

À LA UNE : TRIPALIUM, « LE » CONCOURS DE PLAIDOIRIES EN DROIT SOCIAL

Le cabinet Altana a le plaisir de parrainer cette année, en partenariat avec le cabinet Saint Sernin et l'Association des Juristes en Droit Social, la 9^{ème} édition du concours Tripalium, le prestigieux concours de plaidoiries dédié au droit social.

Ce concours permet aux étudiants (à partir du master 1 ainsi qu'aux élèves-avocats) de découvrir la pratique du contentieux prud'homal en défendant les intérêts d'un client (salarié ou employeur) dans le cadre d'une simulation d'audience, en préparant et en plaçant sur la base d'un cas pratique inédit, et lors de la finale, un véritable dossier composé de pièces, afin de se rapprocher au plus près de ce qui constitue le quotidien d'un avocat en droit du travail.

L'Association des Juristes en Droit Social, en partenariat avec les cabinets Saint Sernin et Altana présente

9^{ÈME} ÉDITION CONCOURS TRIPALIUM

QUI SERA LE MAÎTRE ?

CONCOURS DE PLAIDOIRIES EN DROIT DU TRAVAIL OUVERT AUX ÉTUDIANTS DE M1, M2 ET ÉLÈVES-AVOCATS

1^{er} tour 29 février 2020 matin (Centre Assas)	3^{ème} tour 28 mars 2020 matin (Cabinet Altana)
2^{ème} tour 14 mars 2020 matin (EFB)	Finale 28 avril 2020 soir (Bibliothèque de l'Ordre)

Inscriptions & renseignements concours.tripalium@gmail.com
Tripalium by AJDS @ Concours.tripalium Tripalium by AJDS

EFB HEDAC LexisNexis IRE 12 018 LA SEMAINE JURIDIQUE

Il leur offre de tester leur aisance à la prise de parole et à la stratégie judiciaire, tout en recevant les conseils bienveillants de professionnels aguerris composant le jury : avocats, magistrats, juristes, directeurs et responsables RH, Professeurs, etc.

Tripalium se déroule en trois tours et **une finale - qui aura lieu cette année le 28 avril 2020** - lors de laquelle les deux finalistes pousseront les portes de la Bibliothèque de l'Ordre des avocats du barreau de Paris : **cet événement ouvert au public sera suivi du traditionnel cocktail de clôture** réunissant jurés, candidats et leurs invités.

Le finaliste se verra offrir une robe d'avocat.

Souhaitons bonne chance aux nombreux candidats inscrits cette année !

LA JURISPRUDENCE

Licenciement d'une salariée lié à son état de grossesse (Cass. soc. 29 janvier 2020, n° 18-21.862). En cas d'annulation du licenciement d'une salariée fondé sur son **état de grossesse**, celle-ci doit percevoir, lorsqu'elle demande sa réintégration, une indemnité correspondant à l'intégralité des salaires perdus entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des revenus de remplacement perçus dans l'intervalle. La Cour de cassation poursuit donc sa construction jurisprudentielle relative au caractère forfaitaire de l'indemnité d'éviction lorsque la nullité du

licenciement est fondée sur la violation d'une **liberté** ou d'un **droit fondamental constitutionnellement garanti**. Tel est le cas, par exemple, de la nullité du licenciement motivé par l'exercice du droit de grève (Cass. soc., 25 novembre 2015, n° 14-20.527) ou en cas d'annulation du licenciement prononcé en raison de l'exercice par le salarié de son droit d'agir en justice (Cass. soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122). En l'espèce, le caractère forfaitaire de l'indemnité d'éviction versée à la salariée réintégrée par suite de l'annulation de son licenciement fondé sur son état de grossesse se

justifiait notamment par l'atteinte au principe **d'égalité** de droits entre l'homme et la femme, garanti par l'article 3 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 en vertu duquel « la Loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme ». A noter que lorsque la nullité du licenciement n'a pas pour origine la violation d'une liberté ou d'un droit fondamental garanti par la Constitution, l'indemnité d'éviction doit être diminuée des rémunérations et revenus de remplacement perçus dans l'intervalle Cass. soc., 3 juillet 2003, n° 01-44.717).

LA JURISPRUDENCE

Travailleurs des plateformes

(Conseil de prud'hommes de Paris, sect. commerce, 4 février 2020, n°19/07738).

Le Conseil de prud'hommes de Paris a condamné la société Deliveroo au titre de la requalification du contrat de prestation de services conclu avec un livreur en contrat de travail à durée indéterminée. Le jugement relève notamment l'existence d'un « système de géolocalisation permettant un suivi en temps réel du livreur et la comptabilisation du nombre de kilomètres parcourus » ainsi qu'un « pouvoir de sanction de la société à l'égard du livreur ». Le Conseil de prud'hommes juge que ces éléments de fait permettaient d'établir que « le livreur fournissait directement des prestations à un donneur d'ordre dans des conditions le plaçant dans un lien de subordination juridique permanente à l'égard de celui-ci ». A noter que les éléments de fait relevés par le Conseil de prud'hommes pour caractériser l'existence du lien de subordination juridique entre le livreur et la plateforme numérique sont, en l'espèce, identiques à ceux énoncés dans l'arrêt de la chambre sociale du 28 novembre 2018 ayant reconnu l'existence d'un contrat de travail entre la société *Take-it easy* et ses livreurs (Cass. soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.079). A noter que le Conseil de prud'hommes de Paris innove en condamnant la société Deliveroo à verser au salarié l'indemnité forfaitaire pour **travail dissimulé** prévue par d'un montant égal à 6 mois de salaire (C. trav., art. L. 8223-1). Il est probable que le débat se poursuivra devant la cour d'appel.

Elections professionnelles

(Cass. soc., 22 janvier 2020, n°19-12.896).

La Cour de cassation précise qu'en l'absence d'accord sur la répartition du personnel entre les collèges électoraux, la saisine de la Directe n'est pas subordonnée à un constat formel de désaccord. La Directe peut être saisie dès lors que les négociations n'ont pas abouti à un accord. En l'espèce, il avait été constaté que le délégué syndical avait obtenu la communication des informations demandées quant aux effectifs, que le syndicat avait participé à la négociation d'un protocole d'accord préélectoral (PAP) à l'occasion de trois réunions, et que ces négociations n'avaient pas abouti. Par ailleurs, la Cour précise que les dispositions relatives à la saisine de la Directe sont applicables quand bien même les mandats des élus en cours sont expirés.

Nullité de la rupture conventionnelle signée dans un contexte de harcèlement

(Cass. soc., 29 janvier 2020, n° 18-24.296)

Lorsqu'à la date de la signature de la convention de rupture, le salarié est dans une situation de violence morale en raison du harcèlement moral qu'il subit, la convention de rupture est nulle pour vice du consentement. La Cour de cassation confirme que **l'indemnité spécifique de rupture** d'un montant au moins égal à celui de l'indemnité de licenciement (C. trav., art. L. 1237-13) doit être **restituée** à l'employeur en ce cas (Cass. soc., 30 mai 2018, n° 16-15.273). En pratique, elle est déduite du montant des indemnités perçues par le salarié au titre de la nullité de la rupture conven-

tionnelle. A noter qu'en l'espèce, la cour d'appel avait condamné l'employeur à verser à la salariée des indemnités pour licenciement nul. Si la Cour de cassation n'a pas été spécialement appelée à se prononcer à ce sujet, il semblerait qu'en cas d'annulation de la rupture conventionnelle dans un contexte de harcèlement, cette nullité produise les effets d'un **licenciement nul** et non simplement ceux d'un **licenciement sans cause réelle et sérieuse**. En cas de licenciement nul, le salarié qui ne demande pas sa réintégration peut obtenir, le versement d'une indemnité au moins égale à 6 mois de salaire (C. trav., art. L. 1235-3-1). En cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, le montant des indemnités est déterminé en application du barème d'indemnisation prévu à l'article L.1235-3 (« Barème Macron »), dont le montant calculé en fonction de l'ancienneté peut s'avérer bien inférieur à celui versé en cas de licenciement nul. Si la Cour s'est déjà prononcée en faveur des effets du licenciement nul en cas de résiliation judiciaire du contrat ou de prise d'acte de la rupture prononcée aux torts de l'employeur en raison d'un harcèlement (Cass. soc., 28 mars 2018, n° 16-20.020 ; Cass. soc., 20 février 2013, n° 11-26.560), elle ne s'est, à notre connaissance, pas encore prononcée clairement à ce sujet dans le cadre de la rupture conventionnelle.

LE POINT SUR...

Le contrôle médical et la procédure de recouvrement d'indu mise en œuvre par les organismes d'assurance maladie

Ce mois-ci, nous vous proposons un point sur un contentieux qui prend une place grandissante en matière de sécurité sociale, et qui n'est pas neutre tant du point de vue des professionnels ou établissements de santé concernés, que de celui des caisses d'assurance maladie.

1. La majorité des procédures de recouvrement d'indu mises en œuvre par les caisses d'assurance maladie sont précédées d'un contrôle médical.

En effet, conformément à ses missions, **le service du contrôle médical des caisses de sécurité sociale peut procéder à l'analyse de l'activité des professionnels (ou établissements) de santé, et notamment des prestations prises en charge par l'Assurance Maladie** (article L. 315-1 du code de la sécurité sociale).

A l'issue de cette analyse, le service du contrôle médical informe le professionnel de ses conclusions. Si le non-respect de règles législatives, réglementaires ou conventionnelles régissant la couverture des prestations à la charge des organismes de sécurité sociale est constaté, il en avise la caisse. **Cette dernière notifie alors au professionnel les griefs retenus à son encontre**, par lettre recommandée avec accusé de réception.

Dans un délai d'un mois, l'intéressé peut demander à être entendu par le service du contrôle médical (article R. 315-1-2 du code de la sécurité sociale). **Nous recommandons de solliciter un tel entretien, d'une part pour pouvoir échanger sur les griefs retenus, et, d'autre part, pour retarder le démarrage d'une procédure contentieuse par la caisse (ce qui présente un intérêt en particulier compte tenu des règles de prescription applicables).**

Lors de cet entretien, il s'agit pour le professionnel de s'expliquer sur chacun des griefs et de fournir des explications et justificatifs.

Cet entretien fait l'objet d'un compte-rendu qui est adressé au professionnel de santé par lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai de quinze jours. A compter de sa réception, celui-ci dispose également d'un délai de quinze jours pour le retourner signé et accompagné, éventuellement, de réserves (article D. 315-2 du code de la sécurité sociale).

La caisse dispose alors de trois mois pour faire connaître la suite qu'elle envisage de donner aux griefs qu'elle avait initialement notifiés. A défaut de retour de la caisse dans ce délai, elle est réputée avoir renoncé aux poursuites (article D. 315-3 du code de la sécurité sociale).

2. Si la caisse estime qu'elle a versé à tort des prestations compte-tenu du non-respect des règles de tarification ou de facturation par le professionnel de santé, **elle peut engager une procédure de recouvrement de cet indu** (article L. 133-4 du code de la sécurité sociale).

Cette action en recouvrement d'indu se prescrit par trois ans (sauf fraude) à compter de la date de paiement de la somme indue.

Elle s'ouvre par l'envoi au professionnel de santé d'une notification de payer le montant réclamé ou de produire, le cas échéant, ses observations, dans les deux cas dans le délai de deux mois (article R. 133-9-1 du code de la sécurité sociale). Cette notification précise la cause, la nature et le montant des sommes réclamées, et la date du ou des versements indus donnant lieu à recouvrement.

En cas de rejet total ou partiel des observations du professionnel de santé, une mise en demeure de payer dans le délai d'un mois est adressé par lettre recommandée avec accusé de réception, qui ne peut concerner que des sommes portées sur la notification.

Par ailleurs, si le professionnel de santé souhaite contester l'indu notifié, il dispose d'un délai de deux mois à compter de la notification de l'indu pour saisir la Commission de recours amiable de la caisse (article R. 142-1 du code de la sécurité sociale). Cette saisine exposant les motifs de contestation, doit être accompagnée de l'ensemble des pièces justificatives.

Ainsi, compte tenu de ce délai de recours de deux mois, **la présentation d'observations par le professionnel de santé auprès des services de la caisse et les échanges éventuels avec ces derniers se font le plus souvent en parallèle d'une saisine de la Commission de recours amiable.**

Dans le cas où le professionnel de santé n'aurait ni payé le montant réclamé ni produit d'observations dans les deux mois et sous réserve qu'il n'en contesterait pas le caractère indu, **la caisse peut récupérer le montant concerné par retenue sur les versements de toute nature à venir** (article L. 133-4 du code de la sécurité sociale).

La Commission de recours amiable dispose d'un délai de deux mois à compter de la réception de la saisine pour porter sa décision à la connaissance du professionnel de santé. L'absence de réponse dans ce délai signifie que les demandes sont rejetées (article R. 142-6 du code de la sécurité sociale).

En cas de rejet des demandes, explicite ou implicite, le professionnel de santé peut saisir le tribunal judiciaire, par une requête accompagnée là encore des pièces justificatives.

LE POINT SUR...

Naturellement, l'opportunité de contester l'indu réclamé par les caisses doit être apprécié au cas par cas, en fonction des griefs relevés et des éléments justificatifs probants pouvant être présentés ainsi que du montant des sommes en jeu. Il est en pratique peu fréquent de contester la totalité de l'indu réclamé dès lors qu'une partie relève généralement de simples erreurs administratives ou de gestion.

En revanche, la mise en place de bonnes pratiques au sein de l'entreprise ainsi qu'un travail minutieux d'analyse de l'indu réclamé et de recherche des justificatifs afférents permet en général de limiter sensiblement le montant de l'indu réclamé par la caisse.

Nous sommes à votre disposition pour vous assister dans ces procédures si vous y étiez confrontés.

LES TEXTES

- La **Charte du cotisant contrôlé** est actualisée par un arrêté ministériel du 27 janvier 2020, publié au Journal officiel le 1er février, ainsi qu'un avis relatif à l'arrêté publié au Journal officiel du 4 février. La Charte est adaptée aux évolutions législatives et réglementaires récentes, et intègre notamment le droit à l'erreur dans la déclaration et le paiement des cotisations.
- Un décret n°2020-73 du 31 janvier 2020, publié au Journal officiel du 1er février, ouvre le droit aux indemnités journalières aux personnes placées en quarantaine en raison du **coronavirus**, sans avoir à justifier de la durée minimale d'activité, ni du minimum de cotisations, et sans délai de carence. La durée maximale de versement est fixée à 20 jours.
- Un décret n°2020-88 du 5 février 2020, publié au Journal officiel du 6 février, précise les critères de détermination du Direccte compétent en matière de **plan de sauvegarde de l'emploi ou de rupture conventionnelle collective couvrant plusieurs établissements** localisés dans différentes régions : le Direccte dans le ressort duquel se situe le siège de l'entreprise est désormais compétent.
- Deux décrets (n°2020-100 et 2020-101) du 7 février 2020, publiés au Journal officiel du 8 février 2020, pris pour l'application de l'article 11 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (PACTE) fixent notamment les modalités de calcul du **seuil d'effectif** salarié dans le code de commerce.

PARU DANS LA PRESSE

Une interview de Mickaël d'Allende intitulée « **Comment l'IA va changer le droit du travail ?** » est parue le 8 février 2020 sur lebigdata.fr

Mickaël d'Allende a écrit un article paru dans la Semaine Juridique – Edition Sociale n° 6-7 du 11 février 2020, intitulé : « **Droit du travail et stratégie de l'entreprise** ».

AGENDA

Mickaël d'Allende est intervenu le 3 février 2020 auprès des étudiants du DPRT de l'Université Paris 2 Panthéon-Assas, sur le thème suivant : « Le licenciement pour motif personnel : règles de procédure ».

Le premier tour du concours de plaidoirie en droit social Tripalium coparrainé par Altana aura lieu le 29 février 2020 dans les locaux de l'Université Paris 2 Panthéon-Assas.