



BANQUES ET ASSURANCES



J-BA

LETTRE JURIDIQUE BANQUES ET ASSURANCES

N°2 - OCTOBRE 2014

ÉDITORIAL



Nous consacrons l'essentiel de cette édition de la lettre JBA au temps de travail sous deux aspects : les conditions de mise en œuvre du forfait, et les nouvelles dispositions relatives au temps partiel. Pour ces deux situations dérogatoires au temps de travail collectif, la flexibilité est synonyme de précarité du statut et de la santé du salarié.

Alors que la France s'installe, semble-t-il durablement, dans le chômage de masse, certains salariés voient leur temps de travail contraint par les nécessités économiques des entreprises. Pour d'autres, au contraire, les cadences sont infernales avec les conséquences que l'on connaît sur la santé : burn-out, dépressions, suicides... La loi du 14 juin 2013 modifie la réglementation du travail à temps partiel et prévoit des dérogations que les équipes ont et auront à négocier. Le focus que lui consacre Jonathan Cadot vous permettra d'y voir plus clair.

La mise en place du forfait annuel en jours ou en heures a été, quant à elle, encadrée par la loi du 20 août 2008. Les conventions de forfait, voulues par les employeurs pour augmenter la productivité des salariés en dehors du cadre des horaires collectifs de travail mais aussi souhaitées par certains salariés pour des questions de confort dans la gestion de leur temps, voire marquer une reconnaissance statutaire et financière de leur fonction, montrent leurs limites.

Elles s'accordent difficilement avec l'équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle, garant de la santé au travail. Les nouvelles techniques de communication et les nouvelles organisations du travail qui en découlent décuplent les amplitudes journalières de travail. Elles accentuent encore la confusion entre les sphères de vie.

Pourtant encadrée par la loi et par les accords de branche et d'entreprise, la pratique est marquée par une réelle dérive. Confrontés à nombre de litiges, les magistrats se sont saisis de la question et la Cour de Cassation a clarifié les règles de la mise en œuvre des conventions de forfait et borné leur utilisation. Vous trouverez enfin, dans ce numéro, quelques décisions et informations marquantes de ces dernières semaines.

Par Thierry Tisserand, secrétaire fédéral

FOCUS SUR LE TEMPS PARTIEL

La loi n°2013-504 du 14 juin 2013 sur la sécurisation de l'emploi a apporté des modifications significatives à la réglementation du travail à temps partiel. Elle fixe notamment une durée minimale de travail de 24 heures par semaine et prévoit, qu'au-delà, les heures travaillées donneront lieu à une majoration de salaire.

Par Me Jonathan CADOT, LEPANY & ASSOCIES

Dans quels délais ces mesures devront-elles être appliquées ?

Initialement, la durée minimale de travail de 24 heures hebdomadaires devait s'appliquer à compter du 1^{er} janvier 2014 pour les contrats conclus à compter de cette date. Cependant, la loi n°2014-288 du 5 mars 2014 sur la formation professionnelle et l'emploi a suspendu cette mesure entre le 22 janvier et le 1^{er} juillet 2014.

La durée minimale ne s'applique donc que pour les contrats conclus à compter du 1^{er} juillet 2014.

Pour les contrats en cours au 1^{er} juillet 2014, la durée minimale de 24 heures hebdomadaires ne s'appliquera qu'à compter du 1^{er} janvier 2016.

Des dérogations à la durée de 24 heures hebdomadaires sont-elles possibles ?

Trois dérogations sont prévues :

- > une durée de travail inférieure à 24 heures peut être fixée à la demande écrite et motivée du salarié soit :
 - pour faire face à des contraintes personnelles,
 - cumuler plusieurs activités afin d'atteindre une durée globale d'activité correspondant à un temps plein ou au moins égale à 24 heures par semaine.

En cas de dérogation, les horaires doivent être regroupés sur des journées, demi-journées régulières ou complètes. Un accord de branche étendu ou d'entreprise peut déterminer les modalités de ce regroupement.

(Code du travail, article L. 3123-14-4)

- > une convention ou un accord de branche étendu peut prévoir une durée de travail inférieure à 24 heures.

Pour cela, il doit comporter des garanties quant à la mise en œuvre d'horaires réguliers ou permettant

au salarié de cumuler plusieurs activités afin d'atteindre une durée globale d'activité au moins égale à 24 heures.

(Code du travail, article L. 3123-14-3)

- > enfin, il est à préciser que les étudiants de moins de 26 ans ont droit à la fixation d'une durée de travail inférieure à 24 heures, compatible avec leurs études. (Code du travail, article L. 3123-14-5)

Quels sont les changements concernant la majoration des heures complémentaires ?

La loi prévoit dorénavant **une majoration de salaire dès la 1^{re} heure de travail complémentaire**, quelle que soit la date de conclusion du contrat de travail. Désormais, les heures complémentaires donnent lieu à une majoration de salaire de 10 % pour chaque heure accomplie dans la limite d'1/10^e de celles prévues au contrat. Les heures complémentaires bénéficient d'une majoration de 25 %.

À quoi penser en cas de négociation sur le temps partiel ?

La négociation doit porter notamment sur :

- > la durée minimale d'activité hebdomadaire ou mensuelle (il s'agira de savoir si selon la situation, il y a lieu de diminuer le seuil de 24 heures hebdomadaires),
- > le nombre et la durée des périodes d'interruption d'activité,
- > le délai de prévenance préalable à la modification des horaires,
- > la rémunération des heures complémentaires,
- > la mise en place de garanties pour les travailleurs à temps partiel (développement du parcours professionnel, amélioration de l'employabilité. . .)
- > des priorités d'emploi pour le passage du temps partiel à temps complet (et vice-versa).

ACCIDENT DU TRAVAIL

Par arrêt du 18 septembre 2014 (N° 13-14.435), la 2^e chambre civile de la Cour de Cassation a jugé que la qualification d'accident du travail ne pouvait être retenue pour le représentant du personnel, victime d'un accident de la circulation alors qu'il agit dans le cadre d'un détachement syndical. Il ne peut donc bénéficier de la législation des AT (*article L 411-1 du code de la Sécurité Sociale*) que dans l'hypothèse où l'accident est survenu au cours de l'exercice de son mandat de représentant du personnel (l'exercice de ce mandat étant considéré comme du temps de travail effectif dans le cadre du contrat de travail qui le lie à son employeur). Autrement dit, il ne s'agit d'un accident du travail que s'il est survenu du fait ou à l'occasion de celui-ci. En revanche, lorsque l'accident survient dans le cadre du détachement syndical, alors que le contrat de travail est suspendu, (en l'espèce DS CFDT, secrétaire adjoint d'un syndicat qui se déplaçait pour participer à un colloque) et n'est pas en lien avec le mandat dont il est investi dans l'entreprise, cet accident ne peut être qualifié d'accident du travail. À défaut de pouvoir bénéficier de cette couverture, le militant CFDT victime d'un accident pendant son activité syndicale en dehors de l'entreprise pourra se rapprocher de la CNAS afin de vérifier s'il remplit les conditions pour bénéficier de l'assurance « vie syndicale », souscrite par celle-ci. Pour éviter toute difficulté, il y a lieu d'insérer, dans la convention de détachement, une clause de délégation d'autorité de l'employeur vers la structure syndicale auprès de laquelle le salarié est détaché.

FAUTE LOURDE

Un salarié ne peut être licencié pour faute lourde que s'il a eu l'intention de nuire à son employeur ou à l'entreprise. Cette faute est personnelle et requiert que des faits précis soient imputables au salarié (*Cass. soc. 13 juil. 1999 n° 97-43.028*). Sont considérés comme constitutifs d'une faute lourde : la détérioration volontaire de biens de l'entreprise, la participation à des malversations au préjudice de l'employeur, par exemple. A l'inverse, des injures publiques envers l'employeur, le vol ou le détournement de fonds ne constituent pas une faute lourde.

Pour la Cour de cassation, il appartient au juge de vérifier que cette intention de nuire est caractérisée et réelle. C'est ce qu'a rappelé la chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt du 17 septembre 2014 (*n° 13-19.499*) faisant application d'une jurisprudence traditionnelle en la matière (*voir notamment Cass. soc., 29 nov. 1990, n° 88-40.618, Bull. civ. V, n° 599 ou Cass Soc 15 nov. 2011 n° 10-22.789*).

Lorsque la faute lourde est retenue, les conséquences sont importantes pour le salarié puisqu'elle le prive des indemnités de licenciement, de préavis et de congés payés.



À SAVOIR

En juillet 2014, Alain Lacabarats, Président de chambre à la Cour de Cassation, a remis à la Garde des Sceaux, le rapport qui lui avait été demandé par la chancellerie sur : « l'avenir des juridictions du travail : vers un tribunal prud'homme du XXI^e siècle ». Tout en rappelant l'attachement des acteurs au paritarisme, le rapporteur fait le constat des dysfonctionnements de la juridiction du travail : délais de traitement long des affaires, dénis de justice principalement dus à l'éclatement du contentieux et à l'insuffisante professionnalisation des juges en charge des litiges. Il formule 45 propositions de nature à réformer en profondeur cet important contentieux pour le rendre efficace. L'accent est mis sur des réformes

procédurales (saisine et fonctionnement, conciliation, départage, mise en état...), la création d'un véritable tribunal des prud'hommes, la formation des juges, leur statut et leur indemnisation, la création d'un statut du défenseur syndical, notamment. Il s'agit du second rapport sur ce sujet en moins d'un an après le rapport MARSHALL daté de décembre 2013.

La CFDT a engagé une réflexion sur « Les prud'hommes de demain : des défis à relever ». Alain Lacabarats participera d'ailleurs aux rassemblements des 27 et 28 novembre et 18 et 19 décembre 2014, organisés sur ce thème, par la Confédération à Bierville à destination des conseillers prud'hommes CFDT.

LSE : DÉCISION DE LA DIRECCTE ET JUSTICE ADMINISTRATIVE

La décision d'homologation de la DIRECCTE étant une décision administrative, le recours exercé à son encontre relève de la juridiction administrative, soit du tribunal administratif en premier ressort, de la Cour Administrative d'appel en appel et du Conseil d'État en dernier ressort. Les premières décisions concernant les contestations des décisions de la DIRECCTE sont actuellement rendues.

Par exemple : par jugement en date du 8 juillet 2014, le Tribunal administratif de Strasbourg a annulé la décision d'homologation du PSE prise par la DIRECCTE. Le tribunal a jugé qu'il ne résulte pas des termes de la décision de la DIRECCTE, qu'elle a apprécié la pertinence du PSE en fonction des moyens dont dispose le groupe auquel appartient l'entreprise. La DIRECCTE aurait dû se livrer à cette appréciation, s'agissant d'un PSE unilatéral conformément aux dispositions de l'article L 1233-57-3 du code du travail.

Autre exemple : la DIRECCTE a rendu une décision d'homologation notifiée le 3 septembre 2014 concernant le deuxième PSE mis en œuvre à la Barclays. Le CCE a décidé de saisir le tribunal administratif pour demander l'annulation de cette décision d'homologation. À cet effet, le CCE a déjà voté un mandat pour agir en justice. Il y a lieu de rappeler que ce PSE est la reprise en 2014 d'un premier PSE initié par la Barclays en 2013, finalement annulé par la Cour d'Appel de Paris dans un arrêt du 13 janvier 2014, notamment pour violation du principe d'égalité entre les salariés. À nouveau, dans le cadre de ce deuxième PSE, plusieurs irrégularités sont à souligner qui peuvent justifier l'annulation de la décision de la DIRECCTE. La Fédération, en soutien de l'équipe CFDT, a décidé de se joindre à cette action, compte tenu de son importance pour les salariés concernés et ceux du secteur bancaire, actuellement en cours de négociations sur de tels plans.

CONVENTION DE FORFAIT : LA CHAMBRE SOCIALE DE LA COUR DE CASSATION RAPPELLE ET PRÉCISE LES EXIGENCES POSÉE PAR LA LOI

Par Thierry Tisserand, secrétaire fédéral

Le code du travail (*Articles L. 2323-29 et L. 3121-38 à L. 3121-48*) permet aux entreprises de forfaitiser le temps de travail de certains salariés en jours (dans la limite de 218 jours) ou en heures sur l'année en échange d'une rémunération spécifique. Il s'agit de cadres ou de non cadres qui, en raison de leur autonomie dans l'organisation de leur temps de travail ou de leurs responsabilités, ne peuvent être soumis aux accords collectifs habituellement pratiqués.

La convention individuelle de forfait conclue entre le salarié et son employeur doit être précédée d'un accord collectif (de branche ou d'entreprise) qui fixe le cadre de ces conventions, leurs limites, les garanties offertes aux salariés, etc. Un tel accord doit à minima définir les catégories de salariés pouvant conclure une convention et fixer la durée annuelle de travail à partir de laquelle le forfait est établi.

Il est acquis qu'une convention de forfait peut être invalidée lorsqu'elle n'a pas fait l'objet d'un écrit formalisant l'accord du salarié sur les conditions de mise en œuvre (*article L3121-40 du code du travail : cass.soc. 31 janvier 2012 N° 10-17.593 et cass.soc. 28 février 2012 N° 10-27.839*) ou quand celui-ci n'est pas éligible au dispositif.

À la veille de l'été, la Chambre sociale de la Cour de Cassation a rendu une série d'arrêts précisant dans quelles autres situations une Convention de forfait annuel en jours (ou en heures) peut être invalidée et déclarée nulle. Cette jurisprudence vient prolonger et compléter des arrêts rendus en 2011 et 2012 (*cass.soc. 29 juin 2011 N° 09-71.107 et cass.soc. 26 septembre 2012 N° 11-14.540*) qui fondent sa jurisprudence en la matière. Elle est directement inspirée du principe constitutionnel du droit à la santé et au repos et du droit communautaire de protection de la sécurité et de la santé du travailleur.

Elle vise à garantir le respect de l'équilibre vie privée/vie professionnelle, l'employeur ayant la responsabilité de suivre l'activité du salarié au forfait sur la base de l'obligation de résultat de sécurité et de santé qui est la sienne. En d'autres termes, ce n'est pas parce qu'un salarié est autonome et ne peut être soumis aux horaires collectifs que son

temps et sa charge de travail sont incontrôlés et incontrôlables. C'était d'ailleurs en ce sens que la loi du 28 août 2008 avait encadré les conventions de forfait. Ces arrêts interviennent à un moment où l'introduction des nouvelles technologies de communication, facilitant les échanges professionnels, ainsi que le développement du télétravail, modifient les comportements des salariés pour venir impacter fortement le temps et les horaires de travail.

Si la convention de forfait en jours est annulée, c'est le régime légal du temps de travail qui doit s'appliquer, soit celui des trente-cinq heures hebdomadaires, et toute heure effectuée au-delà doit être rémunérée comme une heure supplémentaire. Il appartient au salarié d'apporter les éléments de preuve des dépassements horaires effectués donc de prouver son préjudice.

1) Le forfait jours exige, pour être mis en place, d'être prévu par un accord collectif (article L. 3121-39 du Code du travail) mais un accord de branche ne permet pas à l'employeur la mise en place à son gré de forfaits annuels.

Par arrêt du 15 mai 2014 (*N° 12-14.993*), la Cour de cassation rappelle le principe posé par un arrêt du 29 juin 2011 : toute convention individuelle de forfait ne peut être valablement établie que si elle est prévue par un accord collectif étendu, d'entreprise ou d'établissement. Elle étend ce principe au salarié transféré d'une société à une filiale, l'employeur devant, dès lors, s'assurer que la filiale, nouvel employeur du salarié, a elle aussi conclu un accord collectif encadrant les conventions individuelles de forfait.

Un accord de branche autorisant expressément, à défaut d'accord d'entreprise ou d'établissement, la conclusion de conventions de forfait en jours sur l'année « après concertation avec les cadres concernés » ne saurait suffire à permettre la mise en place dans l'entreprise de conventions de forfait ainsi que le soutenait l'employeur dans l'affaire considérée (*Cass. soc. 28 mai 2014, N° 13-13.947*).

L'entreprise doit elle-même être couverte par un accord d'entreprise ou d'établissement le permettant.

2) La Convention de forfait doit garantir le respect des durées maximales de travail, de repos journaliers et hebdomadaires mais également une amplitude et une charge de travail raisonnables ainsi qu'une bonne répartition dans le temps du travail du salarié :

Par un arrêt rendu le 11 juin 2014 (N°11-20.985), prolongeant sa jurisprudence issue de l'arrêt du 29 juin 2011, la Cour de cassation juge que la convention individuelle de forfait jours conclue sur le fondement d'une disposition conventionnelle laissant aux seuls salariés la responsabilité de tenir compte des limites journalières et hebdomadaires ainsi que d'organiser leurs actions dans ce cadre n'assure pas suffisamment la protection du droit à la santé et au repos. Si ces limites ne sont pas posées par l'accord, ce sont de fait, les dispositions des conventions collectives qui sont invalidées :

convention collective de l'industrie chimique (Cass. Soc. 21 janvier 2012, n° 10-19.807), du commerce de gros (Cass. Soc. 26 septembre 2012, n° 11-14.540), des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés de conseils (Cass. Soc. 24 avril 2013, n°11-28.398) des cabinets d'experts-comptables (Cass. Soc. 14 mai 2014, n° 12-35.033, voir en infra).

Pour la Cour de cassation, deux principes doivent prévaloir :

- l'accord collectif qui met en place les forfait jours doit permettre de garantir le respect des durées maximales du travail ainsi que des repos journaliers et hebdomadaires.
- **la charge de ce suivi incombe exclusivement à l'employeur et non au salarié.**

Par deux décisions, en date du 14 mai 2014 (N° 12-35.033 et 13-10.637), la Cour de cassation juge que la convention de forfait est nulle lorsque les dispositions de l'accord collectif ne sont pas de nature à garantir

que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail du salarié.

Ces décisions font écho à l'arrêt de la chambre sociale du 26 septembre 2012. Ainsi, la convention de forfait en jours est sans effet lorsque l'accord collectif instaurant le forfait jours se borne à affirmer que les cadres soumis à un forfait jours sont tenus de respecter la durée minimale de repos quotidien et hebdomadaire (Cass. soc., 31 janv. 2012, n° 10-19.807) ou se limite à prévoir un entretien annuel avec le supérieur hiérarchique ainsi qu'un examen trimestriel avec la direction des informations communiquées par la hiérarchie sur ces points. (Cass. soc., 26 sept. 2012, n° 11-14.540)

3) Le suivi de l'organisation du travail, de la charge de travail et de l'amplitude des journées exige la mise en œuvre, par l'accord collectif, d'un entretien annuel individuel sur la charge de travail.

Dans une décision du 2 juillet 2014 (Cass. soc. 2 juillet 2014, N°13-11.940), la Cour de cassation rappelle que l'absence de respect des stipulations conventionnelles relatives au contrôle et au suivi de l'organisation du travail, de la charge de travail et de l'amplitude des journées d'un salarié soumis à une convention de forfait jours, entraîne ipso facto la nullité de cette dernière.

Le salarié en forfait jours doit impérativement (article L 3121-46 du Code du travail) bénéficier d'un entretien annuel portant sur la charge de travail du salarié, l'organisation du travail dans l'entreprise et l'articulation entre la vie professionnelle et personnelle (Cass. Soc. 12 mars 2014 N°12-29.141, publié au bulletin). Il s'agit pour l'employeur d'une obligation légale. S'il n'y satisfait pas, il peut être condamné à verser des dommages et intérêts au salarié pour exécution déloyale de la convention de forfait en jours.

Il appartient aux équipes syndicales de veiller à ce que les prescriptions de la loi et cette jurisprudence soient respectées notamment pour les accords signés avant 2008. La chambre patronale des Agents d'assurances (l'Agéa, 24 000 salariés dont 2000 au forfait) a sollicité les OS en août 2014 pour négocier un avenant à l'accord sur l'aménagement du temps de travail concernant les conventions de forfait de la CCN, lequel n'est plus conforme à la jurisprudence.

Cet avenant, qui s'inspire largement des propositions faites par la FBA Cfdt, devrait être signé cet automne par l'ensemble des OS. La convention collective du courtage devrait prochainement être amendée sur ce point à la demande de la FBA Cfdt.

PRÉSENTATION PAR UNE OS D'UN CANDIDAT AU COMITÉ DE GROUPE / ÉLECTION ET DÉSAFFILIATION / RETRAIT DU MANDAT

Un membre du comité de groupe présenté par une organisation syndicale et élu sous l'étiquette de cette dernière, choisit de ne plus être affilié au syndicat qui l'a initialement désigné pour siéger dans cette instance.

En l'espèce, la Fédération Cfdt Chimie et Énergie désigne le 13 juillet 2012 une élue au comité d'entreprise pour siéger au Comité de Groupe Novartis. L'élue choisit de se désaffilier de ce syndicat et la fédération désigne un autre élu pour la remplacer au comité de groupe.

En 1^{re} instance, le tribunal a donné raison au syndicat qui a procédé au remplacement de l'élue.

La Cour de Cassation statue différemment en jugeant que « le changement d'affiliation d'un élu au comité d'entreprise, désigné par son syndicat d'appartenance pour siéger au comité de groupe, n'autorise pas ce syndicat à mettre fin au mandat de l'intéressé au sein du comité de groupe en cours d'exercice ».

La fédération ne pouvait dès lors mettre un terme au mandat de l'élue du seul fait qu'elle était désaffiliée de l'organisation syndicale sous l'étiquette de laquelle elle avait été élue initialement.

Cass. soc., 9 juillet 2014, n° 13-20.617

CONSULTATION / INFORMATION DU CHSCT / CONTESTATION PAR L'EMPLOYEUR DE LA DÉLIBÉRATION DU CHSCT DÉSIGNANT UN EXPERT

La Société Générale prévoit un aménagement des locaux de son agence et saisit le CHSCT pour l'en informer. Finalement consulté, le CHSCT vote une délibération au terme de laquelle un expert est désigné par celui-ci pour lui permettre d'émettre un avis sur un projet qui modifie les conditions de travail des salariés.

Bien que la consultation ait été acceptée dans son principe, l'employeur fait diligenter les travaux dans les 48 heures suivant cette délibération la privant de son sens et de sa portée, alors même que le Directeur de l'agence a contacté l'expert pour définir les modalités de l'expertise.

La Société Générale assigne le secrétaire du CHSCT, es qualité, devant le TGI afin qu'il annule cette délibération. Le Tribunal de Grande Instance d'Agen, dans une ordonnance du 5 août 2014 devenue définitive, déboute l'employeur de sa demande. Au visa des dispositions des articles L 4614-8, 12, 13 et des articles R 4614-19 et 20 du Code du travail,

le tribunal rappelle les attributions du CHSCT et la possibilité pour celui-ci de faire appel à un expert, la contestation de l'employeur devant être formalisée en urgence, dans le cadre de la procédure des référés, devant le Président du TGI.

Bien que le recours contre la décision du CHSCT ne soit enfermée dans aucun délai, la procédure d'urgence décrite, pour ne pas constituer une entrave ou un abus et pour un projet d'aménagement important ou comportant un risque grave pour les salariés, doit être exercée sur une durée comprise entre 30 et 45 jours.

Constatant que l'employeur disposait depuis plusieurs mois de tous les éléments lui permettant de critiquer utilement l'expertise, le TGI juge que sa contestation émise 2 mois et 22 jours après la délibération du CHSCT est tardive et la déclare donc irrecevable.

TGI Agen Ordonnance de référés, 5 août 2014, N°14/000153



FBACFDT.ORG

LE BLOG DE LA CFDT BANQUES ET ASSURANCES

BANQUES ET ASSURANCES



Rendez-vous sur le blog de la CFDT Banques et Assurances et retrouvez :

- L'ACTUALITÉ DE LA FÉDÉRATION
- L'ACTUALITÉ DES SYNDICATS
- L'ACTUALITÉ DE LA CFDT DANS LES ENTREPRISES