janvier 2009, quelle que soit leur date de liquidation, le principe est celui d'un cumul emploi-retraite intégral, sans plus aucun plafonnement du revenu global. Les nouvelles règles mettent fin au délai de 6 mois entre la liquidation de la pension et la reprise d'activité chez le dernier employeur.

Le cumul intégral des pensions de retraite avec les revenus d'une activité reprise est admis sous réserve d'une liquidation totale de toutes les pensions auprès de l'ensemble des régimes de retraite de base et complémentaires en France et à l'étranger.

Le cumul intégral est possible dès lors que le retraité a atteint l'âge lui permettant d'obtenir une retraite à taux plein :

- soit 67 ans pour la génération 1955 et les générations suivantes, qui correspond à l'âge d'obtention automatique du taux plein ;
- soit l'âge légal de départ à la retraite, si l'assuré justifie de la durée d'assurance requise pour une retraite à taux plein (c'est à dire à partir de 62 ans pour la génération 1955 et les générations suivantes).

Le retraité doit avoir rompu le lien professionnel qui le liait à son dernier employeur. La rupture du contrat de travail ou la cessation d'activité, doit avoir été complète, accompagnée, le cas échéant du versement de l'indemnité de départ à la retraite. La reprise ultérieure d'une activité dans la dernière entreprise doit donner lieu à l'établissement d'un nouveau contrat de travail.

Ainsi, les personnes qui liquident leur retraite sans pouvoir justifier d'une durée d'assurance pour obtenir une retraite à taux plein ou dans le cadre d'un dispositif de retraite anticipée pour « *carrière longue* » ou pour handicap lourd ne peuvent bénéficier d'un cumul total de la pension avec une rémunération d'activité. Pour les retraites anticipées pour longues carrières et pour handicap, une fois atteint l'âge légal de départ à la retraite (entre 62 et 67 ans pour la génération 1955 et les générations suivantes), les assurés peuvent bénéficier du cumul emploi-retraite intégral.

En cas de reprise d'une activité salariée, l'assuré ayant pris une retraite anticipée « *carrière longue* » ou ne disposant pas du taux plein ne peut bénéficier que d'un cumul des revenus de l'activité reprise et des retraites de base et complémentaires limité à la valeur du dernier salaire d'activité ou à 160 % du Smic, selon l'option la plus avantageuse. Il doit, en outre, respecter un délai de carence de 6 mois avant toute reprise d'activité dans la dernière entreprise.

Le dernier employeur est celui auprès duquel l'assuré a travaillé au cours des 6 mois qui précèdent la date d'effet de la retraite. En présence de plusieurs employeurs au cours de ces 6 mois, le délai de carence s'applique pour chacun d'entre eux.

Si l'assuré reprend une activité pour son dernier employeur avant la fin des 6 mois qui suivent la date d'effet de sa pension, le service de la pension est suspendu. La suspension intervient même si la limite de cumul n'est pas dépassée.

Dans le mois suivant sa reprise d'activité, l'assuré est tenu d'en informer par écrit la caisse compétente. C'est-à-dire soit celle qui sert la pension au titre du dernier régime d'affiliation ou, en cas d'affiliation simultanée, auprès de plusieurs régimes lors du départ en retraite, la caisse qui sert la pension correspondant à la plus longue durée d'assurance.

Lorsque l'assuré a saisi un autre organisme, celui-ci transmet la déclaration de l'intéressé à l'organisme compétent.

Les organismes gestionnaires doivent informer leurs assurés, lors de la liquidation de la retraite puis chaque année, de l'obligation de déclaration de reprise d'activité (articles L 161-22 et D 161-2-13 du code de la sécurité sociale).

En pratique, il faut que le montant des revenus nouveaux (pensions de base + retraite complémentaire + salaire d'activité reprise) soit strictement inférieur à la valeur la plus élevée entre 160 % du Smic ou le dernier salaire d'activité.

Il convient donc de chiffrer : le montant des revenus perçus antérieurement à la retraite, comparés avec 160 % du Smic, le montant des revenus perçus au titre de l'activité reprise et le montant des pensions prises en compte.

Les revenus à prendre en compte sont les revenus assujettis aux cotisations sociales tirés de l'ensemble des activités exercées antérieurement au départ à la retraite.

Les retraites prises en compte sont les retraites de droit direct, à l'exclusion des pensions de réversion.

En cas de dépassement des limites de cumul, la pension n'est pas suspendue mais réduite à due concurrence du dépassement.

En cas de pluralités de pensions (servies par le régime général, régime des salariés agricoles, régimes spéciaux), le montant de la réduction de chacune des pensions est égal au montant du dépassement.

Lorsque le montant de la réduction est supérieur au montant de la pension, cette dernière n'est pas servie.

L'assuré doit déclarer dans le mois qui suit la reprise d'activité le montant de ses revenus à l'organisme gestionnaire. De même, il dispose d'un mois pour déclarer toute variation desdits revenus.

Lorsque l'assuré effectue sa déclaration d'activité dans le délai imparti, la réduction de pension prend effet à compter du mois suivant la notification de la décision d'écrêtement.

Lorsque l'assuré n'a pas déclaré sa reprise d'activité dans le mois suivant cette reprise, la réduction s'applique rétroactivement à compter du mois civil ou du trimestre au cours duquel le montant des revenus d'activité excède le plafond.

La réduction de la pension cesse d'être appliquée à compter du mois civil ou du trimestre au cours duquel le cumul des revenus et des pensions est à nouveau inférieur au plafond.

Toute absence de déclaration ou fausse déclaration expose l'assuré à des pénalités financières.

Attention : la reprise d'activité n'ouvre droit à aucun avantage de vieillesse auprès d'aucun régime légal ou rendu légalement obligatoire d'assurance vieillesse de base ou complémentaire. Ces règles ne s'appliquent toutefois pas aux salariés bénéficiant de la retraite progressive.

Remarque : la reprise d'activité dans un autre régime (commerçant, artisan, profession libérale) que celui du régime général, du régime agricole ou d'un régime spécial de retraite (SNCF, RATP...) est totalement cumulable avec une retraite du régime général.

Pour aller plus loin, voir les règles sur le cumul d'emplois : <https://www.force-ouvriere.fr/cumul-irregulier-d-emplois-que-risque-t-on>