



Fédération de la Santé et de l'Action Sociale

Actualités Jurisprudences

Secteur LDAJ - Liberté Droit Action Juridique

Juillet - Août 2018

La Fédération CGT Santé Action Sociale met à votre disposition une sélection non exhaustive des principales décisions jurisprudentielles de droit public et privé.

La jurisprudence de droit public regroupe les décisions du tribunal administratif, de la Cour Administrative d'Appel et du Conseil d'Etat et concerne les agents de la fonction publique.

La jurisprudence de droit privé regroupe les décisions du Conseil des Prud'hommes, du TASS ou TCI, du Tribunal d'instance ou de Grande instance, de la Cour d'Appel et de la Cour de Cassation et concerne les salariés du secteur privé.

Tous les textes législatifs et réglementaires et la jurisprudence sont disponibles sur le site de [Légifrance](http://www.legifrance.gouv.fr).

Retrouvez l'actualité juridique mensuelle de la Fédération CGT Santé Action Sociale sur le site internet : www.sante.cgt.fr

Pour plus d'informations, vous pouvez aussi consulter :

- **Les autres articles de la rubrique " vos droits " :** <http://www.sante.cgt.fr/Actualites-Juridiques>
- **La page juridique santé privée :** <http://www.sante.cgt.fr/Page-juridique-Sante-privee>
- **Des recueils spécifiques :** <http://www.sante.cgt.fr/Les-recueils-de-textes>
- **Une sélection des textes applicables dans la FPH :** <http://www.sante.cgt.fr/Recueil-des-textes-juridiques-dans-la-fonction-publique-hospitaliere>

Le secteur LDAJ de la Fédération CGT Santé Action sociale



Les jurisprudences de Droit public

- **Arrêt N°422552 du Conseil d'État du 7 août 2018** : Au sujet de l'intérêt à agir en justice en référé suspension d'un interne en pharmacie hospitalière contre un arrêté ministériel actant le déremboursement des médicaments contre la maladie d'Alzheimer, même si les dispositions du 3° de l'article L. 4001-1 du code de la santé publique prévoit que l'exercice d'une profession de santé comprend des missions de santé publique comportant sur la base du volontariat, la participation à des actions de veille, de surveillance et de sécurité sanitaire, eu égard au caractère très large de la qualité ainsi invoquée, le requérant ne justifie pas d'un intérêt suffisamment direct et certain à agir contre les arrêtés portant radiation des spécialités pharmaceutiques relatives au traitement symptomatique de la maladie d'Alzheimer.

- **Arrêt N°413401 du Conseil d'État du 26 juillet 2018** : Au sujet du versement de la NBI au personnel d'un service de pédiatrie-néonatalogie dans un centre hospitalier, dans le cas où un service assure à la fois des missions relevant de la néonatalogie et d'autres spécialités telles que la pédiatrie, ces dispositions doivent être interprétées comme ouvrant le bénéfice de la nouvelle bonification indiciaire aux seuls agents répondant aux conditions statutaires requises et auxquels sont assignées à titre principal des missions relevant de la néonatalogie. Ainsi, en retenant que tout agent affecté dans un service de pédiatrie-néonatalogie, quelle que soit la part de son activité consacrée à la néonatalogie, devaient bénéficier de la NBI, la juridiction a commis une erreur de droit.

- **Arrêt N°410724 du Conseil d'État du 26 juillet 2018** : Au sujet de la décision administrative excluant un adjoint des cadres hospitalier du système des astreintes mises en place dans un établissement public hospitalier, si l'exercice d'astreintes ne saurait constituer un droit pour un agent, une cour administrative d'appel ne peut, sans erreur de droit eu égard à la nature de l'illégalité constatée, exclure toute possibilité pour l'agent intéressé de bénéficier d'une indemnisation au titre du préjudice financier subi du fait des décisions fautives du directeur du centre hospitalier.

- **Arrêt N°406470 du Conseil d'État du 18 juillet 2018** : Au sujet de la transmission d'informations couvertes par le secret médical à un avocat, le secret médical ne fait pas obstacle à ce que les informations concernant une personne décédée soient délivrées à ses ayants droit, son concubin ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, dans la mesure où elles leur sont nécessaires pour leur permettre de connaître les causes de la mort, de défendre la mémoire du défunt ou de faire valoir leurs droits, sauf volonté contraire exprimée par la personne avant son décès. Un médecin transmettant l'analyse du dossier médical d'un patient à l'avocat de ce dernier ou des personnes ayants-droit, méconnaît l'obligation de respecter le secret médical en l'absence de mandat express à cette fin de la part d'une de ces personnes.



- Arrêt N°414896 du Conseil d'État du 12 juillet 2018 : Au sujet du bénéfice du versement des allocations chômage à un agent public démissionnaire d'un centre hospitalier, lorsqu'un agent a, après avoir quitté volontairement un emploi, retrouvé un autre emploi dont il a été involontairement privé, il a droit à une indemnisation au titre de l'assurance chômage dès lors qu'il a travaillé au moins 91 jours ou 455 heures dans ce dernier emploi et que, d'autre part. Dans cette hypothèse, la détermination de la personne à laquelle incombe la charge de l'indemnisation dépend de la question de savoir quel est l'employeur qui, dans la période de référence prise en compte pour l'ouverture des droits, l'a occupé pendant la période la plus longue.

- Arrêt N°412639 du Conseil d'État du 12 juillet 2018 : Au sujet de la légalité de l'instruction DGOS/R4/DGS/SP4/2017/109 du 29 mars 2017 relative à la politique de réduction des pratiques d'isolement et de contention au sein des établissements de santé autorisés en psychiatrie et désignés par le directeur général de l'agence régionale de santé pour assurer des soins psychiatriques sans consentement, l'interprétation que par voie, notamment, de circulaires ou d'instructions l'autorité administrative donne des lois et règlements qu'elle a pour mission de mettre en œuvre n'est pas susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir lorsque, étant dénuée de caractère impératif, elle ne saurait, quel qu'en soit le bien-fondé, faire grief. Cette instruction, en ce qu'elle ne précise pas la procédure à suivre pour prendre des mesures d'isolement ou de contention et ne comporte aucune indication quant à la possibilité de les contester par un recours juridictionnel, ne peut qu'être regardée comme dénuée de caractère impératif sur ces points. Ainsi, l'association Cercle de réflexion et de proposition d'action sur la psychiatrie n'est pas recevable à

demander l'annulation pour excès de pouvoir de l'instruction qu'elle attaque en tant qu'elle ne prévoit pas de procédure contradictoire préalable à l'édiction des mesures d'isolement et de contention des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques sans consentement ni de contrôle juridictionnel particulier à ces mesures, ainsi que du rejet de son recours gracieux.

- Arrêt N°17-14108 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 5 juillet 2018 : Au sujet de la désignation d'un expert du CHSCT dans un centre hospitalier public, eu égard à la mission du CHSCT de contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des travailleurs de l'établissement et de ceux mis à disposition par une entreprise extérieure, le CHSCT ne relève pas des personnes morales de droit privé créées pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général au sens de l'article 10 de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics. Ainsi, la désignation du cabinet d'expertise du CHSCT ne doit pas être soumise à un appel d'offre de marché public.

- Arrêt N°412039 du Conseil d'État du 27 juin 2018 : Au sujet de la régularité du décret n° 2017-756 du 3 mai 2017 relatif aux aumôniers militaires, hospitaliers et pénitentiaires et à leur formation civile et civique, ainsi que l'arrêté interministériel du 5 mai 2017 relatif aux diplômes de formation civile et civique suivie par les aumôniers militaires d'active et les aumôniers hospitaliers et pénitentiaires et fixant les modalités d'établissement de la liste de ces formations, en imposant une obligation de détention d'un diplôme de formation civile et civique pour les aumôniers recrutés par les armées ou les établissements hospitaliers et pour ceux des aumôniers des établissements pénitentiaires bénéficiaires d'une indemnité, le pouvoir réglementaire ne s'est pas immiscé dans



l'organisation des cultes ni n'a entaché son appréciation d'une erreur manifeste.

De plus, les aumôniers des établissements hospitaliers étant recrutés dans le cadre de contrats, il est loisible au pouvoir réglementaire de déterminer par un décret en Conseil d'État les conditions de recrutement de ces agents, en dérogeant, le cas échéant, aux dispositions générales applicables aux agents contractuels de ces établissements.

- Arrêt N°16BX0198 de la CAA de Bordeaux du 28 juin 2018 : Au sujet de la légalité d'une décision administrative de refus d'une demande de prolongation d'activité d'un agent de la FPH au-delà de la limite d'âge avec une radiation des cadres, dès lors qu'aucune limite d'âge n'est déterminée par le statut particulier du cadre d'emplois des masseurs kinésithérapeutes de la fonction publique hospitalière, la limite d'âge à prendre en considération est celle qui est fixée pour les agents de l'Etat de même catégorie. Ainsi, la seule limite d'âge applicable aux agents concernés est celle qu'ils ne peuvent en tout état de cause pas dépasser, c'est-à-dire celle fixée par les dispositions précitées à 67 ans.

- Arrêt de la Cour d'Appel de Paris du 13 juin 2018 - Affaire dite de Saint Vincent de Paul (APHP) et du décès d'un jeune enfant de 3 ans suite à une erreur médicamenteuse dans une perfusion : Cet arrêt confirme les sanctions infligées en première instance au cadre supérieur de santé et au pharmacien et définit sans concession les obligations et les responsabilités du pharmacien chargé de la gérance d'une pharmacie à usage intérieur.



Les jurisprudences de Droit privé

- Arrêt N°1609631/3-1 du Tribunal Administratif de Paris du 17 juillet 2018

: Au sujet de la prise en compte des salariés en contrats aidés pour le calcul des effectifs dans une entreprise et la mise en place des IRP, les dispositions de l'article L. 1111-3 du Code du travail excluant les salariés en contrats aidés du calcul des seuils de mise en place des IRP sont contraires au droit de l'Union Européenne. La méconnaissance des dispositions de la directive 2002/14/CE par l'article L. 1111-3 du Code du travail est constitutive d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'État du fait des lois justifiant la condamnation de l'État français à indemniser trois organisations syndicales pour transposition défectueuse (Action juridique CGT).

- Arrêt N°17-14699 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 12 juillet 2018

: Au sujet de la mention d'une convention collective de travail sur le bulletin de paie d'un salarié, si la mention d'une CCN sur le bulletin de paie vaut présomption de son application à l'égard du salarié concerné, l'employeur est admis à apporter la preuve contraire. Si la convention collective mentionnée sur le bulletin de paie du salarié ne lui était pas applicable et qu'elle n'avait jamais été appliquée volontairement par l'employeur, le salarié ne pouvait prétendre à son bénéfice.

- Arrêt N°17-13029 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 12 juillet 2018

: Au sujet de la reconnaissance d'une astreinte d'un salarié obligé de rester disponible et joignable en permanence sur son téléphone portable, si le salarié n'est pas à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, mais a l'obligation de rester en permanence disponible à l'aide de son téléphone portable pour répondre à

d'éventuels appels et se tenir prêt à intervenir en cas de besoin, ces périodes constituent des astreintes qui doivent être indemnisées.

- Arrêt N°397757 du Conseil d'État du 18 juillet 2018

: Au sujet du bénéfice du statut de salarié protégé, cette protection ne peut être reconnue qu'aux institutions représentatives du personnel qui relèvent d'une catégorie de même nature que celles qui sont prévues par la loi. Cela n'est pas le cas d'un "représentant syndical" au CHSCT, dont l'existence n'est pas prévue par le code du travail.

- Arrêt N°17-14132 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 11 juillet 2018

: Au sujet d'une action juridique pour demander une requalification de contrats CDD en CDI, si le salarié a seul qualité pour demander la requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, le défaut de respect des dispositions légales encadrant le recours aux contrats à durée déterminée constitue une atteinte à l'intérêt collectif de la profession pouvant permettre à un syndicat d'agir en justice pour demander le paiement de dommages-intérêts. (Action juridique CGT).

- Arrêt N°16-21563 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 5 juillet 2018

: Au sujet du licenciement d'un salarié pour avoir soutenu une grève dans leur entreprise, la nullité du licenciement d'un salarié n'est pas limitée au cas où le licenciement est prononcé pour avoir participé à une grève mais s'étend à tout licenciement prononcé à raison d'un fait commis au cours de la grève et qui ne peut être qualifié de faute lourde. Ainsi, un employeur ne peut pas invoquer le soutien d'un salarié pour une grève dans son entreprise pour justifier son licenciement.



- **Arrêt N°17-20710 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 4 juillet 2018** : Au sujet de la représentativité syndicale dans une entreprise, elle est établie pour toute la durée du cycle électoral. Si un syndicat n'a pas participé aux dernières élections professionnelles, il n'est pas représentatif dans l'entreprise et ne peut pas y procéder à des désignations de délégués syndicaux.

- **Arrêt N°17-21100 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 4 juillet 2018** : Au sujet du jugement d'un tribunal d'instance annulant un protocole préélectoral, si aucune demande d'annulation des élections n'a été formée dans le délai de quinze jours prévu par les articles R. 2314-28 et R. 2324-24 du code du travail, les élections intervenues postérieurement à la clôture des débats devant le tribunal d'instance sont purgées de tout vice et le jugement du TI se trouve ainsi privé de fondement juridique.

- **Arrêt N°16-28515 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 27 juin 2018** : Au sujet de la rupture du contrat d'un salarié pendant un renouvellement de la période d'essai, si le renouvellement de la période d'essai du salarié n'avait pas pour objet d'apprécier ses compétences et avait été détourné de sa finalité, la rupture du contrat de travail pendant la période d'essai doit s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

- **Arrêt N°17-15438 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 27 juin 2018** : Au sujet de la non organisation de la visite médicale d'embauche obligatoire d'un salarié à la date de conclusion de son contrat de travail, l'existence d'un préjudice et l'évaluation de celui-ci relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond. Pour prétendre à une demande indemnitaire pour préjudice, le salarié doit justifier du préjudice causé par le défaut d'organisation d'une visite médicale obligatoire.

- **Arrêt N°17-17791 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 20 juin 2018** : Au sujet de la contestation d'un employeur sur la désignation d'un représentant de la section syndicale d'une entreprise au motif que le syndicat n'apportait pas la preuve d'au moins deux syndiqués, si le syndicat fait valoir que des salariés s'opposent à la révélation de leur adhésion, il appartient au juge d'aménager la règle du contradictoire, en autorisant le syndicat à lui fournir non contradictoirement les éléments nominatifs de preuve dont il dispose. Si le syndicat invoque l'existence d'autres adhérents parmi les salariés de l'entreprise, mais qui ne souhaitent pas que leur identité soit dévoilée, peut demander au tribunal de l'autoriser à lui fournir de manière non contradictoire les éléments justifiant de plusieurs autres adhésions. La fourniture de deux mandats SEPA, datés et mandatant la CGT afin d'effectuer des prélèvements sur le compte des intéressés, suffisent à prouver l'adhésion de ces deux personnes à la CGT (Action juridique CGT).

- **Arrêt N°16-24830 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 13 juin 2018** : Au sujet du délai de rétractation de quinze jours avant l'homologation d'une rupture conventionnelle de contrat, si la première convention de rupture a fait l'objet d'un refus d'homologation par l'autorité administrative, en cas d'une nouvelle convention de rupture, un salarié doit bénéficier d'un nouveau délai de rétractation de quinze jours. A défaut, la seconde convention de rupture est nulle.



- **Arrêt N°17-60263 de la Cour de cassation, Chambre sociale, du 6 juin 2018** : Au sujet du respect des dispositions relatives à la représentation équilibrée sur les listes de candidats à une élection professionnelle, la constatation par le juge, après l'élection, du non-respect par une liste de candidats de la

règle de l'alternance doit entraîner l'annulation de l'élection de tout élu dont le positionnement sur la liste de candidats ne respecte pas ces prescriptions, à moins que la liste corresponde à la proportion de femmes et d'hommes au sein du collège concerné et que tous les candidats de la liste aient été élus.

Décision du Conseil Constitutionnel

- **Décision N°2018-720/721/722/723/724/725/726 QPC du 13 juillet 2018** : Au sujet des dispositions du Code du travail dispensant l'employeur d'organiser des élections partielles en cas d'annulation d'élections de représentants du personnel pour non-respect de la parité femmes-hommes sur les listes de candidats, que **cette atteinte portée par le législateur au principe de participation des travailleurs est manifestement disproportionnée car cette dérogation à l'organisation d'élections partielles**. En effet, cela pourrait aboutir à ce que plusieurs sièges demeurent vacants, pour une période pouvant durer plusieurs années, y compris dans les cas où un collège électoral n'y est plus représenté et où le nombre des élus titulaires a été réduit de moitié ou plus.

Ces dispositions pouvant conduire à ce que le fonctionnement normal des institutions représentatives du personnel soit affecté dans des conditions remettant en cause le principe de participation des travailleurs, **elles sont déclarées contraires à la Constitution et la déclaration d'inconstitutionnalité s'applique depuis le 14 juillet 2018**. Cette décision concerne la période transitoire actuelle lorsque des élections CE et DP sont encore mis en place.

S'agissant du CSE, le Conseil constitutionnel s'était déjà prononcé, dans la Décision n°2018-761 du 23 mars 2018, sur le même sujet et avait jugé de la même manière.

Ainsi, qu'il s'agisse du CSE, du CE ou des DP, l'employeur doit organiser des élections partielles si un collège électoral n'est plus représenté ou lorsque le nombre des élus titulaires a été réduit de moitié ou plus, quel que soit le motif de cette diminution d'élus, et notamment si cela résulte de l'application des sanctions pour non-respect de l'alternance ou de la proportionnalité.

© **Secteur LDAJ - Fédération CGT Santé Action Sociale – Août 2018**