



## Sommaire

1. Éditorial
- 2-4 La place de l'accord collectif
- 5-7 Actualités juridiques

## Editorial

Le SNALESS a pris acte de la démission de la plupart des associations départementales APAJH, suite aux directives données par le Président de leur Fédération.

Fort de constater que les associations fondatrices n'ont pas fait preuve de la loyauté attendue, les administrateurs se sont interrogés sur un avenir possible pour le SNALESS.

Si la situation financière nous permet d'assumer nos engagements vis-à-vis des adhérents, il n'en reste pas moins nécessaire d'établir une feuille de route intégrant la nouvelle dynamique mise en œuvre par le groupe ressources humaines.

Celle-ci reprend notamment la nécessité d'élaborer une documentation technique comprenant des outils pratiques en collaboration avec les directeurs ressources humaines et les juristes des associations adhérentes.

Par ailleurs, la fusion FEGAPEI/ SYNEAS conduit à une modification importante du syndicalisme employeur et n'est pas sans conséquence dans le dialogue social.

Face au regroupement FEGAPEI/SYNEAS d'une part et à la FEHAP d'autre part, le SNALESS reste le seul autre syndicat en ce qui concerne l'application des conventions collectives de 51 et de 66.

La question de la représentativité n'est pas encore tranchée. Le SNALESS s'affirme comme le seul syndicat employeur fondé à défendre les valeurs humanistes qui initient la laïcité républicaine.

Le SNALESS doit garder sa structure juridique de syndicat employeur ce qui n'empêche en rien de redéfinir une charte politique plus forte.

L'avenir du SNALESS passe par sa capacité à produire des outils techniques intégrant nos valeurs au bénéfice des associations gestionnaires adhérentes et de leurs établissements et services.

L'avenir du SNALESS, intègre les valeurs humanistes tant vis à vis des professionnels que des personnes accompagnées par nos associations, leurs établissements et services. **Il est le seul à les porter, l'assemblée générale devra redéfinir ces missions, éventuellement par la révision de nos statuts.**

L'assemblée générale du 15 juin aura à valider cette ambition de faire vivre le SNALESS avec ceux qui partagent l'idée d'un syndicalisme employeur humaniste près de ses adhérents et avec eux. Un syndicalisme à taille humaine pour ne pas être soumis aux dictats des puissants loin des préoccupations de terrain.

Alain AMATE

### Différentes lois ont rebattu les cartes de la hiérarchie des normes en droit du travail

Le Droit du travail est caractérisé par l'application de normes de sources différentes : légales, réglementaires, négociées. À côté des normes légales et réglementaires, la convention collective, l'accord collectif d'entreprise et l'accord collectif d'établissement ont acquis un rôle de plus en plus important.

Il est donc nécessaire de connaître les marges de manœuvre dont disposent les partenaires sociaux et par là même d'interroger la teneur de l'ordre public en droit du travail.

Historiquement, l'ordre public en droit privé visait à protéger l'intérêt général (défense de l'Etat, de la famille, des libertés individuelles). L'intervention croissante de l'Etat dans la vie économique et sociale a amené à la création de l'ordre public économique (défense du marché et des plus faibles). S'y est développée la notion d'ordre public social dans les années 1955-1960.

En droit du travail, il existe traditionnellement deux ordres publics :

• **L'ordre public absolu**, auquel il ne peut être dérogé. Ainsi, on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs (C. Trav., art. L. 2251-1 ; C. Civ., art. 6).

Interdiction d'indexer le salaire sur le SMIC, compétences des juridictions, incriminations pénales, règles de représentativité, impossibilité pour le salarié et l'employeur de convenir d'écarter pendant le contrat de travail l'application de la loi ou de la convention collective...

• **Et l'ordre public social**, constitué de normes impératives auxquelles il est possible de déroger si ces dérogations sont plus favorables aux salariés. L'ordre public social garantit aux travailleurs des avantages minimaux.

Une distinction importante est cependant à faire : l'ordre public social et le principe de faveur ont pour dénominateur commun l'application de la norme la plus favorable. Toutefois, le premier intervient en présence d'un conflit entre la loi et une norme conventionnelle, tandis que le second permet de résoudre un conflit entre conventions et accords collectifs.

Le principe de l'article L. 2251-1 du Code du travail selon lequel **une convention collective du travail peut contenir des dispositions plus favorables que celles de la loi** est un principe général (CE, 22 mars 1973) et un principe fondamental du droit du travail (Cass. soc., 25 nov. 1992 ; Cons. Const., 25 juill. 1989).

En conséquence, **seul le législateur peut ouvrir aux accords collectifs la faculté de déroger à la loi in pejus.**

La loi peut habiliter expressément les partenaires sociaux à :

-Aménager la règle légale dans un sens plus favorable : L. 2242-1 al. 1er ;

-Prévoir des dispositions plus favorables que celles du contrat de travail, par conventions ou accords collectifs : L. 2254-1. Les partenaires sociaux peuvent également prévoir un avantage sans autorisation légale. C'est par exemple le cas d'une convention prévoyant deux avertissements préalables au licenciement disciplinaire.

### Un autre ordre public, dit dérogatoire, est le résultat d'une évolution :

En 1982, une ordonnance relative à la durée du travail précise que les partenaires sociaux peuvent négocier un contingent d'heures supplémentaires, au-delà duquel l'inspecteur du travail n'a pas à donner son autorisation. Ce contingent pouvait être inférieur ou supérieur à ce que prévoyait la loi, c'est-à-dire 130 heures.

Depuis cette date, **les partenaires sociaux peuvent donc retenir une norme différente et donc parfois moins favorable que celle fixée par la loi si cette dernière l'y autorise expressément.**

La loi du 4 mai 2004, puis celle du 20 août 2008 permettent aux accords d'entreprise de nouvelles facultés de dérogations antérieurement réservées aux accords de branche.

Avant 2004, lorsqu'un accord de branche et un accord d'entreprise entraient en conflit, la difficulté résidait dans le fait que ces deux normes ont la même valeur juridique tout en étant conclues par des parties différentes. Le principe de faveur s'appliquait. Lorsque ce principe n'était pas applicable, la convention de branche prévalait, alors considérée comme hiérarchiquement supérieure à l'accord d'entreprise.

En 2004, le principe de faveur peut être écarté par la loi. L'articulation a remplacé la hiérarchie.

**La convention inférieure ne doit plus forcément être plus favorable que le niveau supérieur. La convention inférieure peut désormais déroger au niveau supérieur :**

**-Sauf si ce niveau supérieur en dispose expressément autrement ;**

**-Sauf dans certains domaines** : salaires minima, classifications, protection sociale complémentaire, mutualisation des fonds recueillis au titre de la formation professionnelle ;

**-Sauf pour les conventions et accords de niveau supérieur conclus avant l'entrée en vigueur de la loi du 4 mai 2004, donc avant le 7 mai 2004.** Toutefois, cela reste possible lorsqu'une dérogation dans un sens moins favorable était déjà admise par le législateur ou lorsque la convention ou l'accord de niveau supérieur avait déjà ouvert la faculté de déroger à ses dispositions aux conventions et accords de niveau inférieur.

Ainsi, dans le silence d'une nouvelle convention de branche signée après le 7 mai 2004, un accord d'entreprise peut contenir des stipulations différentes et donc parfois moins favorables que celles de la branche.

Validant la loi du 20 août 2008 sur la réforme du temps de travail, le Conseil constitutionnel a décidé que « le législateur ayant entendu modifier l'articulation entre les différentes conventions collectives pour développer la négociation d'entreprise en matière d'heures supplémentaires, il s'ensuit que [...] ces dispositions [...] s'appliquent immédiatement et permettent la négociation d'accords d'entreprise nonobstant l'existence éventuelle de clauses contraires dans les accords de branche ».

Ainsi, il n'y a plus simplement un élargissement des dérogations mais une véritable rupture. **L'accord d'entreprise ne « déroge » plus à la convention collective de branche mais est « autonome » par rapport à elle en matière de temps de travail. L'accord d'entreprise est prioritaire, la branche intervenant « à défaut ».**

**Le projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs**

Le projet de loi de la ministre du Travail Myriam El Khomri sera présenté au Conseil des ministres le 24 mars 2016.

**Le rôle de la loi, qui reste essentiel, est recentré sur ce qui est strictement nécessaire à la protection de l'ordre public. Le Titre 1er du Code du travail, « Refonder le droit du travail et donner plus de poids à la négociation collective », comportera un chapitre 3 comportant quatre articles.**

Ces derniers mettent en place la nouvelle architecture du Code en trois niveaux :

-L'ordre public, auquel aucun accord ne peut déroger ;

-Le champ de la négociation collective, définissant l'articulation la plus pertinente entre l'entreprise et la branche

-Les dispositions supplétives, applicables en l'absence d'accord d'entreprise et de branche.

**L'accord d'entreprise devient le niveau de droit commun en matière de durée du travail :**

•Le taux de la majoration des heures supplémentaires serait fixé en priorité par accord d'entreprise, et à défaut par convention ou accord de branche, sans pouvoir être inférieur à 10% (taux minimal aujourd'hui en vigueur). Actuellement, l'accord d'entreprise doit respecter le taux de majoration fixé par l'accord de branche. La majoration légale, qui ne serait applicable qu'à défaut d'accord, serait inchangée : 25% pour chacune des 8 premières heures supplémentaires et 50% pour les suivantes.

•La durée hebdomadaire de travail est soumise à une double limite : 48 heures sur la semaine et 44 heures sur une période quelconque de 16 semaines consécutives (12 semaines actuellement). Cette deuxième limite pourrait être portée à 46 heures par accord d'entreprise ou de branche (actuellement il faut un décret pris après conclusion d'un accord de branche).

•Aujourd'hui, un accord d'entreprise (ou à défaut de branche) peut organiser la répartition de la durée du travail sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année. Avec le projet de loi, la durée maximale de la période de référence est portée à 3 ans.

Par ailleurs, en l'absence d'un accord collectif, l'employeur peut aménager aujourd'hui la durée du travail sur une période de 4 semaines au maximum. Cette limite serait portée à 16 semaines pour les entreprises de moins de 50 salariés (maintenue à 4 semaines au-dessus de 50 salariés).

### L'accord majoritaire

**Le gouvernement souhaite privilégier l'accord majoritaire : signé par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 50% des suffrages exprimés (contre 30% actuellement et en l'absence d'un droit d'opposition de celles ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés).**

**Les suffrages pris en compte seraient uniquement ceux exprimés en faveur d'organisations représentatives.**

**L'accord minoritaire (signé par une ou des organisations syndicales représentatives ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives) pourrait être validé par référendum des salariés.**

**Ce référendum serait organisé à la demande de ces organisations, à l'issue d'un délai de 8 jours à compter de la demande (et de l'absence d'accord majoritaire acquis pendant ce délai). Y participeraient les salariés du ou des établissements couverts par l'accord et électeurs aux élections professionnelles.**

**L'accord serait valide s'il est approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés.**

**Concernant les accords catégoriels, les règles de validité seraient les mêmes. Les 30 et 50% seraient appréciés à l'échelle du collège, de même que l'éventuelle consultation des salariés.**

L'exigence d'un accord majoritaire pourrait freiner le dialogue social.

De plus, l'objectif de la nouvelle règle proposée est d'assurer une plus grande légitimité de l'accord. En ce sens, la règle actuelle de la validité de l'accord (30%) en l'absence d'une opposition paraissait suffisante.

L'introduction du dispositif du référendum des salariés paraît plus adapté lorsque l'entreprise occupe moins de 50 salariés et qu'aucune négociation n'est possible (pas de délégué syndical, de représentant du personnel ou de salarié mandaté).

Ann-Loup DEROEUX  
Juriste du SNALESS

## ACTUALITES JURIDIQUES

### • LOIS, DÉCRETS, CIRCULAIRES

#### PROJET DE LOI – DROIT DU TRAVAIL

Le projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs devait être présenté au Conseil des ministres le 9 mars 2016. Le Gouvernement a annoncé le report au 24 mars de cette présentation, permettant ainsi "d'approfondir le dialogue avec les partenaires sociaux et d'enrichir la loi" selon la ministre du Travail Myriam El Khomri. Les principales dispositions sont les suivantes : ...

#### BULLETIN DE PAIE SIMPLIFIE

Un Décret du 25 février 2016 n° 2016-190 permet la mise en place d'un bulletin de paie simplifié en précisant le contenu. Trois lignes devront figurer sur le bulletin de paie : une portant sur le montant, l'assiette et le taux des cotisations et contributions d'origine légale et conventionnelle à la charge de l'employeur et du salarié avant déduction des exonérations et exemptions ; une autre présentant...

#### BULLETIN DE PAIE SIMPLIFIE – ARRETE

Un Arrêté du 25 février 2016 (JO du 26 février) fixe les libellés, l'ordre et le regroupement des informations devant figurer sur le nouveau bulletin de paie simplifié. Les lignes de cotisations de protection sociale sont regroupées par risques. Les autres

contributions dues par l'employeur figurent sur une seule ligne. Et sur une nouvelle ligne « allègement de cotisations » est créée pour informer le salarié sur le coût du travail...

#### MODELE DADS 2015

Un arrêté du 23 janvier 2016 (JO, 3 mars 2016, NOR : AFSS1605634A) fixe la version papier du formulaire « déclaration annuelle des données sociales – DADS 2015 ». Elle peut être obtenue auprès des centres de transfert des données sociales des caisses d'assurance retraite (ou CGSS, dans les DOM)...

#### AIDES À L'EMBAUCHE POUR LES PME

Deux mesures concernent les PME en termes d'aide à l'embauche : l'aide à l'embauche d'un premier salarié (prolongée jusqu'au 31 décembre 2016) et l'aide à l'embauche dans les PME. Le Snaless met à votre disposition un tableau permettant de comparer ces deux dispositifs. Si les modalités sont semblables, ces deux mécanismes ne peuvent pas se cumuler.

#### FORMATION DANS LES TPE

La loi Macron du 6 août 2015 autorise les OPCA à prendre en charge la rémunération des salariés des entreprises de moins de 10 salariés, dès lors qu'ils sont en formation dans le cadre du plan de formation. Un Décret du 24 février 2016 (JO du 26 février)

fixe les modalités de prise en charge de la rémunération des salariés dans le cadre du plan de formation des employeurs occupant moins de 10 salariés. Les ressources affectées au plan de formation...

#### TRANSACTION POSSIBLE ENTRE L'EMPLOYEUR ET L'URSSAF

La LFSS pour 2015 et le décret n° 2016-154 du 15 février 2016, publié au JO du 17 février, prévoient que les employeurs et les URSSAF peuvent désormais conclure une transaction pour terminer une contestation née ou prévenir une contestation à naître. Cette transaction peut porter sur trois thèmes : le montant des majorations et pénalités de retard ; l'évaluation d'éléments d'assiette des cotisations et contributions dues relatives aux avantages en nature, avantages en argent et aux frais professionnels, lorsque cette évaluation présente une difficulté particulière...

#### INDEMNITE KILOMETRIQUE VELO

Tout employeur a désormais la possibilité de prendre en charge tout ou partie des frais engagés par le salarié se déplaçant à vélo entre sa résidence habituelle et son lieu de travail, par le biais d'une indemnité kilométrique vélo. Le décret d'application n° 2016-144 du 11 février 2016, publié au JO du 12 février, fixe le montant de l'indemnité kilométrique à 25 centimes d'euro par kilomètre...

### • JURISPRUDENCE

#### FAUTE LOURDE ET INDEMNITE DE CONGES PAYES

Cons. Const., décision QPC n° 2015-523, 2 mars 2016

Jusqu'à présent, en cas de rupture du contrat de travail, le salarié bénéficie d'une indemnité compensatrice de congés payés non pris, sauf en cas de faute lourde du salarié (que la rupture soit à l'initiative du salarié ou de l'employeur). La Cour de cassation a déjà décidé que la perte de cette indemnité se limitait aux seuls congés de la période en cours au jour du licenciement (1er juin - 31 mai de l'année suivante)...

La Cour a donc renvoyé la QPC émanant d'un salarié licencié pour faute lourde qui contestait la privation de son droit à ladite indemnité. Le Conseil constitutionnel a décidé...

#### MESURE DE LA REPRESENTATIVITE PATRONALE

Cons. Const., décision QPC n° 2015-519, 3 févr. 2016

Dans une décision QPC n° 2015-519 du 3 février 2016, le Conseil constitutionnel a validé le critère de l'audience dans la détermination de la représentativité patronale. La loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 « formation, emploi et démocratie sociale » fixe les conditions de la mesure de la représentativité des organisations patronales sur la base de six critères cumulatifs : le respect des valeurs républicaines, l'indépendance, la transparence financière, l'ancienneté minimale de deux ans, l'influence, l'audience.

#### VIOLATION DU STATUT PROTECTEUR

Cass. soc., 3 févr. 2016 n° 14-17.000 La Cour de cassation précise l'indemnité pour violation du statut protecteur pour un conseiller prud'homal. Cette indemnité est plafonnée à 30 mois pour les représentants élus (membres du comité d'entreprise et délégués du personnel). Cela correspond à la durée minimale du mandat, qui peut être retenue par accord collectif, c'est-à-dire deux ans, auxquels s'ajoute la protection de 6 mois accordées à l'issue du mandat. Ce plafonnement est le même lorsque le mandat est de 4 ans (durée normale depuis 2005). La Cour de cassation applique cette règle à salariés titulaires d'un mandat dont la durée est supérieure à quatre ans...

#### OBLIGATION DE SECURITE DU SALARIE ET DE L'EMPLOYEUR

Cass. soc., 10 févr. 2016, n° 14-24.350

La Cour de cassation interprète strictement le troisième alinéa de l'article L. 4122-1 du Code du travail selon lequel l'obligation de sécurité du salarié n'affecte pas le principe de la responsabilité de l'employeur. En l'espèce, une salariée est amenée à partager son temps de travail entre l'Ile-de-France et Marseille pour une période de deux ans. Elle informe la direction six mois plus tard que cette organisation a des conséquences sur sa vie familiale et sur sa santé. L'employeur ne prend aucune disposition. Suite à plusieurs arrêts de travail, la salariée introduit une action en résiliation judiciaire de son contrat

de travail. Elle est finalement licenciée pour inaptitude...

#### CONTESTATION DE L'EXPERTISE DU CHSCT

Cass. soc., 17 févr. 2016, n° 14-15.178, n° 14-22.097, n° 14-13.858, n° 14-13.858 et 14-25.358

La Cour de cassation a décidé que l'employeur n'a pas à respecter un délai spécifique pour contester une expertise décidée par le CHSCT. Dans une des espèces, un CHSCT recourt à une expertise pour risque grave. Il accepte d'en différer la mise en œuvre dans l'attente du résultat d'un audit demandé par l'employeur qui, in fine, ne fait ressortir aucun risque grave avéré. Le CHSCT ayant quand même voté unanimement le lancement de l'expertise légale le 15 mars 2012, l'employeur conteste la nécessité de cette expertise le 14 juin 2012. La Cour de cassation décide que « l'action de l'employeur en contestation de l'expertise...

#### ABSENCE DE VISITE MEDICALE D'EMBAUCHE

Cass. crim., 12 janv. 2016, n° 14-87.695

La Cour de cassation a estimé que « l'employeur est responsable pénalement de l'absence de visite médicale d'embauche du salarié avant l'expiration de sa période d'essai ». En l'espèce, à l'occasion d'un contrôle, l'inspection du travail relève une infraction à l'embauche. L'employeur avait effectué les déclarations préalables à l'embauche mais le service de santé au travail n'avait pas été en mesure de convoquer les salariés dans les délais. Plus de 250 salariés en contrats de courte durée étaient concernés...

### SALARIE INAPTE À TOUT POSTE DANS L'ENTREPRISE

Cass. soc., 15 déc. 201, n° 14-11.858

La Cour de cassation précise le régime du licenciement pour inaptitude à tout poste de travail. En l'espèce, une salariée est déclarée inapte à son poste de travail (d'origine non professionnelle). L'employeur informe le médecin du travail pour lui signaler, en application de son obligation de reclassement, qu'il ne disposait que d'un seul poste et qu'il pouvait aussi offrir un poste temporaire pour remplacer une salariée en congé maternité, accessible après une formation de courte durée. Le médecin du travail conclut à une inaptitude « qui est relationnelle envers toute la hiérarchie au sein de l'entreprise ». La salariée est licenciée...

### HOMOLOGATION DE LA RUPTURE CONVENTIONNELLE

Cass. soc., 14 janv. 2016, n° 14-26.220

La Cour de cassation précise, dans un arrêt du 14 janvier 2016 n° 14-26.220, le régime de l'homologation de la rupture conventionnelle : d'une part, une partie à la convention de rupture ne peut pas demander l'homologation de la convention à l'autorité administrative avant l'expiration du délai de rétractation de 15 jours prévu par l'article L. 1237-13 du Code du travail. D'autre part, ...

### MISE EN PLACE DU CHSCT

Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-29.850

La Cour de cassation précise le périmètre des salariés éligibles au CHSCT dans une entreprise à établissements multiples. Le périmètre du CHSCT est en principe celui du comité d'entreprise ou d'établissement. Cependant, plusieurs CHSCT peuvent être mis en place dans cet établissement s'il existe des secteurs d'activités différents. La Cour énonce que « tout salarié d'un établissement...

### REMUNERATION ET AUTORISATION DE LICENCIER

Cass. soc., 12 janv. 2016, n° 13-26.318

La Cour de cassation précise le régime du licenciement d'un salarié protégé. En l'espèce, un représentant syndical auprès du CE cesse son travail au motif que l'employeur a modifié son contrat de travail sans avoir obtenu son accord. L'employeur, estimant qu'il s'agissait d'un simple changement de ses conditions de travail, demande l'autorisation administrative de le licencier. Cette autorisation lui est refusée. En attendant la réponse de l'inspecteur du travail puis le résultat du recours hiérarchique et des recours judiciaires qu'il a formés, l'employeur ne rémunère pas le salarié puisque ce dernier n'effectuait aucun travail...

### COMMUNICATION D'INFORMATIONS AUX SYNDICATS

Cass. soc., 6 janv. 2016, n° 15-10.975

La Cour de cassation précise les informations dont un syndicat peut demander la communication à l'employeur. En l'espèce, lorsqu'une négociation préélectorale en vue d'élections de représentants du personnel, un syndicat partie à la négociation souhaite vérifier l'effectif et les listes électorales. A cette fin, il demande à l'employeur la communication du registre du personnel ainsi que des DADS. La Cour de cassation décide qu'en application de l'article L. 2314-23 du Code du travail...

**POUR CONSULTER LA SUITE DE CES ARTICLES, N'HESITEZ PAS À VOUS CONNECTER SUR LE SITE DU SNALESS :**

**[WWW.SNALESS.ORG](http://WWW.SNALESS.ORG)**

**CONTACT :  
ANN-LOUP  
DEROEUX**