



Sélection des questions les plus fréquentes au secteur fédéral LDAJ Juin 2017

Vous trouverez ci-dessous une sélection des questions les plus fréquentes qui sont parvenues au secteur fédéral LDAJ sur le dernier mois avec et les réponses apportées par les membres du secteur.

Les questions-réponses sont classées en deux parties : **secteur privé** (CCN66, CCN 51,...) et **fonction publique hospitalière**.

Pour appel, le secteur LDAJ ne répond pas aux questions individuelles des salariés qui doivent solliciter en amont leur syndicat local, UL, USD ou UD.

En cas de difficultés, les syndicats ou USD peuvent envoyer leur question au secteur LDAJ à l'adresse mail suivante : ldaj@sante.cgt.fr

Pour rappel, une veille juridique mensuelle de notre champ fédéral est disponible sur le site fédéral ainsi que les numéros de la lettre d'information juridique fédérale sont disponibles sur le site fédéral www.sante.cgt.fr dans la rubrique « vos droits ».

De même, des recueils et des fiches juridiques sont consultables sur le site fédéral :

- Recueil des textes : <http://www.sante.cgt.fr/Les-recueils-de-textes>
- Droit privé : <http://www.sante.cgt.fr/Page-juridique-Sante-privee>
- Sélection des textes dans la fonction publique hospitalière : <http://www.sante.cgt.fr/Recueil-des-textes-juridiques-dans-la-fonction-publique-hospitaliere>

Le secteur LDAJ de la Fédération CGT Santé Action Sociale

1) Quelles sont les conditions d'une rupture anticipée d'un contrat en CDD ?

La rupture anticipée du CDD répond à plusieurs conditions. Le principe général est qu'il n'y a pas de rupture anticipée du CDD, ni de la part du salarié, ni de la part de l'employeur.

Les exceptions à cette règle sont une rupture :

- À l'amiable avec l'accord des deux parties
- Pour faute grave
- Force majeure
- Ou inaptitude constatée par le médecin du travail.

La dernière exception de rupture anticipée du CDD par le salarié, est lorsque que celui-ci justifie de la conclusion d'un contrat à durée indéterminée.

Pour plus de précisions, il faut lire les articles L1243-1 à 4 du Code du travail.

2) La maladie est-elle un motif de rupture du contrat de travail ?

Non. Au regard du principe de non-discrimination énoncé à l'article L1132-1 du Code du travail la maladie ne peut être invoqué pour justifier un licenciement.

En revanche, les conséquences de l'absence du salarié sur le fonctionnement de l'entreprise peuvent constituer un motif de rupture.

Aussi, les absences répétées ou prolongées pour maladie peuvent justifier un licenciement, à la condition qu'elles perturbent le bon fonctionnement de l'entreprise et qu'elles rendent nécessaire le remplacement définitif du salarié (Cass soc, 13 mars 2001 n°99-40.110)

Ces deux conditions, perturbation et nécessité d'un remplacement définitif sont cumulatives et doivent figurer dans la lettre de licenciement.

A défaut le licenciement est jugé sans cause réelle et sérieuse (Cass soc 19 octobre 2005).

3) Quelle est la périodicité des réunions du comité d'entreprise ?

Les articles L2325-14 et 14-1 du Code du travail fixent la périodicité des réunions du comité d'entreprise. Avant la loi Rebsamen 2015-994 du 17 août 2015, la périodicité des réunions du comité d'entreprise était fixée à :

- Dans les entreprises dont l'effectif était supérieur ou égal à 150 salariés, il y avait au moins une réunion ordinaire par mois, soit 12 réunions ordinaires par an ;
- Dans les entreprises dont l'effectif était inférieur à 150 salariés, il y avait au moins une réunion tous les 2 mois, soit 6 réunions ordinaires par an.

Cette loi a doublé le seuil d'effectif à partir duquel l'employeur a l'obligation de réunir le CE tous les mois. Dorénavant, **l'employeur a l'obligation de réunir le CE tous les mois dans les entreprises de 300 salariés et plus et tous les 2 mois dans celles de moins de 300 salariés.** Cette nouvelle règle est entrée en vigueur depuis le 19 août et ne renvoie à aucun décret d'application. Il n'est pas légalement obligatoire non plus d'attendre le renouvellement du CE.

Pour apprécier le seuil de 300 salariés à partir duquel le CE doit se réunir mensuellement, L'article L. 2325-14-1 du Code du travail nous indique que ce seuil est réputé franchi lorsque l'effectif de l'entreprise le dépasse pendant les 12 derniers mois dans des conditions à déterminer par décret d'application, décret non encore publié à ce jour.

4) Est-ce que l'arrêt du versement d'une prime par un établissement relève d'une modification du contrat de travail ou d'une simple modification des conditions de travail ?

Lorsque l'employeur s'avise de modifier la relation de travail, sur le fondement de l'article 1134 du code civil, l'employeur ne peut modifier le contrat de travail de façon unilatérale. Il faut alors l'accord du salarié.

Les tribunaux distinguent :

- La modification du contrat de travail

Il s'agit d'une modification d'un élément qui a été déterminant pour la conclusion du contrat, par nature ou par la volonté des parties. L'accord du salarié est alors nécessaire.

Concernant la rémunération, cet élément est « absolu » dès lors que sa source est contractuelle. Toute modification opérée directement (par modification de la clause du contrat fixant le montant ou la structure de la rémunération ou par suppression d'un avantage en nature) ou indirectement (par modification d'un autre élément tel le lieu de travail, le temps de travail ou la qualification), requiert l'accord du salarié.

Autrement dit la rémunération versée au salarié constitue par nature un élément du contrat qui ne peut être modifié, ni dans son montant ni dans sa structure, sans l'accord du salarié.

- La modification des conditions de travail

C'est le changement des conditions de travail par l'employeur dans le cadre de son pouvoir de direction. Le salarié, sauf s'il est protégé, ne peut pas le refuser, sous peine de commettre une faute.

Si dans ce litige, une prime a été négociée et inscrite dans les contrats de travail par l'ancienne direction, que la nouvelle direction l'a maintenu pendant un an et ne l'a plus versé par la suite, au regard des éléments énoncés plus haut, il semble que la direction aurait dû demander l'avis des salariés pour soit la modifier soit la retirer définitivement.

Cela n'est pas le cas en l'espèce. Par conséquent il semble que l'établissement ait modifié les contrats de travail, ce qui est interdit au regard de la réglementation en vigueur.

Fonction publique hospitalière

1) Notre direction souhaite établir un protocole sur les droits syndicaux au sein de notre établissement. Quelle est la valeur légale de ce protocole syndical ?

L'article 8 bis de la loi 83-634 prévoit que, dans la fonction publique, un accord est valide s'il est signé par une ou plusieurs organisations syndicales de fonctionnaires ayant recueilli au moins 50 % des suffrages exprimés en faveur des organisations habilitées à négocier lors des dernières élections professionnelles organisées au niveau auquel l'accord est négocié.

Toutefois, un protocole n'a aucune valeur juridique dans la fonction publique hospitalière. Concernant le droit syndical, l'administration doit impérativement respecter l'ensemble des dispositions du Décret 86-660 peu important la signature d'autres syndicats remplissant les conditions pour le signer. Un protocole n'a d'intérêt que s'il accorde des droits supplémentaires à ce que prévoit les textes applicables.

Si ce protocole ne respecte pas le droit syndical dans la FPH, la CGT peut rappeler à l'administration les obligations du décret cité. En cas de refus et de décision administrative ne respectant pas le droit syndical, le TA peut être saisi.

2) Le travail en SSPI est sujet à de nombreuses recommandations de la SFAR, Société Française d'Anesthésie et de Réanimation, notamment sur les ratios du nombre de patients par infirmière. Quelle valeur ont ces recommandations ?

Ces recommandations de la SFAR n'ont malheureusement aucune contrainte pour l'administration si elles ne figurent pas dans une disposition législative ou réglementaire du Code de la santé publique. Il n'existe aucune réglementation définissant les effectifs minimums dans les services hospitaliers, sauf dans certains services spécifiques de réanimation adulte (Art D6124-32 du CSP), réanimation pédiatrique (Art 6124-34-2 du CSP) et soins intensifs cardiologiques (Art D6124-112 du CSP).

Toutefois, en cas d'effectif insuffisant dans ces services, le CTE et le CHSCT sont compétents pour débattre de ce sujet. En cas de situation mettant en danger les agents, les représentants du personnel au CHSCT peuvent déposer un droit d'alerte danger grave et imminent.

3) Est-il possible pour une personne de nationalité portugaise d'intégrer la fonction publique hospitalière ?

Oui. Les articles 5 et suivants de la Loi 83-634 fixent les conditions pour pouvoir intégrer la fonction publique et prévoient la possibilité pour un ressortissant communautaire ou d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen d'accéder à la fonction publique.

Les ressortissants des États membres de la Communauté européenne ou d'un autre État partie à l'accord sur l'EEE autres que la France ont accès, dans les conditions prévues au statut général, aux corps, cadres d'emplois et emplois. Pour ces ressortissants, les conditions à remplir pour devenir fonctionnaires sont identiques à celles appliquées aux fonctionnaires de nationalité française :

1° Jouir de leurs droits civiques dans l'État dont ils sont ressortissants ;

2° Ne pas avoir subi une condamnation incompatible avec l'exercice des fonctions ;

3° Se trouver en position régulière au regard des obligations de service national de l'État dont ils sont ressortissants ;

4° Remplir les conditions d'aptitude physique exigées pour l'exercice de la fonction compte tenu des possibilités de compensation du handicap.

Un guide méthodologique réalisé par la DGAFP est disponible à cette adresse : http://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/score/concours/GuideDGAFP2016_accueil_communautaires.pdf

4) Est-ce que l'administration de notre centre hospitalier public peut décider de lever le préavis de grève illimité déposé par la CGT au motif qu'il n'y a eu aucun gréviste pendant plusieurs jours ?

Non. Le droit de grève n'appartient pas à l'administration. Seul le syndicat qui a déposé le préavis de grève dispose de la possibilité de le lever.

Ce principe a été rappelé par un arrêt de la CAA de Bordeaux du 13 décembre 2016 qui figure dans l'article de la veille juridique de janvier 2017 sur le site fédéral.

Les personnels, qui sont seuls titulaires du droit de grève, ne sont pas tenus de cesser le travail pendant toute la durée indiquée par le préavis. Il n'appartient qu'à l'organisation syndicale qui a déposé le préavis de grève même reconductible d'y mettre un terme, seule, ou le cas échéant dans le cadre d'un accord passé avec l'entreprise dans le cadre de la négociation.

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000033619311>

5) L'administration peut-elle refuser de convoquer l'ensemble des CAP au motif que tous les ratios de promotion ne sont encore publiés pour 2017 ?

Non. L'arrêté du 11 octobre 2007 détermine les taux de promotion dans certains corps de la fonction publique hospitalière. De nombreux taux de promotion sont publiés et l'administration peut convoquer les CAP compétentes et dans lesquelles les taux de promotions sont publiés. Nous n'avons, à ce jour, pas connaissance de la date de publication des taux manquants 2017.

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000021748862>

Juin 2017 - Secteur LDAH de la Fédération CGT Santé Action sociale