



DERRIENNIC ASSOCIÉS

Avril 2022

#NewsDerriennicDroitSocial



Sommaire :

- La Chambre criminelle a tranché : le « clickwalker » n'est pas un salarié ! p.2
- Décrets d'application de la loi « Santé au travail » : on attend de la visite ? p.3
- Le salarié est-il totalement libre du choix de son domicile ? La cour d'appel de Versailles répond par la négative. P.4
- DUERP et QVT aujourd'hui renforcés : mieux vaut prévenir que guérir ! p.6
- La transparence financière des syndicats: nouvelle illustration de l'importance de la vérification du respect de ce critère. P.7
- Nouveau coup d'arrêt aux experts-comptables désignés par le CSE. p.8
- Taux de cotisation AT/MP : la définition des fonctions support précisée par la Cour de cassation. p.9
- Régime social de l'indemnité transactionnelle : nouvelle illustration des conditions d'exonération. p.10
- Prévoyance et frais de santé : le taux minimal de 1,5% peut tenir compte de la cotisation versée au titre des frais de santé p.12

Relations individuelles

La Chambre criminelle a tranché : le « *clickwalker* » n'est pas un salarié !

Cass. Crim., 5 avr. 2022, n°20-81.775



« Oui, l'homme a la vie dure ! Un être qui s'habitue à tout. Voilà, je pense, la meilleure définition qu'on puisse donner de l'homme » (F. Dostoïevski).

Le 3 juin 2009, la Chambre sociale de la Cour de cassation reconnaissait les participants des émissions de télé-réalité comme des « salariés », adaptant ainsi aux temps modernes les critères du lien de subordination. Plus récemment encore, le 4 mars 2020, la Cour de cassation reconnaissait la possibilité pour un chauffeur VTC d'être qualifié de salarié. Aujourd'hui, avec l'uberisation croissante du travail et l'émergence du « *digital labor* », se pose la même question à l'endroit des « *clickwalkers* » ou « travailleurs du clic ».

En l'espèce, la société incriminée avait pour activité de collecter puis de traiter, pour le compte de marques ou d'enseignes, des données commerciales dites « de terrain » recueillies par des particuliers dénommés « *clickwalkers* » qui, à partir d'une application gratuite téléchargée sur leur téléphone, effectuaient pour le compte de cette société différentes missions. Celles-ci consistaient à fournir des informations sur leurs habitudes de consommation, à émettre un avis sur des supports de communication ou encore à vérifier dans les magasins la présence, le prix ou la visibilité des produits. Effectuées sur la base du volontariat, ces missions donnaient lieu à une gratification en points cadeaux ou en numéraire après vérification, par la société incriminée, du respect des modalités de la mission.

Au terme d'une enquête préliminaire engagée par le seul Procureur de la République (ni l'Urssaf ni les *clickwalkers* ne s'étaient constitués partie civile), le Parquet poursuivait la dirigeante et la société pour travail dissimulé. Relaxés par le Tribunal correctionnel, la Cour d'appel de Douai concluait, en revanche, à la qualité de salarié des intéressés et condamnait ainsi les prévenus à une peine d'amende respective de 5.000 € pour la dirigeante personne physique et de 50.000 € pour la personne morale. Celles-ci ont alors formé un pourvoi en cassation conduisant ainsi la Chambre criminelle à devoir se prononcer sur la qualité de salarié ou non s'agissant de cette nouvelle forme de travail assurée à distance, par le biais d'une plateforme numérique, au moyen de micro-tâches répétées sur un temps très court.

Pour caractériser un travail dissimulé, encore faut-il que la relation de travail soit qualifiée de salariée. La question se pose alors du lien de subordination juridique, c'est-à-dire des critères

désormais classiques du pouvoir de direction, de contrôle et de sanction détenu par l'entreprise. A l'instar des chauffeurs VTC, l'enjeu financier est considérable, les travailleurs en question pouvant se revendiquer non seulement du SMIC ou de l'assurance chômage, mais encore de la protection sociale afférente dont on sait qu'elle risquerait d'être actionnée, s'agissant de travailleurs pouvant être exposés régulièrement à des contenus violents ou traumatisants.

Pour caractériser un lien de subordination, la Cour d'appel avait manifestement eu un « déclic » en relevant que les missions confiées étaient très précises, que la société en contrôlait la bonne exécution et que si la mission était rejetée pour mauvaise exécution, celui qui l'a exécutée n'était pas rémunéré, ce qui s'analysait en un pouvoir de sanction. La Chambre criminelle censure cette décision en deux temps. Rappelant d'abord la jurisprudence de la Chambre sociale sur le lien de subordination, elle en conclut que la Cour d'appel en a méconnu les principes. Plus précisément, la chambre criminelle relève que « *n'exécute pas une prestation de travail sous un lien de subordination, le particulier qui accepte, par l'intermédiaire d'une plateforme numérique gérée par une société, d'exécuter des missions consistant à (...), dès lors qu'il est libre d'abandonner en cours d'exécution les missions proposées, ne reçoit aucune instruction ou consigne lors de leur exécution, que la société ne dispose pas, pendant l'exécution de la mission, du pouvoir de contrôler l'exécution de ses directives et d'en sanctionner les manquements, quand bien même la correcte exécution des missions est l'objet d'une vérification par la société qui peut refuser de verser la rémunération prévue et le remboursement des frais engagés, en cas d'exécution non conforme* ». L'arrêt a ceci d'intéressant qu'il replace l'exercice même du lien de subordination durant l'exécution même de la prestation. Autrement dit, il importe peu qu'une personne donne à son co-contractant (mandant) des instructions précises ou que ce dernier doive lui en rendre compte. Ce qui importe est la liberté d'exécution de la mission, autrement dit, la liberté d'exécuter ou de non exécuter la mission comme on l'entend et ce, sans être placé sous le contrôle de son co-contractant durant cette phase. Ce faisant, le particulier qui clique pour recueillir des données reste libre et n'est donc pas, juridiquement, un salarié. Après avoir cliqué sur cet article, nous pouvons donc zapper sans crainte...

Décrets d'application de la loi « Santé au travail » : on attend de la visite ?

Décret n°2022-372 du 16 mars 2022 et décret 2022-395 du 18 mars 2022

Entré en vigueur depuis le 31 mars 2022, le nouvel article L.4624-2-2 du code du travail instaure une nouvelle **visite médicale obligatoire dite de « mi-carrière »**. A défaut d'accord de branche, cette visite doit avoir lieu durant l'année civile du 45^{ème} anniversaire du travailleur ou conjointement avec une autre visite médicale dans les deux années précédant cette échéance.

L'objectif de la visite de mi-carrière est :

- De vérifier que le poste occupé par le salarié convient à son état de santé, en tenant compte des éventuelles expositions à des facteurs de risques professionnels auxquelles il a été soumis ;
- D'évaluer les risques de désinsertion professionnelle, selon l'évolution des capacités du travailleur par rapport à son parcours professionnel passé, son âge et son état de santé ;
- De sensibiliser le travailleur aux enjeux du vieillissement au travail et à la prévention des risques professionnels.



Le médecin du travail peut à cette occasion proposer des mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail.

Il est donc nécessaire d'identifier dès à présent les salariés ayant au moins 43 ans afin de les convoquer à cette nouvelle visite médicale.

Autre nouveauté applicable aux arrêts de travail postérieurs au 31 mars 2022, le décret du 16 mars 2022 allonge de 30 à 60 jours la durée minimale de l'arrêt de travail d'origine non professionnelle à partir duquel il est obligatoire de prévoir une **visite de reprise**.

Enfin, le décret modifie encore les modalités de la **visite de préreprise** dont le salarié peut désormais bénéficier lorsque son arrêt de travail est supérieur à 30 jours et que le retour au poste est anticipé.

Le salarié est-il totalement libre du choix de son domicile ? La cour d'appel de Versailles répond par la négative

CA Versailles, 10 mars 2022, n°20/02208

Par un arrêt du 10 mars 2022, la cour d'appel de Versailles admet la validité d'une restriction apportée au choix par le salarié de son domicile, fondée sur l'obligation « essentielle » de sécurité.



En l'espèce, un responsable support technique, travaillant pour une entreprise basée en région parisienne, a saisi le Conseil de prud'hommes après avoir été licencié en raison de son déménagement en Bretagne, un tel éloignement étant, selon l'employeur, incompatible avec son obligation de sécurité et les déplacements induits par l'activité du salarié.

Le salarié contestait son licenciement aux motifs que :

- depuis son déménagement, il n'avait eu aucun retard et assumait lui-même les frais induits par son installation en Bretagne ;
- il conservait un pied à terre en région parisienne en cas de besoin ;
- son activité impliquait de très nombreux déplacements et ne nécessitait donc que très rarement sa présence au siège de l'entreprise situé en région parisienne.

Surtout, une telle mesure portait selon lui atteinte au libre choix de son domicile, garanti par l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Ces différents arguments n'ont toutefois pas convaincu les juges du fond qui, tant en première instance qu'en cause d'appel, considèrent justifié le licenciement dès lors que l'éloignement du salarié s'avérait incompatible avec :

- L'obligation de santé sécurité, compte tenu de la distance excessive entre le nouveau domicile du salarié et le siège de l'entreprise auquel il était rattaché, cette situation entraînant un allongement significatif de ses trajets ;
- L'obligation de l'employeur de veiller au respect des temps de repos et à l'équilibre entre la vie familiale et la vie professionnelle du salarié dans le cadre de sa convention de forfait en jours.

Les juges en ont déduit que l'atteinte portée au libre choix du domicile n'était pas disproportionnée « compte tenu de l'obligation essentielle de préservation de la santé et de la sécurité du salarié » et de ce fait, que le licenciement était justifié.

S'il ressort de cet arrêt que la liberté de choix par le salarié de son domicile n'est pas absolue, il convient toutefois de rappeler que les limites à cette liberté ne sont admises que de manière exceptionnelle par la jurisprudence.

En l'espèce, les juges ont pris le soin de souligner le caractère excessif de l'éloignement du domicile du salarié (environ 450 km du siège de l'entreprise) et le fait que le salarié, à l'appui d'une demande de rattachement à l'agence bretonne de la société, avait invoqué la fatigue générée par les trajets entre son nouveau domicile et le siège de l'entreprise, ce qui permettait de conforter la position de l'employeur.

La solution retenue dans cet arrêt doit donc être appliquée avec prudence : le risque d'atteinte à l'obligation de sécurité doit être réel pour justifier une limitation au libre choix par le salarié de son domicile. En définitive, la Bretagne, ça ne vous gagne pas toujours !

Relations collectives

DUERP et QVT aujourd'hui renforcés : mieux vaut prévenir que guérir !

Décret 2022-395 du 18 mars 2022



Le décret d'application de la loi du 2 août 2021 renforce également au niveau collectif la protection des travailleurs, au moyen tant du document unique d'évaluation des risques professionnels (DUERP) que de la négociation collective sur la qualité de vie au travail (QVT).

Désormais, le DUERP :

- est mis à jour chaque année dans toutes les entreprises de 11 salariés ou plus : jusqu'à présent le code du travail ne distinguait pas selon l'effectif de l'entreprise ;
- est mis à jour dès qu'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque est portée à la connaissance de l'employeur, quels que soient le moyen et l'origine de celle-ci ;
- fait l'objet dans les entreprises d'au moins 50 salariés, d'une consultation du CSE, ce qui met un terme aux hésitations jurisprudentielles sur le sujet. A la suite de l'évaluation des risques, un programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail doit par ailleurs être défini et mis à jour en même temps que le DUERP. Ce programme doit :
 - Préciser la liste des mesures de prévention à prendre au cours de l'année à venir et pour chaque mesure, ses conditions d'exécution, des indicateurs de résultat et l'estimation de son coût ;
 - Identifier les ressources de l'entreprise mobilisables ;
 - Définir un calendrier de mise en œuvre.

Pour rappel, les entreprises de moins de 50 salariés restent tenues de définir des actions de prévention des risques et de protection des salariés (C. Trav., art. L2312-5, al.2).

Enfin, afin de faciliter son accès, le DUERP et ses mises à jour devront faire l'objet d'un dépôt dématérialisé pour les entreprises d'au moins 150 salariés, à compter du 1^{er} juillet 2023 et à compter du 1^{er} juillet 2024 pour toutes les autres.

Dernière mesure intéressant le DUERP et ses versions successives, la loi prévoit désormais que ces documents sont conservés pour une durée minimale de 40 ans.

Enfin et dernier remède apporté à la santé collective des salariés, la loi parle aujourd'hui non plus de négociation collective sur la QVT mais sur la QVCT [*qualité de vie et conditions de*

travail]. A défaut d'accord, l'employeur doit engager, dans le cadre des NAO, une négociation sur l'égalité professionnelle et la QVCT, portant sur :

- les thèmes obligatoires prévus à l'article L.2242-17 du code du travail (articulation vie privée et vie professionnelle, modalités du droit à la déconnexion, dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques, etc.) ;
- le thème facultatif prévu à l'article L.2242-19 du code du travail : la prévention aux effets de facteurs de risques professionnels ;
- et sur un nouveau thème facultatif prévu à l'article L.2242-19-1 du code du travail : la qualité des conditions de travail, notamment sur la santé et la sécurité au travail et la prévention des risques professionnels.

La transparence financière des syndicats : nouvelle illustration de l'importance de la vérification du respect de ce critère

CE, 6 avr. 2022, n°444460

Comme rappelé dans notre Newsletter du mois de mars, plusieurs conditions cumulatives doivent être remplies par les organisations syndicales pour être reconnues représentatives, parmi lesquelles celle de la transparence financière (C. trav. art. 2121-1).

Cette représentativité syndicale s'impose notamment aux signataires d'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) dès lors que celui-ci prend la forme d'un accord collectif ; lequel, pour être valide, doit être majoritaire. Le respect de ces conditions de majorité fait l'objet d'un contrôle par le Drets (ancien Direccte) lorsqu'il est saisi d'une demande de validation d'un accord PSE (C. trav. art. L1233-57-2).



Aux termes d'un arrêt rendu le 6 avril dernier, le Conseil d'Etat déduit des dispositions précitées qu'il appartient à l'administration de vérifier expressément que le ou les syndicats signataires du PSE satisfont à l'ensemble des critères de représentativité, dont celui de la transparence financière.

En l'espèce, le syndicat SUD demandait au tribunal administratif d'annuler l'accord PSE signé par les syndicats FO et CGT et validé par le Direccte, motifs pris que ce dernier n'avait pas vérifié si les signataires satisfaisaient, à la date de la signature de cet accord, au critère de transparence financière précité. Le Tribunal rejette la demande mais la Cour administrative d'appel l'accueille. Constatant que l'un des syndicats signataires de l'accord – qui avait obtenu

80% des suffrages aux dernières élections - **ne remplissait pas l'ensemble de ses obligations en termes de publication comptable**, notamment au titre du dernier exercice clos ayant précédé la signature de l'accord, la Cour juge ainsi que le Direccte ne pouvait légalement valider ledit accord et cela, **peu important que la représentativité de ce syndicat n'ait pas été contestée à l'occasion du contentieux des élections professionnelles**.

Le Conseil d'Etat rejette ainsi les pourvois formés à l'encontre de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Marseille ayant annulé la décision du Direccte de validation de l'accord PSE.

A nouveau, cette décision invite à la plus grande vigilance des employeurs sur le respect par chaque syndicat représentatif au sein de l'entreprise de ses obligations, notamment de transparence financière. A défaut, les conséquences peuvent être particulièrement lourdes pour l'employeur, victime par ricochet du défaut de transparence financière de ses syndicats... En l'espèce, la société se retrouve ainsi confrontée à une annulation de son PSE sans la possibilité de former un quelconque recours...

Nouveau coup d'arrêt aux experts-comptables désignés par le CSE

Cass. Soc., 9 mars 2022, n°20-18166



Prenant fait et cause pour le CSE qui les désigne, les experts-comptables oublient parfois qu'ils ne disposent pas des pouvoirs les plus étendus pour exiger de l'entreprise qu'elle leur communique tous les documents qu'ils souhaiteraient. C'est ce que rappelle ici la Cour de cassation.

En l'espèce, le CSE d'une entreprise avait mandaté, à l'occasion de ses consultations sur la situation économique et financière de l'entreprise ainsi que sur la politique sociale, la société d'expertise Diagoris aux fins de l'assister pour rendre son avis. Contrairement au CSE qui n'a qu'un accès limité aux documents de l'entreprise, via la BDESE, l'expert désigné, lui, a accès aux mêmes documents que le commissaire aux comptes de l'entreprise. La loi lui impose d'ailleurs à ce titre une obligation de confidentialité quant aux documents qu'il recueille. Cependant et bien que calqués sur ceux du commissaire aux comptes, ses pouvoirs d'investigation ne sont pas absolus. Ainsi, dans l'espèce considérée, l'expert avait demandé à l'employeur de lui communiquer la base non nominative du personnel sur trois années avec matricule ou numéro de sécurité sociale, sexe, date de naissance, date d'entrée et de sortie, type de contrat, fonction, poste, qualification, salaires de base et primes. Aux termes d'un arrêt du 2 juillet 2020, la Cour d'appel de Paris a fait droit à la demande et a ordonné sous astreinte à l'entreprise de lui communiquer le document en question.

L'employeur se pourvoit en cassation au motif qu'en premier lieu, il ne peut en aucun cas être mis dans l'obligation de constituer une base de données du personnel à la demande de l'expert, peu important qu'il dispose des informations devant figurer dans cette base. En second lieu, l'employeur invoquait encore les articles 4 et 5 du RGPD, lesquels s'opposent à ce qu'un juge puisse ordonner à l'employeur de constituer et transmettre une base de données permettant d'identifier chacun des salariés sans s'assurer si ces informations sont indispensables à l'exercice de sa mission et si celle-ci ne peut être opérée par un autre moyen.

La Cour de cassation ne se prononce pas sur le moyen tiré du RGPD, ce qui pourrait laisser penser qu'il s'agit là d'un moyen utile à invoquer. Elle censure en revanche l'arrêt au titre du premier moyen, en rappelant le principe selon lequel l'expert-comptable ne peut pas exiger la production de documents n'existant pas et dont l'établissement n'est pas obligatoire pour l'entreprise. Dès lors que cette « base de données » n'existait pas dans l'entreprise, l'expert ne pouvait en exiger la production. Un tel rappel ne peut qu'être bénéfique, tant pour l'employeur que pour les élus : si ces derniers peuvent être légitimement assistés d'un expert, encore faut-il que celui-ci ne déborde pas le cadre de ses prérogatives en exigeant *in abstracto* tout document sans en avoir vérifié préalablement son existence.

Protection sociale

Taux de cotisation AT/MP : la définition des fonctions support précisée par la Cour de cassation

Cass. Civ. 2^{ème}, 27 janv. 2022, n°20-20.764

Le taux de cotisation des entreprises au système d'assurance couvrant les risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles varie selon leur secteur d'activité et la catégorie de personnel.



En particulier, le personnel administratif travaillant dans des locaux non exposés aux risques engendrés par l'activité principale de l'entreprise fait de longue date l'objet d'une tarification particulière. Cette tarification particulière était prévue jusqu'en 2017 pour « le personnel sédentaire des sièges sociaux et bureaux » de toutes les entreprises. Depuis 2017, cette tarification concerne le personnel occupant à titre personnel des « fonctions support de nature administrative ». L'entreprise peut demander que cette catégorie de

personnel soit fictivement considérée comme un établissement distinct soumis au taux collectif des fonctions supports, au lieu du taux collectif correspondant à l'activité réelle de l'entreprise.

La Cour de cassation précise pour la première fois depuis 2017, ce qu'est la notion de « fonction support » permettant ainsi cette tarification « de faveur ».

En l'espèce, une entreprise du BTP, dont on sait que le taux AT/MP peut être spécifiquement élevé, avait demandé l'application du taux « fonctions support » pour trois salariées exerçant respectivement des fonctions d'assistante de travaux, assistante du service étude et assistante technique amiante. La CRAMIF et la Cour d'appel avaient rejeté la demande au motif que les fonctions exercées étaient des missions et activités spécifiques de l'entreprise et nécessitaient des connaissances et une technicité propres au secteur d'activité, de sorte qu'il ne s'agissait pas de « fonctions support » génériques, communes à l'ensemble des entreprises.

La Cour de cassation confirme l'analyse des juges du fond : les fonctions support s'entendent des tâches de gestion administrative communes à toutes les entreprises, telles que le secrétariat, l'accueil, la comptabilité, les affaires juridiques, la gestion financière et les ressources humaines.

Dès lors ainsi qu'une technicité ou une connaissance particulière du secteur est requise pour le poste, la fonction ne pourra donc pas être considérée comme une fonction support mais devra, en termes de cotisations AT/MP, suivre le régime propre à l'entreprise.

Régime social de l'indemnité transactionnelle : nouvelle illustration des conditions d'exonération

Cass. Civ. 2^{ème}, 17 févr. 2022, n°20-19.516



Par un arrêt rendu le 17 février 2022, la Cour de cassation se prononce à nouveau sur le régime social de l'indemnité transactionnelle et confirme sa jurisprudence selon laquelle une telle indemnité peut être exonérée à condition qu'elle présente un caractère indemnitaire.

En l'espèce, deux salariés avaient saisi le conseil de prud'hommes d'une demande de résiliation judiciaire de leurs contrats de travail, reprochant notamment à leur employeur un non-respect des temps de repos de leurs forfaits jours et des règles relatives aux congés payés.

Avant que le juge ne se prononce sur le bienfondé de leurs demandes, les salariés ont conclu un accord transactionnel selon lequel, en contrepartie du versement d'une indemnité transactionnelle, ils ont renoncé :

- d'une part, à la demande de résiliation judiciaire de leurs contrats de travail et à leurs conséquences,
- d'autre part, à réclamer à la société tous chefs de demande, « avantage en nature ou en espèce de quelque sorte que ce soit et notamment des indemnités et paiements divers consécutifs à l'exécution ou à l'éventuelle rupture des relations de la société (rappels de salaire, avantages individuels, primes diverses, heures supplémentaires, jours RTT, indemnités de préavis et de licenciement, congés-payés, avantage en nature, frais professionnels, droits à DIF, indemnités de toute nature, sans que cette liste soit exhaustive) ».

Plus généralement, chacun des salariés se déclarait entièrement rempli de ses droits nés à l'occasion de sa collaboration avec la société.

A la suite d'un contrôle, l'Urssaf a notifié à la société un redressement résultant de la réintégration dans l'assiette de cotisations sociales de ces indemnités transactionnelles. Pour l'Urssaf, ces sommes ne pouvaient être exonérées dès lors notamment que :

- Elles comprenaient des éléments de rémunération versés en contrepartie ou à l'occasion du travail,
- L'employeur ne caractérisait pas la réalité des préjudices subis par les salariés et ne justifiait donc pas l'exonération des sommes.

La société, qui estimait au contraire que ces indemnités transactionnelles présentant un caractère indemnitaire, elles bénéficiaient d'une exonération intégrale, a contesté ce redressement.

Tant la cour d'appel que la Cour de cassation approuvent le raisonnement de l'employeur et annulent en totalité le redressement opéré.

Au visa de l'article L242-1 du code de la sécurité sociale, la Cour de cassation affirme que « *pour le calcul des cotisations des assurances sociales, des accidents du travail et des allocations familiales, sont considérées comme rémunérations toutes les sommes versées aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail, à moins que l'employeur ne rapporte la preuve qu'elles concourent, pour tout ou partie de leur montant, à l'indemnisation d'un préjudice.* »

En l'espèce, peu important que la transaction vise expressément une renonciation des salariés à réclamer le paiement notamment de sommes ayant une nature salariale, dès lors que les juges du fond ont fait ressortir la **commune intention des parties d'indemniser les salariés** des

conséquences du manquement de l'employeur à ses obligations **en matière de santé et de sécurité au travail**, ils ont souverainement pu décider que la société rapportait la preuve que l'indemnité ne constituait pas un élément de rémunération mais compensait un préjudice.

Dans ces conditions, les indemnités transactionnelles n'entraient pas dans l'assiette des cotisations sociales.

Par cet arrêt, la Cour de cassation confirme ainsi sa jurisprudence de 2018, qui a donc également vocation à s'appliquer aux indemnités transactionnelles versées en dehors d'une rupture du contrat de travail. Elle doit en revanche inviter à la plus grande vigilance les rédacteurs de transaction quant à leur intention et à la définition des différents postes de préjudice que l'indemnité a vocation à réparer.

Prévoyance et frais de santé : le taux minimal de 1,5% peut tenir compte de la cotisation versée au titre des frais de santé

Cass. Civ. 2^{ème}, 30 mars 2022, n°20-15.022



La Convention collective nationale (CCN) de retraite et de prévoyance des cadres du 14 mars 1947 avait instauré l'obligation pour les entreprises de cotiser en matière de prévoyance à hauteur de 1,50 % de la tranche de rémunération inférieure au plafond de la sécurité sociale (« TA »). La fusion AGIRC-ARRCO intervenue le 1^{er} janvier 2019 n'a pas modifié cette

obligation, laquelle est conservée telle quelle dans l'ANI relatif à la prévoyance des cadres du 17 novembre 2017. Mais faute de distinguer concrètement ce qu'il faut entendre par « prévoyance, la question se pose régulièrement, devant le juge, de savoir si l'entreprise peut, pour remplir son obligation minimale de 1,5%, tenir compte de la cotisation patronale qu'elle verse pour le financement de la garantie frais de santé.

Aux termes d'un arrêt rendu 30 mars 2022 et publié au Bulletin, la Cour de cassation répond positivement à cette question. Confirmant ainsi la solution des juges du fond, la Cour relève que « *ni cette convention collective ni l'ANI qui la substituait n'excluaient les frais de santé des avantages de prévoyance financés par l'employeur, seule étant prévue une affectation prioritaire de la cotisation à la couverture décès, la cour d'appel en a exactement déduit que, pour vérifier si l'employeur respectait son obligation de cotiser en matière de prévoyance à hauteur de 1,50 % de la tranche de rémunération inférieure au plafond fixé pour les cotisations*

de sécurité sociale, il devait être tenu compte de la cotisation patronale versée pour le financement de la garantie frais de santé ».

Cet arrêt revient également, accessoirement, sur la compétence des syndicats professionnels à agir en justice, notamment leur droit de poursuivre la régularisation de la situation des salariés. La Cour de cassation répond par la négative, le syndicat n'étant pas fondé à obtenir cette régularisation.