



# ADVANT Altana NEWSLETTER DROIT SOCIAL

MARS 2023

## EDITO



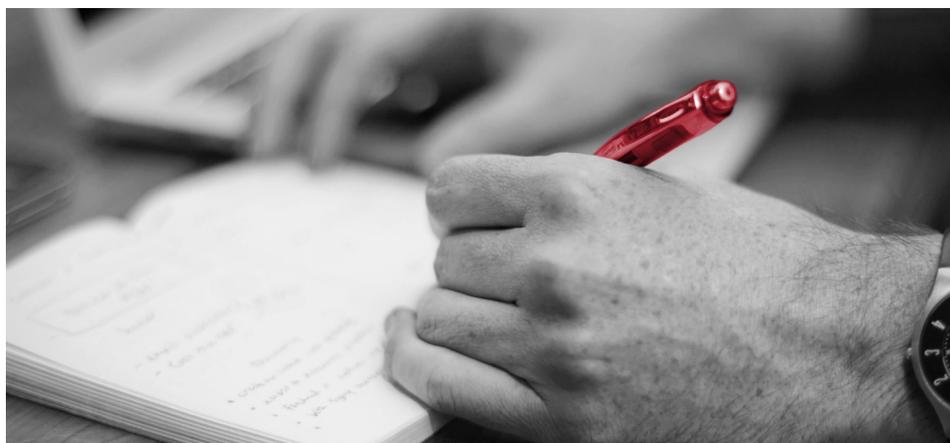
La réforme des retraites fait la « UNE » de tous les médias ces derniers jours. Le Conseil constitutionnel rendra ses décisions sur cette réforme controversée le vendredi 14 avril 2023, a-t-il annoncé mercredi 29 mars dans un communiqué. Les Sages rendront « deux décisions » : l'une sur la constitutionnalité du projet de loi adopté au Parlement après un recours au 49.3, et l'autre sur la recevabilité de la demande de référendum d'initiative partagée (RIP) lancée par certains élus. Dans notre « Une », nous vous proposons un décryptage de cette réforme qui fait tant débat. La rubrique le coin du praticien porte sur les dispositifs existants en Droit du travail sur l'accompagnement des salariés lors de leurs problèmes de santé ou ceux de leurs proches. Comme dans nos éditions précédentes, vous retrouverez les jurisprudences récentes et les nouveaux décrets.

Très bonne lecture !

L'équipe droit social d'ADVANT Altana

## À LA UNE

### FOCUS SUR LA RÉFORME DES RETRAITES



Le texte du projet de financement rectificative de la sécurité sociale pour 2023, portant réforme des retraites, évoqué dans notre **Newsletter de janvier** a fait l'objet d'un engagement de la responsabilité du gouvernement sur la base de l'article 49.3 de la Constitution. Les deux motions de censure ayant été rejetées par l'Assemblée nationale le 20 mars 2023, le texte a été définitivement adopté par le Parlement. Il a toutefois fait l'objet d'une saisine du Conseil Constitutionnel, qui se prononcera dans les prochaines semaines. Nous faisons le point sur les principales mesures du texte.

#### L'uniformisation progressive des régimes de retraite

En premier lieu, le projet prévoit la **suppression de certains régimes spéciaux** pour les nouveaux assurés embauchés à compter du 1er septembre 2023. Cela concerne notamment les régimes de retraite suivants : les industries électriques et gazières (IEG), la Régie autonome des transports parisiens (RATP), les clercs et employés de notaire (CRPCEN), la

Banque de France, et les membres du Conseil économique, social et environnemental (CESE) (*art. 1er du projet de loi*).

#### Le report de l'âge légal de départ en retraite

Le texte modifie les conditions de départ en retraite. Il prévoit ainsi le **report progressif de l'âge légal de départ à la retraite** de 62 à 64 ans. Il sera mis en place progressivement à compter du 1er septembre 2023, reportant de 3 mois par génération pour les assurés nés à partir du 1er septembre 1961 (*art. 7 du projet de loi modifiant l'article L. 161-17-2 du CSS*).

Ce report s'accompagne d'un **relèvement de la durée d'assurance à 43 annuités**, applicable dès 2027 aux générations nées à partir de 1965. Il était auparavant prévu que cette durée ne passe à 43 ans que d'ici 2035, à partir de la génération 1973 (*art. 7 du projet de loi*).

#### La prise en compte des situations individuelles

Parallèlement, le projet de loi **adapte le dispositif des car-**



**rières longues.** Pour rappel, ce dispositif permet déjà aux assurés ayant commencé à travailler entre 16 et 20 ans de bénéficier d'un départ anticipé s'ils justifient de la durée d'assurance requise (CSS. art., L. 351-1-1 et s.).

Le texte prévoit ainsi le **maintien et l'extension du dispositif de carrière longue** aux personnes ayant commencé à travailler entre 20 et 21 ans, avant 20 ans, avant 18 ans et avant 16 ans. Ainsi, ceux ayant commencé à travailler avant 16 ans pourraient partir à partir de 58 ans ; entre 16 et 18 ans à partir de 60 ans et entre 18 et 20 ans à partir de 62 ans. Concernant les personnes ayant commencé entre 20 et 21 ans, elles devraient bénéficier d'une réduction de l'âge d'un an. Il convient toutefois d'attendre les conditions, qui seront ultérieurement précisées par décret (art. 8 du projet de loi).

Par ailleurs, divers **aménagement du compte professionnel de prévention (C2P)** seraient mis en place. Il s'agit d'un dispositif déjà existant, dont l'objet est de prendre en compte l'exposition des travailleurs à des facteurs de risques, à partir d'un certain seuil.

Il est alimenté par l'acquisition de points, en fonction des expositions aux risques. Ainsi le texte prévoit de **mettre fin au plafond de points auparavant applicable**, le salarié pouvant ainsi continuer à en acquérir en fonction de son exposition. Il ouvre également une meilleure prise en compte des **expositions à de multiples facteurs de risques**, en prévoyant que le décret de fixation des points prendra en compte le nombre de facteurs. Certains seuils d'exposition devraient également être abaissés, à l'image du travail de nuit passant de 120 heures à 100 heures, selon l'exposé des motifs du texte.

En outre, l'utilisation du C2P est étendue, et permettrait aux salariés demandeurs d'emploi de le mobiliser pour des projets de reconversion professionnelle notamment par une prise en charge d'actions de formation, un abondement du compte personnel de formation ou assurer sa rémunération durant ces périodes (art. 9 du projet de loi).

Les personnes **victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle**, ayant entraîné une incapacité permanente pourront également bénéficier d'un âge de départ abaissé à 60 ans, dans des conditions fixées par décret (art. 9 du projet de loi).

S'agissant enfin des mères de famille, le texte ouvre la possibilité à celles justifiant d'une carrière complète à l'âge de 63 ans de bénéficier d'une **surcote**, soit un an avant l'âge légal. Il permet également que les **indemnités journalières de maternité versées avant le 1<sup>er</sup> janvier 2012 soient prises en compte dans le salaire de base** pour le calcul de la pension de retraite des femmes liquidant leur pension postérieurement au 1<sup>er</sup> septembre 2023. Auparavant, seules celles perçues après cette date étaient prises en compte (art. 10 *quinquies* du projet de loi).

### **La favorisation de l'emploi des personnes de plus de 60 ans**

Le relèvement de l'âge de départ en retraite s'accompagne de dispositifs destinés à favoriser l'emploi des salariés dit « seniors ».

A destination des entreprises, le texte imagine un **nouveau contrat de travail à durée indéterminée** (« CDI sénior »). Ce contrat serait ouvert aux demandeurs d'emploi de longue durée âgés d'au moins 60 ans, inscrits sur la liste des demandeurs d'emploi auprès de Pôle emploi. Le texte ouvre a priori la fixation des règles applicables aux Partenaires sociaux. A défaut d'accord national interprofessionnel conclu avant le 31 août 2023, ce CDI offrant un régime d'exonérations familiales serait mis en place à titre expérimental jusqu'au 1<sup>er</sup> septembre 2026 (art. 2 bis A du projet de loi).

En outre, le projet de loi étend le dispositif d'ores et déjà applicable à l'égalité entre les femmes et les hommes aux salariés seniors. Est ainsi créé pour les entreprises de plus de 300 salariés, une **obligation de publication annuelle** d'un « **index sénior** », dont la liste des indicateurs et leur méthode de calcul seraient fixées par décret. Cette publication serait assortie le cas échéant d'une obligation de négociation portant sur les mesures d'amélioration de l'emploi des seniors, et à défaut l'établissement d'un plan d'actions. La méconnaissance de cette obligation pourrait conduire l'autorité administrative à prononcer une pénalité d'au maximum 1 % de la masse salariale (art. 2 du projet de loi).

A destination des assurés eux-mêmes et pour favoriser la reprise d'une activité et contrairement aux règles actuelles, le projet de loi permet aux salariés en situation de **cumul emploi-retraite de continuer à acquérir des droits au titre de la retraite y compris après la liquidation d'une première pension**. Il faudra pour cela toujours remplir les conditions de ce dispositif, notamment le respect d'un délai de carence de six mois après liquidation de la première pension lorsque l'emploi est repris auprès du dernier employeur (art. 13 du projet de loi).



# LE COIN DU PRATICIEN

## LE POINT SUR LES DISPOSITIFS POUR FAIRE FACE À LA DÉGRADATION DE L'ÉTAT DE SANTÉ DU SALARIÉ OU DE SON ENTOURAGE

L'adoption en 1<sup>e</sup> lecture par l'Assemblée nationale d'une proposition de loi visant à favoriser l'accompagnement psychologique des femmes victimes de fausse couche est l'occasion de faire le point sur les dispositifs existants en droit du travail.

### 1.

Sous réserve de dispositions particulières et plus favorables prévues le cas échéant par accord, le code du travail contient **plusieurs dispositifs permettant au salarié de faire face à ces événements frappant leur entourage**.

Ainsi, **le code du travail accorde aux salariés des congés rémunérés spécifiques** dont la durée est déterminée par convention ou un accord collectif d'entreprise ou à défaut de branche, mais ne peut être inférieure à un minimum légal, pour faire face aux événements suivants (*C. Trav., art. L. 3142-1 et s.*) :

- en cas de décès d'un enfant : au moins **5 jours ouvrables** (porté à 7 jours ouvrés si l'enfant ou la personne à la charge effective et permanente du salarié était âgé de moins de 25 ans ou si, quel que soit son âge l'enfant décédé était lui-même parent). En sus, le salarié peut également bénéficier d'un **congé de deuil de 8 jours** si l'enfant décédé (ou la personne à charge) était âgé de moins de 25 ans ;
- en cas de décès d'un conjoint, concubin ou partenaire lié par un PACS, père, mère, beau-père, belle-mère, frère ou sœur : au moins **3 jours ouvrables** ;
- en cas d'annonce de la survenue d'un handicap, d'une pathologie chronique nécessitant un apprentissage thérapeutique ou d'un cancer chez un enfant : au moins **2 jours ouvrables**.

En cas d'enfant malade, le salarié bénéficie d'au moins **3 jours ouvrables** de congé par an si l'enfant malade a moins de 16 ans, porté à **5 jours** s'il a moins de 5 ans ou si le salarié assume la charge de 3 enfants ou plus de moins de 16 ans (*C. trav., art. L. 1225-61*).

Lorsque l'état de santé dégradé d'un proche se prolonge, le code du travail ouvre la possibilité de

bénéficier de congés à moyen et long terme dont la durée est prévue par accord, et à défaut est de **3 mois maximum, renouvelable une fois**. Il s'agit du :

- congé de solidarité familiale : ouvert à tout salarié, dont un ascendant, descendant, frère, sœur ou une personne partageant son domicile souffrant d'une pathologie mettant en jeu le pronostic vital ou placée en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable (*C. trav., art. L. 3142-6 et s.*) ;

- congé de proche aidant : ouvert au salarié qui interrompt son activité pour s'occuper d'un proche malade ou handicapé (*C. trav., art. L. 3142-16 et s.*).

Pendant cette durée le salarié n'est pas rémunéré, mais peut bénéficier selon le cas d'une allocation journalière d'accompagnement d'une personne en fin de vie ou d'une allocation journalière de proche aidant.

Enfin, le congé de présence parentale est également ouvert à tout salarié ayant la charge d'un enfant victime d'une maladie, d'un accident ou d'un handicap grave nécessitant une présence soutenue ou des soins contraignants. Sa durée est de **310 jours ouvrés maximum** et peut être pris de manière continue ou discontinue, au cours d'une période maximale de 3 ans. Il peut également donner lieu à une période d'activité à temps partiel ou être pris en jours fractionnés, avec l'accord de l'employeur. A l'image des deux précédents, le salarié n'est pas rémunéré pendant ces périodes ou de manière proportionnelle à son travail en cas de temps partiel ou fractionné, mais il peut prétendre à une allocation journalière de présence parentale (*C. trav., art. L. 1225-62 à 65*).

**Certains congés s'accompagnent d'une protection des salariés bénéficiaires contre la rupture du contrat de travail.** Tel est ainsi le cas des salariés bénéficiaires du congé de deuil dont le licenciement ne peut être prononcé que pour faute grave du salarié ou impossibilité de maintenir le contrat de travail pour un motif étranger au décès de l'enfant, et ce pendant les 13 semaines suivant le décès de l'enfant ou de la personne dont le salarié a la charge (*C. trav., art. L. 1225-4-2*).

## 2.

Deux propositions de loi ont récemment été adoptées en première lecture par l'Assemblée nationale, et viennent enrichir ces dispositions. Ainsi, d'une part une **proposition de loi « visant à favoriser l'accompagnement psychologique des femmes victimes de fausse couche »** prévoit la suppression du délai de carence pour percevoir les indemnités journalières de sécurité sociale en cas d'arrêt de travail à la suite d'une interruption spontanée de grossesse ayant eu lieu avant la vingt-deuxième semaine d'aménorrhée.

D'autre part, une **proposition de loi visant à « renforcer la protection des familles d'enfants touchés par une affection de longue durée »** introduirait notamment les nouveautés suivantes :

- **l'extension de la protection contre le licenciement** dans les conditions précitées aux salariés en congé de présence parentale ;
- l'obligation de mentionner le cas échéant dans l'accord ou la charte sur le télétravail les **modalités d'accès au télétravail des salariés aidants** d'un enfant, parent ou proche, et à défaut d'accord ou de charte, **l'obligation de motiver le refus** éventuel ;
- **l'allongement de la durée de certains congés** : la durée du congé en cas d'annonce de la survenue d'un handicap ou d'une pathologie chronique de l'enfant passerait ainsi à 5 jours ouvrables minimum, et celui en cas de décès d'un enfant passerait à 12 jours.

Ces textes doivent encore poursuivre la navette parlementaire avant d'être définitivement adoptés.

# JURISPRUDENCES



• **Cass. soc., 1<sup>er</sup> mars 2023, n° 21-12.068** : la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles. Lorsque les temps de déplacements accomplis par un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premier et dernier clients répondent à cette définition, il s'agit de temps de travail effectif ;

• **Cass. soc., 1<sup>er</sup> mars 2023 ; n° 21-16.008** : le salarié dont le licenciement est nul et qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité d'éviction, correspondant à la réparation de la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration, dans la limite du montant des salaires dont il a été privé. Toutefois s'il peut prétendre à ses droits à congés payés au titre de la période d'éviction comprise entre la date du licenciement nul et celle de la réintégration dans son emploi, tel n'est pas le cas des sommes réclamées au titre

de l'intéressement et de la participation qui ne constituent pas des salaires ;

• **Cass. soc., 8 mars 2023, n° 21-17.802** : l'illicéité d'un moyen de preuve issu d'un dispositif de vidéosurveillance non régulier n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats. Il revient alors au juge si cette demande est faite, d'apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, qui peut justifier la production d'éléments portant atteinte à sa vie personnelle à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi. Tel n'est pas le cas lorsque l'employeur disposait d'un autre moyen de prouver la faute du salarié ;

• **Cass. soc., 1<sup>er</sup> mars 2023, n° 21-19.956** : en cas de reprise du versement du salaire par l'employeur en l'absence de licenciement du salarié inapte un

mois après la date de l'examen médical de reprise du travail, l'employeur ne peut pas déduire du salaire les indemnités journalières de sécurité sociale perçues par le salarié ;

• **Cass. com., 1<sup>er</sup> mars 2023, n° 21-14.787** : la responsabilité extracontractuelle de la société mère ne saurait être engagée pour avoir cédé une filiale en état de cassation de paiements sans avoir vérifié que le plan de reprise présenté par le repreneur comprend des mesures appropriées pour éviter, au moins à court terme, l'ouverture d'une procédure collective, dès lors qu'il ne résulte d'aucun texte ni d'aucun principe qu'une société mère a, dans ce cas, l'obligation de s'assurer, avant la cession, que le cessionnaire dispose d'un projet de reprise garantissant la viabilité économique et financière de cette filiale ;

• **Cass. soc., 15 mars 2023, n° 21-17.227** : la faute grave de nature à justifier la rupture anticipée du contrat de travail à durée déterminée (CDD) doit avoir été commise durant l'exé-



cution de ce contrat. L'employeur ne peut donc se fonder sur des faits commis au cours de l'exécution d'un précédent contrat pour justifier la rupture du CDD, quand bien même il venait d'en avoir connaissance ;

- **CA Grenoble, 16 mars 2023, n° 21/02048** : décide d'écarter l'application du barème d'indemnisation prévu par l'article L. 1235-3 du code du travail au motif que le gouvernement français n'a pas

procédé, en concertation avec les partenaires sociaux et à intervalles réguliers, à l'examen des modalités du dispositif d'indemnisation, de façon à assurer que les paramètres d'indemnisation ainsi prévus permettent dans tous les cas une réparation adéquate du préjudice subi pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

- **CE, 21 mars 2023, n°450012, n°460660** : les risques psychosociaux doivent être expressé-

ment pris en compte lors de l'élaboration du PSE et il appartient à l'administration de vérifier que les instances représentatives du personnel ont été informées et consultées sur les risques psychosociaux susceptibles d'être causés par la réorganisation de l'entreprise à l'origine du plan social et que le PSE contient, si nécessaire, les mesures propres à protéger les travailleurs contre ceux-ci lors de la mise en œuvre de la réorganisation.

## NOUVEAUTÉS

---

- **Décret n°20223-98 du 14 février 2023** portant application des dispositions de la loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat en matière de négociation collective et d'épargne salariale ;

- **Décret n° 2023-185 du 17 mars 2023** relatif au détachement de travailleurs et au conseil d'administration de l'autorité des relations sociales des plateformes d'emploi.

5/5

# ADVANT Altana

Avocats à la Cour

45 rue de Tocqueville 75017 Paris, France

Tél : + 33 1 79 97 93 00

[www.advant-altana.com](http://www.advant-altana.com)

