



## Veille juridique du 5 au 11 mai 2023

### 1. Présomption de démission pour abandon de poste : FO dépose un recours devant le conseil d'Etat

Depuis le 19 avril 2023, les employeurs peuvent utiliser une procédure de présomption de démission lorsqu'un salarié (en CDI) abandonne volontairement son poste et ne reprend pas le travail, après mise en demeure de l'employeur (c. trav. art. L.1237-1-1 et R.1237-13).

Le salarié considéré comme « démissionnaire » est ainsi privé du droit à l'allocation chômage.

Jusqu'à la publication des questions/réponses du gouvernement, on supposait que l'employeur bénéficiait toujours de la faculté de licencier le salarié pour faute.

FO a annoncé avoir déposé **un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat pour faire annuler le décret du 17 avril 2023 relatif à la présomption de démission en cas d'abandon de poste** (décret 2023-275 du 17 avril 2023).

En effet, pour FO le décret méconnaît l'article 3 de la convention OIT 158 qui définit le licenciement. En cas d'abandon de poste l'employeur conserverait l'initiative de la rupture, tout en appliquant le régime juridique de la démission (privant le salarié des garanties attachées au licenciement).

Notre organisation syndicale **attaque également le « questions/réponses » du ministère du travail** puisque celui-ci exclut le recours au licenciement disciplinaire en cas d'abandon de poste, alors que nous considérons que cela relève du domaine réglementaire.

Le Conseil d'Etat pourrait de ce fait, annuler le décret et décider que le Q/R est irrégulier, **suspendant ainsi l'application de la nouvelle réglementation relative à la présomption de démission pour abandon de poste jusqu'à la publication d'un nouveau décret d'application**.

*Communiqué de presse de Force Ouvrière, 3 mai 2023*

### 2. Interruption spontanée de grossesse : adoption d'une proposition de loi

En l'état de la réglementation actuelle, une salariée ayant subi une interruption spontanée de grossesse se voit imposer un délai de carence de 3 jours pour le versement des IJSS maladie (c. séc. soc. art. R. 323-1) et de 7 jours pour l'indemnisation complémentaire employeur (c. trav. art. D. 1226-3).

Le 4 mai 2023, le Sénat a adopté une proposition de loi visant à **supprimer le délai de carence des IJSS en cas d'arrêt de travail lié à une fausse couche** (avant la 22<sup>ème</sup> semaine d'aménorrhée). Cela concernerait les arrêts de travail prescrits à compter d'une date précisée par décret et au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2024.

Est également prévu **l'interdiction de licencier la salariée pendant les 10 semaines qui suivent une situation de fausse couche** (survenue entre les 14<sup>ème</sup> et 21<sup>ème</sup> semaine d'aménorrhée).

L'employeur conserverait toutefois la possibilité de rompre le contrat de travail pour faute grave ou impossibilité de maintenir ce contrat pour un motif étranger à l'interruption de grossesse.

Le contenu de cette proposition de loi doit désormais être examiné en commission mixte paritaire pour permettre l'élaboration d'un texte définitif.

*Proposition de loi visant à favoriser l'accompagnement des couples confrontés à une interruption spontanée de grossesse*

### 3. Recherche de la cause de l'inaptitude : compétence du Conseil des prud'hommes

Si une salariée protégée est licenciée pour inaptitude à la suite de l'autorisation de l'inspection du travail qui a constaté l'impossibilité de reclassement, elle pourra saisir le Conseil des prud'hommes « CPH ».

En effet, celui-ci est **compétent pour rechercher l'origine de l'inaptitude** et donc constater l'éventuel harcèlement subi par cette salariée ayant provoqué son inaptitude et donc entraîné son licenciement pour inaptitude.

Cette compétence n'appartient pas à **l'inspecteur du travail qui n'a pas à rechercher la cause de l'inaptitude**.

*Cass. Soc. 19 avril 2023 n°21-21349 FB*

### 4. La faute d'un salarié peut être prouvée par un témoignage anonyme

Un salarié ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire peut saisir le CPH afin de faire annuler cette sanction. En cas de contentieux, l'employeur doit prouver que cette sanction est justifiée et proportionnée en rapportant les preuves des faits qui ont abouti à cette sanction.

Bien que le Code de procédure civile (article 202) impose certaines conditions pour une attestation de témoignage, notamment, le nom et prénom du témoin accompagné de tout document officiel justifiant de son identité, **la Cour de cassation, dans cette affaire, a admis que l'employeur puisse produire des attestations de témoignages anonymisées en leurs accordant la valeur de preuve afin de justifier la sanction du salarié.**

Toutefois, les témoignages anonymes seuls ne suffiront pas et devront être **accompagnés d'autres éléments permettant d'en analyser la crédibilité et la pertinence**. En l'espèce, il était produit d'autres pièces pour caractériser la faute du salarié justifiant la sanction.

*Cass. Soc. 19 avril 2023, n°21-20308 FB*

### 5. L'annulation de l'élection d'une seule candidate aux élections du CSE en cas de collège électoral mixte

Pour chaque collège électoral, les **listes de candidats** à l'élection du CSE (1<sup>er</sup> tour), qui comportent plusieurs candidats doivent être **composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la part de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale établie pour chaque collège**.

Les listes sont **composées alternativement d'un candidat de chaque sexe jusqu'à épuisement des candidats d'un des sexes**. Cette règle, plusieurs fois confirmée par les tribunaux est d'ordre public, **on ne peut pas y déroger**.

Par conséquent, il ne peut pas être présenté un seul candidat (homme ou femme) sur une liste, sous peine de voir l'élection de ce candidat annulée.

Les organisations syndicales doivent ainsi présenter :

- Soit une **liste complète**, respectant la parité, c'est-à-dire conforme la proportion de femmes et d'hommes dans ce collège.
- **Soit présenter une liste incomplète, mais qui doit comporter obligatoirement au moins un homme et une femme.**

*Cass. Soc. 19 avril 2023 n°22-17922 D*

### Arrêtés d'extension : des dispositions qui s'imposent à votre entreprise

Les arrêtés d'extension rendent en principe obligatoirement applicables des accords et avenants pour toutes les entreprises se situant dans le périmètre défini, adhérentes ou non aux syndicats patronaux signataires.

Les accords étendus s'appliquent, en principe, au lendemain de la publication de l'arrêté au Journal officiel ; toutefois certains accords peuvent prévoir une date d'application ultérieure, par exemple le premier jour du mois suivant la publication de l'arrêté.

Convention collective	Accord visé	Arrêté d'extension
Hôtellerie de plein air	Avenant n°5 du 30 décembre 2022 frais de santé Avenant n°16 du 30 décembre 2022 prévoyance	Arr. 5 avril 2023 : JO, 10 mai 2023

Retrouvez les accords et les arrêtés d'extension sur Légifrance.