



Actualités législatives et réglementaires

► *DOM-TOM - RSA*

Le décret n°2023-861 du 8 septembre 2023, portant revalorisation du revenu de solidarité en Guadeloupe, en Guyane, en Martinique, à La Réunion et dans les collectivités de Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon, est paru au *JO* du 9.

► *Amiante*

Trois arrêtés du 13 septembre 2023, modifiant et complétant la liste des établissements de fabrication, flocage et calorifugeage à l'amiante, susceptibles d'ouvrir droit à l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante, ont été publiés au *JO* du 15.

Jurisprudence

► *Congés payés - Arrêt maladie*

Le salarié en arrêt maladie pour motif professionnel ou non, quelle que soit la durée de cet arrêt, a droit à des congés payés. La prescription du droit à congés payés commence à courir lorsque l'employeur a mis son salarié en mesure d'exercer son droit en temps utile (Cass. soc., 13-9-23, n°22-10340 à 22-17342 ; n°22-17638 ; n°22-10529, n°22-11106).

► *Congé parental - Congés payés*

Lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année de référence en raison de l'exercice de son droit au congé parental, les congés payés acquis à la date du début du congé parental doivent être reportés après la date de reprise du travail (Cass. soc., 13-9-23, n°22-14043).

► *Congés payés - Indemnité*

La rémunération à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de congé payé est la rémunération totale du salarié, induisant les primes et indemnités versées en complément du salaire si elles sont versées en contrepartie ou à l'occasion du travail. Violent la loi le juge qui retient que la correction de copies et les soutenances de licences professionnelles ne doivent pas être intégrées dans le calcul de l'indemnité de congé payé, alors que les rémunérations correspondantes sont versées en contrepartie ou à l'occasion du travail (Cass. soc., 13-9-23, n°22-10529).

► *Licenciement économique*

Lorsque l'employeur envisage la modification d'un élément essentiel du contrat de travail pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L 1233-3, il en fait la proposition au salarié par lettre recommandée avec avis de réception.

La lettre de notification informe le salarié qu'il dispose d'un mois à compter de sa réception pour faire connaître son refus. A défaut de réponse dans le délai d'un mois, le salarié est réputé avoir accepté la modification proposée.

Ces dispositions ne sont pas applicables lorsque la proposition d'emploi est faite à un salarié en exécution par l'employeur de son obligation de reclassement en vue d'éviter le licenciement résultant de la suppression d'un emploi (Cass. soc., 6-9-23, n°21-21259).

► *Barème d'indemnité*

En cas de condamnation d'un employeur à un licenciement sans cause réelle et sérieuse, le juge doit, pour déterminer la réparation du préjudice, apprécier la situation concrète du salarié en restant dans les limites fixées par le barème d'indemnisation. L'examen de la situation concrète n'autorise pas le juge à aller au-delà du barème (Cass. soc., 6-9-23, n°22-10973).

► *RSS - Désignation*

En cas de concurrence dans une même entreprise ou établissement entre deux syndicats qui, sans être tous deux affiliés à l'organisation syndicale interprofessionnelle nationale utilisant ce sigle, se présentent sous le même sigle confédéral national, seule la désignation notifiée en premier lieu doit, par application de la règle chronologique, être validée (Cass. soc., 6-9-23, n°22-60147 et n°22-60148).

► *Procès - Débat contradictoire*

Le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction.

Si, en matière de procédure orale, les moyens relevés d'office sont présumés avoir été débattus contradictoirement à l'audience, il peut être apporté la preuve contraire.

Le juge ne peut déclarer recevable la demande en annulation de la désignation d'un RSS au motif que la désignation n'apparaît pas sur les panneaux d'affichage syndicaux, sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations sur ce point, en l'absence du syndicat auteur de la désignation, à l'audience (Cass. soc., 6-9-23, n°22-60147).

► **Faute grave - Circonstances vexatoires**

Un salarié licencié pour faute grave peut demander des dommages-intérêts dès lors que les circonstances vexatoires qui ont entouré ce licenciement ont causé un préjudice au salarié (Cass. soc., 6-9-23, n°22-17695).

► **Entretien préalable - Assistance du salarié**

Le droit reconnu au salarié de se faire assister lors de l'entretien préalable au licenciement ou à une sanction susceptible d'avoir une incidence sur sa présence dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération, par un autre salarié de l'entreprise, implique que ce dernier ne doit, du fait de l'assistance qu'il prête, subir aucune perte de rémunération.

Un employeur est ainsi tenu de prendre en charge les frais de déplacement engagés par un salarié qui porte assistance à un autre dans le cadre d'un entretien préalable (Cass. soc., 6-9-23, n°22-14184).

► **Maladie professionnelle - Juge compétent**

La juridiction prud'homale est seule compétente pour connaître d'un litige relatif à l'indemnisation d'un préjudice consécutif à la rupture du contrat de travail. En revanche, relève de la compétence exclusive du pôle social du tribunal judiciaire l'indemnisation des dommages résultant d'une maladie professionnelle, qu'elle soit ou non la conséquence d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité (Cass. soc., 6-9-23, n°22-10419).

► **Age - Discrimination**

L'exclusion d'un candidat d'un processus de recrutement motivé par le refus de celui-ci de communiquer sa date de naissance peut être constitutive d'une discrimination (Cass. soc., 6-9-23, n°22-15514).

► **Mise à la retraite**

Le principe de non-discrimination en raison de l'âge n'est pas applicable à la rupture d'un contrat de travail résultant de l'adhésion volontaire d'un salarié à un dispositif de pré-retraite prévu par un accord collectif.

Dès lors que la mise à la retraite d'un salarié, consécutive au refus de celui-ci de voir son contrat transféré à une autre entreprise, et résultant d'un accord trouvé entre lui et son employeur, après plusieurs échanges sans trace d'un vice du consentement, la volonté de ce salarié de partir à la retraite est caractérisée ; en sorte que le principe de non-discrimination en raison de l'âge ne trouve pas à s'appliquer (Cass. soc., 6-9-23, n°22-10656).

► **Lanceur d'alerte**

Le salarié qui relate ou témoigne de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions n'est pas soumis à l'exigence d'agir de manière désintéressée et ne peut être licencié pour ce motif sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter que de la connaissance de la fausseté des faits dénoncés, et non de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis (Cass. soc., 13-9-23, n°21-22301).

► **Inaptitude - Reclassement**

Lorsque l'avis d'inaptitude du médecin du travail mentionne que tout maintien du salarié dans un emploi dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé et non pas que tout maintien dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé, l'employeur n'est pas dispensé de son obligation de procéder à des recherches de reclassement (Cass. soc., 13-9-23, n°22-12970).

► **Egalité de traitement**

Un salarié ne peut être débouté de sa demande de rappel de salaires fondée sur le principe d'égalité de traitement au motif que lors de son embauche concomitante à celle d'un autre salarié pour les mêmes fonctions, il existait une différence de qualification justifiant l'inégalité.

Le juge doit dans ce cas préciser en quoi la différence de qualification constituait une raison objective et pertinente à l'appui de l'inégalité de traitement (Cass. soc., 13-9-23, n°22-11338).

FOCUS

Arrêt maladie : l'employeur peut-il procéder à une contre-visite médicale ?

En cas d'arrêt de travail pour maladie, le salarié doit avertir son employeur dans un délai raisonnable et lui transmettre le formulaire n°3 de l'arrêt délivré par le médecin traitant sous 48 heures pour pouvoir bénéficier des indemnités complémentaires.

Attention, durant l'arrêt de travail, l'employeur doit maintenir le bénéfice des avantages en nature accordés au salarié (ex : voiture de fonction), sauf si une disposition contractuelle en dispose autrement. Concernant le logement de fonction attribué à titre gratuit et dont le salarié bénéficie dans sa vie personnelle, celui-ci ne peut lui être retiré, ni donner lieu à loyer pendant une période de suspension du contrat de travail pour maladie.

Dès lors que l'employeur maintient totalement ou partiellement la rémunération du salarié (notamment dès lors qu'il verse des indemnités complémentaires), celui-ci a le droit de faire procéder à une contre-visite au domicile (ou non) du salarié par le médecin de son choix et ce, dès le commencement de l'arrêt. En cas de visite à domicile, l'employeur n'a pas à prévenir le salarié de la contre-visite.

La visite du médecin contrôleur peut avoir lieu ou non pendant les heures de sortie autorisées du salarié. Toutefois, l'absence du salarié lors de la visite de contrôle effectuée pendant les heures de sortie autorisées n'autorise pas l'employeur à suspendre le maintien de salaire (Cass. soc., 26-9-12, n°11-18937).

Le médecin contrôleur doit déclinier au salarié sa qualité de docteur en médecine et celle de mandataire de l'employeur.

Lors de cette contre-visite, le salarié ne peut exiger ni la présence du médecin traitant, ni celle du médecin de la Sécurité sociale si cette présence n'est pas prévue par la convention collective.

Le salarié ne peut refuser de se soumettre à la contre-visite sans commettre un manquement à son obligation, manquement qui le prive du bénéfice des indemnités complémentaires.

Toutefois, certains refus peuvent être légitimes et ne pas entraîner la suspension du versement des indemnités complémentaires :

- la pratique d'un examen clinique douloureux dès lors que le salarié propose au médecin contrôleur de consulter son dossier médical et les comptes rendus opératoires ;
- le fait que le salarié bénéficie à cette date d'un avis d'invalidité délivré par le médecin du travail ;
- le fait que le médecin ne décline pas sa qualité de docteur en médecine et celle de mandataire de l'employeur.

Le salarié perd le bénéfice des indemnités complémentaires si, absent de son domicile, il n'a pu se soumettre à la contre-visite et n'a pas été en mesure, à la demande de son employeur, de justifier des motifs de son absence (par exemple séances de rééducation chez le kinésithérapeute ou visite chez le médecin traitant).

Lorsque l'arrêt maladie ne comporte aucune indication sur les heures d'autorisation de sortie, cette autorisation est présumée ne pas avoir été accordée. L'absence du salarié lors de la visite de contrôle est alors injustifiée.

Il appartient à l'employeur qui a pris l'initiative du contrôle d'établir qu'il n'a pu faire procéder à la contre-visite en raison de l'absence ou de l'opposition du salarié. L'accusé de réception d'une demande de contre-visite médicale et le résultat de cette contre-visite indiquant la date et l'heure du passage du médecin contrôleur peuvent suffire à établir l'absence du salarié pendant ce contrôle (Cass. soc., 5-2-14, n°12-24250).

Le salarié doit aviser son employeur de son lieu de repos pendant l'arrêt de travail situé hors de sa résidence habituelle. Il doit également aviser son employeur lorsque, par exemple, il est autorisé par son médecin traitant à se rendre à la montagne pour y passer sa convalescence. En s'abstenant de le faire, il ne permet pas le contrôle de son état de santé et son employeur est dispensé de lui verser une indemnisation complémentaire.

En revanche, en cas d'arrêt de travail pour maladie survenu à l'étranger, notamment pendant une période de congés du salarié, l'employeur qui ne peut faire effectuer le contrôle vu l'éloignement du salarié, ne peut pas lui supprimer les indemnités complémentaires.

Si l'impossibilité du contrôle résulte non du fait du salarié mais de la configuration des lieux, le salarié ne peut être privé de ses indemnités complémentaires (Cass. soc., 3-3-88, n°85-42433).

Si le médecin contrôleur considère que l'arrêt de travail n'est plus justifié, il en avise le salarié et l'employeur. L'employeur peut alors procéder à la cessation du versement des indemnités complémentaires pour l'avenir.

En effet, un contrôle aboutissant à la conclusion que l'arrêt maladie n'est pas justifié ou l'impossibilité de faire procéder à une contre-visite ne peut priver le salarié du complément de salaire pour la période antérieure à la date de la visite.

La contre-visite n'oblige pas le salarié à reprendre son travail, celui-ci pouvant s'en tenir aux prescriptions de son médecin traitant (s'il peut continuer à percevoir les indemnités journalières, les indemnités complémentaires sont, quant à elle, suspendues). Si à la suite de la contre-visite, le salarié obtient de son médecin traitant une prolongation, il a droit, de nouveau, à partir de cette date, à une indemnisation complémentaire. Toutefois, lorsqu'une prescription d'arrêt de travail intervient, à la suite d'une décision de suspension des indemnités journalières, la reprise du versement de ces dernières est subordonnée à l'avis du service du contrôle médical de la CPAM (art. L.323-7 du code de la sécurité sociale).

La Cour de cassation précise que si l'absence du salarié de son domicile lors de la contre-visite peut entraîner la perte du droit à indemnisation complémentaire, elle ne peut, en soi, constituer une cause de licenciement (Cass. soc., 4-6-02, n°00-40894). Par ailleurs, le refus du salarié de se soumettre à la contre-visite ne peut justifier une sanction.

Le médecin contrôleur de l'employeur doit, lorsqu'il estime que l'arrêt de travail n'est plus justifié, transmettre son avis au service du contrôle médical de la CPAM. La CPAM peut décider alors de suspendre ou non le versement des indemnités journalières de la sécurité sociale (art. L.315-1 du code de la sécurité sociale). Si le service médical de la CPAM décide de la suspension des indemnités journalières, le salarié doit en être informé et il dispose de 10 jours à compter de la notification de la décision de suspension des indemnités journalières pour demander à la CPAM un nouvel examen de sa situation (art. D.315-4 du code de la sécurité sociale). Le médecin conseil de la CPAM dispose de 4 jours pour se prononcer. S'il confirme l'avis du médecin mandaté par l'employeur, la caisse adresse au salarié une LRAR précisant les voies de recours. Si, en revanche, la CPAM considère l'arrêt justifié, la caisse rétablit le versement des indemnités journalières de manière rétroactive.

Si le salarié entend contester le résultat de la contre-visite effectuée par l'employeur, il lui appartient de saisir le CPH afin d'obtenir la désignation d'un expert judiciaire.

Attention, il ne faut pas confondre la contre-visite diligentée par l'employeur assuré par le médecin contrôleur et le contrôle opéré par le service médical de la CPAM assuré par les médecins-conseils.