



GROUPE

HOCHÉ

EXPERTISE COMPTABLE | SOCIAL
RESSOURCES HUMAINES | AUDIT & CONSEIL

ACTUALITÉ SOCIALE

NOVEMBRE 2023



1.

MALADIE ET CONGES
PAYES : REVIREMENT
DE JURISPRUDENCE

2.

TEMPS PARTIEL :
ATTENTION AU CUMUL
D'EMPLOI

**Le cabinet sera fermé du lundi 25 décembre 2023
au lundi 1^{er} janvier 2024 inclus. Réouverture le mardi 2 janvier 2024.**
Dès lors, si vous souhaitez que les bulletins de paie du mois de décembre 2023
vous soient transmis avant les fêtes de fin d'année, nous vous remercions de
nous fournir les informations de paie à partir du 15 décembre 2023.



MALADIE ET CONGES PAYES

DÉCISIONS DE LA COUR DE CASSATION

DU 13/09/2023

Le droit français sur le calcul des congés payés (cp), non conforme aux règles européennes a été écarté par les juges : un grand changement, encore amplifié par un autre revirement sur la prescription des congés.



Cette règle n'est pas limitée à 4 semaines, mais vise tous les congés légaux, et conventionnels le cas échéant. En revanche, ne sont pas concernés les RTT ou les jours de repos des forfaits jours, puisque ce ne sont pas des congés. Notez bien aussi qu'il ne s'agit pas d'une assimilation de la maladie à du travail effectif de façon générale, mais seulement pour calculer les congés payés.

Contexte et décision

Contexte

Depuis des années, il y a conflit entre :

- le droit français, selon lequel les absences non assimilées à du travail (et donc la maladie et l'AT au-delà de 1 an) réduisent le droit à cp ;
- la règle européenne, selon laquelle le salarié a droit à 4 semaines de cp, même s'il a été malade pendant la période de référence (qui peut être invoquée par le juge français).

La décision

Face à l'absence de transposition de la règle européenne en droit français, la Cour de cassation a décidé d'écarter ce dernier, jugeant désormais que ne peuvent réduire le droit à cp :

- les absences pour maladie ou accident non professionnels (Cass. soc. 13-9-2023 no 22-17.340) ;
- les absences pour AT/MP quelle que soit leur durée (Cass. soc. 13-9-2023 no 22-17.340).

Quelle incidence sur le calcul des congés payés ?

Les règles légales actuelles

Le calcul tient compte des éléments suivants : l'employeur calcule la durée de travail en déduisant notamment les absences pour maladie, et pour AT/MP (accident du travail/maladie professionnelle) au-delà d'une année continue.

En pratique

Désormais, vous devez donc compter comme du travail tous les arrêts pour maladie/accident non professionnels, et ceux pour AT/MP au-delà de 1 an.

En pratique, seules les entreprises où la convention collective ou un accord d'entreprise prévoyait déjà la prise en compte de la totalité des absences pour maladie et AT/MP, y compris non indemnisées par l'employeur, n'auront pas de changement à effectuer dans leur calcul du droit à congés.

Conséquences

L'acquisition de congés payés pendant les périodes d'absence pourra aboutir à ce que le salarié en longue maladie cumule des cp qui seront difficiles à prendre (une maladie de 1 an génère 5 semaines de cp).

Or, le salarié n'ayant pu prendre ses cp du fait de sa maladie a droit à un report, afin de pouvoir les prendre à son retour (Cass. soc. 21-9-2017 no 16-24.022).

Si la durée de ce report n'est pas fixée en droit français, les juges européens estiment qu'un report de 15 mois est raisonnable (CJUE 22-11-2011 aff. 214/10). Ainsi, à partir de la période d'acquisition des cp en cours, la limitation des effets de l'acquisition de cp pendant la maladie/AT pourrait passer par la fixation, par la loi ou la convention collective, d'un délai de report d'au moins 15 mois.

Pour le moment, la loi française ne fixe pas de délai de report.



Conseil

Ce point n'est pas tranché, **mais il semble que la loi n'interdise pas d'instaurer ce report par accord d'entreprise ;**

Les entreprises auront aussi intérêt à préciser/revoir les modalités du respect de leurs obligations légales concernant la prise des cp :

- fixation de la période des cp;
- de l'ordre et des dates de départ;
- indication claire des éventuels reports possibles;

afin que le salarié ait bien été mis en mesure de prendre ses cp (cf l'actualité sociale HOCHÉ du mois d'avril 2023).

À cet égard, pour rappel, s'il n'existe à ce jour aucune modalité légale de communication au salarié de son droit à cp acquis, il figure en général sur le bulletin de salaire : il est donc capital de vérifier qu'il est exact.

Une application aux congés en cours

La nouvelle solution s'applique aux situations en cours, la jurisprudence ayant un effet rétroactif.

Ainsi, même si le droit français n'est pas modifié, cela veut dire que tout salarié qui irait en justice pour réclamer des cp calculés sur ses périodes de maladie, ou d'AT/MP > 1 an, devrait obtenir satisfaction.

C'est pourquoi le cabinet a appliqué cette nouvelle règle à tous les salariés en arrêt de travail à partir du mois d'octobre 2023.

Toutefois, aucune régularisation automatique n'a été effectuée au titre des périodes antérieures compte-tenu de l'impact financier pour les entreprises.

Nous vous invitons à vous rapprocher du service social pour effectuer une régularisation à ce titre.



Notre conseil

A minima, la nouvelle règle doit être appliquée aux cp de la période de référence en cours, soit du 1-6-2023 au 31-5-2024 pour la période de référence légale. Une régularisation des cp acquis sur la période 2022/2023, dont la période de prise est encore en cours jusqu'au 30-4-2024 au moins, pourrait, par sécurité, aussi être effectuée : il est alors indispensable d'en prévenir expressément le salarié afin qu'il soit en mesure de les prendre.

Et pour les périodes antérieures ?

Que peut réclamer le salarié ?

Les salariés et ex-salariés peuvent réclamer une indemnisation au titre des congés acquis pour d'anciennes périodes de maladie pendant 3 ans.

Cette période de 3 ans commence dès que la période où auraient pu être pris ces congés payés est terminée.

Ex: un ancien salarié demande en octobre 2023 un rappel de congés; sa demande pourra porter sur la période de prise de congés se terminant le 30 avril 2021 car cette période ne sera pas prescrite.

Désormais, les juges considèrent que ce point de départ de la prescription ne joue que si l'employeur a permis au salarié de prendre ses cp, sachant que l'employeur doit prouver qu'il a respecté ses obligations légales dans ce domaine : à défaut, la prescription n'a pas commencé à courir et il ne peut l'invoquer (Cass. soc. 13-9-2023 no 22-10.529).

En d'autres termes, un salarié pourrait réclamer à son employeur des indemnités de congés payés, au titre des congés acquis lorsqu'il était malade, sans limitation de durée pour agir: toutefois cette analyse, restera à confirmer par de nouvelles décisions de justice.

Conséquence pratique

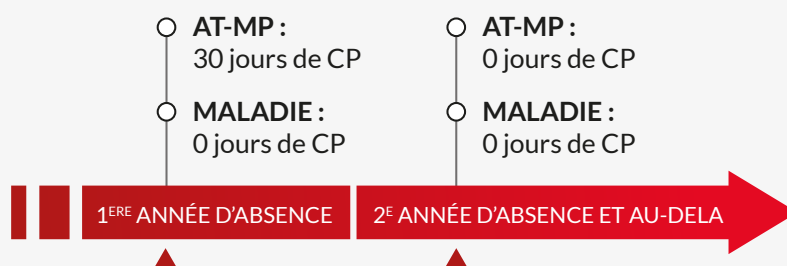
L'employeur est désormais confronté au risque :

- de se voir réclamer les cp qui « auraient dû » être acquis pendant des absences pour maladie et AT/MP, sur des périodes où leur octroi n'était pourtant pas obligatoire en droit français ;
- Sur des périodes pouvant en outre être anciennes si l'application de la prescription est mise en échec.

EN RESUME

Règles applicables AVANT les décisions de la Cour de Cassation du 13/09/2023

- Les salariés acquièrent **2,5 jours ouvrables par mois de travail effectif** (L. 3141 3 du C. trav.)
- Les suspensions du contrat de travail pour cause :
 - de **maladie ordinaire** ne sont pas assimilées à du **travail effectif**
 - d'**AT ou MP** sont assimilées à du **travail effectif**, dans la limite d'un an ininterrompue (L. 3141 5 du C. trav.).

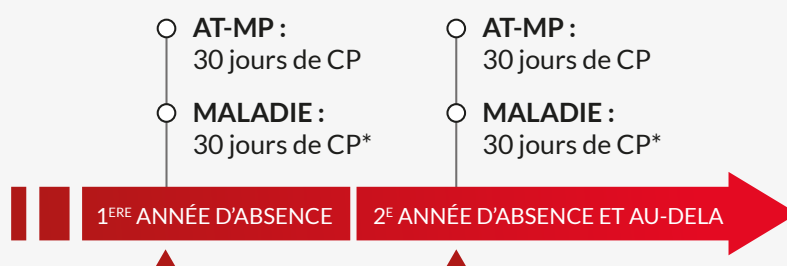


Règles applicables APRES les décisions de la Cour de Cassation du 13/09/2023

« *Tout travailleur a droit [...] à une période annuelle de congés payés* »
(Art. 31 §2 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE)



Le juge doit appliquer les principes de la Charte des DF de l'UE. Le code du travail doit être mis en conformité avec le droit de l'UE (Charte + Directive)



* Le principe de non discrimination conduit à retenir 30 jours de CP et non 24 jours

A RETENIR

Les salariés malades ou accidentés ont droit à des congés payés sur leur période d'absence, même si cette absence n'est pas liée à un accident de travail ou à une maladie professionnelle, et quelle que soit la durée de l'absence ;

En cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, le calcul des droits à congés payés ne se limite plus à la première année de l'arrêt ;

La prescription du droit à congés payés ne commence à courir que lorsque l'employeur a mis son salarié en mesure d'exercer celui-ci en temps utile.

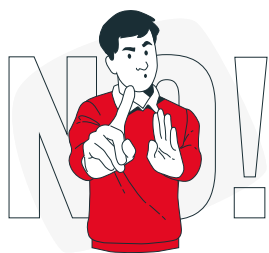
LE TEMPS PARTIEL

EN QUESTIONS-REponses

“

Puis-je faire travailler exceptionnellement mon salarié à temps partiel à hauteur de 35 heures sur une semaine ?

”



Est considéré comme salarié à temps partiel le salarié dont la durée du travail est inférieure à la durée légale du travail

(35heures), ou à la durée conventionnelle du travail, c'est-à-dire inférieure à :

- 35 heures par semaine ;
- 151,67 heures par mois ;
- 1607 heures par an.

Le législateur insiste sur cette interdiction d'atteindre la durée légale du travail en rappelant que « les heures complémentaires ne peuvent avoir pour effet de porter la durée du travail [...] au niveau de la durée légale du travail [...] »

Si un salarié est amené à atteindre la durée légale de travail, même exceptionnellement sur une seule semaine, il existe un risque contentieux non négligeable.

Les juges considèrent que le salarié est en droit de demander la requalification de son contrat à temps partiel en contrat à temps plein, à compter de la première fois où il atteint la durée légale de travail.

Cela aurait pour conséquence un rappel de salaire entre les heures qui lui ont été rémunérées du fait de son temps partiel et celles auxquelles il a droit en temps complet, sans même avoir continuellement travaillé à hauteur de 35 heures.

Il n'est pas possible de prévoir, par le biais d'un avenant au contrat de travail temporaire, que le salarié sera à temps complet pendant une période définie.

A RETENIR

Les salariés à temps partiel ne peuvent jamais effectuer 35h par semaine.

“ Mon salarié est à temps partiel car il a une autre activité professionnelle salariée. Un suivi spécifique doit-il être effectué ? ”



Il s'agit d'une situation de cumul d'emploi salarié. Bien que le suivi des conditions de régularité doit être réalisé par le salarié

lui-même, il en va de la **responsabilité de chaque employeur** de vérifier que cela est effectué.

Un salarié est en droit de cumuler des emplois, mais il doit :

- Ne pas être soumis à une clause d'exclusivité s'il dispose d'un contrat à temps complet ;
- Informer chaque employeur de la durée du travail effectuée chez chacun d'eux ;
- Respecter la durée maximale de travail journalière et hebdomadaire
 - 10 heures par jour ;
 - 48 heures par semaine ;
 - 44 heures en moyenne sur 12 semaines consécutives.
- Respecter les durées minimales de repos quotidienne et hebdomadaire
 - 11 heures de repos quotidien ;
 - 24 heures de repos hebdomadaire auquel s'ajoute 11 heures de repos quotidien.

Le fait pour le salarié, de cumuler des emplois en méconnaissance des obligations ci-dessus rend le **cumul d'emploi irrégulier**, constitutif de **travail illégal**.

Cette infraction peut être imputable à l'employeur car nul ne peut recourir au service d'une personne qui méconnaît les dispositions relatives au cumul d'emploi.

Dès que l'entreprise a connaissance du manquement du salarié à ses obligations, elle se doit de mettre en demeure le salarié de choisir de conserver l'un ou l'autre de ses emplois pour être en conformité. En l'absence de réponse du salarié, l'entreprise se doit de faire cesser l'irrégularité en procédant à la rupture du contrat de travail.

À défaut d'action de la part de l'entreprise et en cas de contrôle de l'Inspection du travail, elle pourrait être condamnée au titre du travail illégal, ouvrant droit à des sanctions civiles, pénales et administratives.

Dérogations au respect des durées maximales de travail

Il existe des dérogations permettant le cumul d'emploi au-delà des durées maximales de travail. Elles sont limitativement prévues par le Code du travail :

- Les travaux d'ordre scientifique, littéraire ou artistique et les concours apportés aux œuvres d'intérêt général, notamment d'enseignement, d'éducation ou de bienfaisance ;
- Les travaux accomplis pour son propre compte ou à titre gratuit sous forme d'une entraide bénévole ;
- Les petits travaux ménagers accomplis chez des particuliers pour leurs besoins personnels ;
- Les travaux d'extrême urgence dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir des accidents imminents ou organiser des mesures de sauvetage.



GROUPE

HOCHÉ

EXPERTISE COMPTABLE | SOCIAL
RESSOURCES HUMAINES | AUDIT & CONSEIL

www.hoche.com