

Décrets, arrêtés, circulaires

CONVENTIONS COLLECTIVES

MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI ET DE LA SANTÉ

Arrêté du 23 décembre 2011 portant extension de la convention collective nationale de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile et d'avenants à ladite convention collective (n° 2941)

NOR : ETST1135420A

Le ministre du travail, de l'emploi et de la santé,

Vu le code du travail, notamment son article L. 2261-15 ;

Vu la convention collective nationale de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile du 21 mai 2010 ;

Vu l'avenant n° 2011/1 du 24 mars 2011 à la convention collective nationale de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile ;

Vu l'avenant n° 2011/2 du 12 juillet 2011 à la convention collective nationale de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile ;

Vu la demande d'extension présentée par les organisations signataires ;

Vu les avis publiés au *Journal officiel* des 13 octobre 2011, 15 novembre 2011 et 1^{er} décembre 2011 ;

Vu les avis recueillis au cours de l'enquête ;

Vu les avis motivés de la Commission nationale de la négociation collective (sous-commission des conventions et accords) rendus en séances du 8 novembre 2011 et du 9 décembre 2011, concernant la convention collective de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile du 21 mai 2010, et notamment les oppositions formulées par l'UPA, au motif du risque de chevauchements avec les champs d'application d'autres conventions collectives dans la mesure où le champ de la convention collective contient une énumération de codes NAF précédée de l'adverbe « notamment » ; par la CFTC, au motif, d'une part, que le choix de la procédure de révision au détriment de la procédure de dénonciation serait pénalisante pour les salariés, d'autre part, qu'un accord du 21 mai 2010 relatif à la contribution aux œuvres sociales et culturelles du comité d'entreprise conclu dans le cadre de la convention collective créerait une disparité entre les salariés en ce qu'il est applicable à tous les salariés sauf à ceux relevant des établissements de la fédération ADMR et qu'un accord du 21 mai 2010 relatif aux frais de trajets et spécifique à l'ADMR minorerait la prise en charge des indemnités kilométriques pour les salariés relevant de cette fédération et, enfin, que les groupements de l'ADMR pourront continuer à adhérer au même organisme de prévoyance alors que trois organismes sont proposés pour l'ensemble de la branche ; par la CGT, au motif, premièrement, que la convention collective ne prendrait pas en compte la pénibilité des métiers concernés dans la mesure où elle prévoirait des dérogations au code du travail sans réelle contrepartie financière concernant le travail de nuit, le temps d'astreinte et le travail du dimanche et, deuxièmement, que les deux accords du 21 mai 2010 précités accentueraient les disparités entre les salariés ; par la CGT-FO, au motif que le texte ne correspondrait pas au souhait d'unification conventionnelle voulue par les partenaires sociaux, que les indemnités kilométriques seraient inférieures de 40 % aux existantes, que le rôle et les missions du CHSCT seraient diminués, que les interventions de nuit ne seraient pas correctement encadrées et enfin, que des astreintes supplémentaires seraient prévues, ce qui rendrait difficile le travail à temps plein ;

Considérant qu'il y a lieu pour le ministre chargé du travail, lorsqu'il procède à l'extension d'une convention ou d'un accord collectif, de veiller à éviter tout chevauchement de champ d'application avec des conventions ou accords collectifs étendus ;

Considérant, d'une part, que les codes NAF n'ont qu'une valeur indicative pour déterminer la convention collective applicable à une entreprise (Cass. soc., 18 juillet 2000, n° 98-42949) et que, d'autre part, les signataires ont pris soin de définir précisément les activités couvertes par la convention collective et ont exclu les entreprises qui exercent les mêmes activités mais appliquent déjà à titre obligatoire une autre convention ou un autre accord collectifs étendus ; qu'il n'existe pas de chevauchement avec les champs d'autres conventions ou accords collectifs étendus ;

Considérant, d'une part, que les travailleurs de nuit ont une contrepartie en repos de 5 % des heures travaillées pendant la plage nocturne ; que l'article L. 3122-39 du code du travail prévoit que les travailleurs de nuit bénéficient de contreparties au titre du travail de nuit mais ne prévoit aucun minimum légal ; d'autre part,

que le code du travail ne prévoit aucune limitation concernant le temps d'astreinte ; enfin, que l'article L. 3132-12 du code du travail dispose que certains établissements, dont les catégories sont déterminées par décret en Conseil d'Etat, peuvent déroger à la règle du repos dominical attribuant un repos hebdomadaire et que l'article R. 3132-5 du code du travail vise notamment à ce titre les services aux personnes à leur domicile ; que pour l'ensemble de ces raisons, l'argument selon lequel le texte ne prendrait pas en compte la pénibilité des métiers et prévoirait des dérogations au code du travail sans réelle contrepartie financière n'est pas recevable en légalité ;

Considérant que l'argument selon lequel les interventions de nuit ne seraient pas encadrées correctement peut porter soit sur le travail de nuit occasionnel, soit sur le travail de nuit structurel ; que si c'est le travail de nuit structurel qui est visé, la convention collective prévoit que l'employeur met à disposition du salarié un endroit isolé et salubre, que le coût du transport du domicile du salarié vers le domicile de la personne aidée est pris en charge par l'employeur, soit par le versement d'indemnités kilométriques, soit par la mise à disposition d'un véhicule, soit par le remboursement du transport en commun, que le salarié bénéficie d'une pause de vingt minutes après six heures de travail effectif, que de plus, l'article 4 du titre VIII relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes prévoit que les structures de la branche s'engagent à maintenir et à développer par la formation les conditions garantissant le respect de la parité dans l'exercice des fonctions à responsabilités ; qu'ainsi, le texte reprend les quatre clauses prévues à l'article L. 3122-40 du code du travail ; que si c'est le travail de nuit occasionnel qui est visé, le code du travail ne prévoit aucun encadrement particulier ; que par conséquent, le motif d'opposition ne porte pas dans ce cas sur la légalité du texte ;

Considérant que les arguments relatifs aux deux accords du 21 mai 2010 sont inopérants dans la mesure où ces textes ne sont pas concernés par le présent par arrêté d'extension ;

Considérant que les autres motifs d'opposition ne portent pas sur la légalité de la convention collective ;

Vu les avis motivés de la Commission nationale de la négociation collective (sous-commission des conventions et accords), rendus en séances des 9 et 21 décembre 2011, concernant les avenants n° 2011/1 et 2011/2, notamment les oppositions formulées par la CFTC, au motif que l'avenant n° 2011/2 relatif aux garanties collectives de santé prévoirait l'exclusivité de l'AG2R pour les adhésions des structures relevant de l'ADMR, ce qui remettrait en cause l'équilibre de la convention collective et créerait des inégalités de traitement entre les salariés, que cet avenant prévoirait d'importants écarts entre les contributions financières des salariés, ce qui constituerait une discrimination ; par la CGT, au motif que les dispositions de la convention collective seraient moins favorables aux salariés ; et par la CGT-FO, au motif que ces avenants concourraient à priver les salariés de leurs avantages acquis ;

Considérant que la possibilité offerte par l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale de désigner « un ou plusieurs organismes » pour gérer un régime de prévoyance ne crée pas de différence de traitement entre les structures employeurs selon qu'elles sont affiliées à l'un ou l'autre de ces organismes désignés ; que les cotisations collectées sont en effet versées sur un fonds unique, sur lequel sont prélevées toutes les prestations, garantissant ainsi l'égalité du système ;

Considérant que les autres motifs d'oppositions ne portent pas sur la légalité des avenants ;

Considérant que la convention et les avenants ont été conclus par les partenaires sociaux dans des conditions régulières et que leurs termes sont, sous réserve de certaines dispositions qui doivent être exclues de l'extension, conformes à la loi et aux règlements,

Arrête :

Art. 1^{er}. – Sont rendues obligatoires, pour tous les employeurs et tous les salariés compris dans le champ d'application de la convention collective nationale de la branche de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile du 21 mai 2010, les dispositions de :

– ladite convention collective nationale.

Les termes : « au plan national » de l'article 3 du titre I^{er} sont exclus de l'extension comme étant contraires aux dispositions de l'article L. 2261-3 du code du travail.

L'article 5 du titre I^{er} est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 2261-10 du code du travail.

La deuxième phrase de l'article 5 du titre I^{er} est étendue sous réserve que la durée de maintien en vigueur de la convention collective soit déterminée, conformément à l'article L. 2261-10 du code du travail, tel qu'interprété par la Cour de cassation (Cass. soc., 12 février 1991, n° 89-45314 89-45431).

Le troisième alinéa de l'article 5 du titre I^{er} est étendu sous réserve de l'application des dispositions combinées des articles D. 2231-3 et D. 2231-8 du code du travail.

Au sein du titre II, les termes : « ETP » sont étendus sous réserve de l'application des dispositions des articles L. 1111-2 et L. 1111-3 du code du travail.

Les mots : « à l'intérieur du taux de contribution dédié à la formation tout au long de la vie prévue à l'article VI.25 » de l'article 3 du titre II sont exclus de l'extension comme étant contraires aux dispositions des articles L. 6331-1, R. 6332-43 et R. 6332-44 du code du travail.

La deuxième phrase du premier alinéa de l'article 24.2 du titre II est exclue de l'extension comme étant contraire aux dispositions des articles L. 2143-6 et L. 2143-11 du code du travail.

Le premier alinéa de l'article 29.1 du titre II est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 4611-7 du code du travail.

Le premier alinéa de l'article 29.2 du titre II est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 4611-7 du code du travail.

Le premier alinéa de l'article 32 du titre II est exclu de l'extension comme contrevenant aux dispositions de l'article L. 2232-21 du code du travail.

Le deuxième tiret de l'article 33 du titre II est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 2232-21 du code du travail.

Le quatrième tiret de l'article 33 du titre II est exclu de l'extension comme étant contraire aux dispositions des articles L. 2232-21, L. 2231-2-22, L. 2232-27-1, L. 2232-28 et L. 2232-29 du code du travail qui ne subordonnent pas la validité de ces accords à de telles conditions.

L'article 36 du titre II est exclu de l'extension comme étant contraire aux dispositions des articles L. 2232-21 à L. 2232-29 du code du travail.

Les deux derniers paragraphes de l'article 5 du chapitre II du titre III sont exclus de l'extension comme étant contraires aux dispositions de l'article L. 3121-10 du code du travail.

A l'article 6 du titre III, la grille des salaires minima conventionnels est étendue sous réserve de l'application des dispositions réglementaires portant fixation du salaire minimum interprofessionnel de croissance.

La dernière phrase du premier paragraphe de l'article 30.1 du titre IV est étendue sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 1237-10 du code du travail, renvoyant à l'article L. 1234-1 du code du travail.

L'article 14.3 du chapitre I^{er} du titre V est étendu sous réserve de l'application de la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle les frais qu'un salarié justifie avoir exposés pour les besoins de son activité professionnelle et dans l'intérêt de l'employeur doivent lui être remboursés sans qu'ils ne puissent être imputés sur la rémunération qui lui est due, à moins qu'il n'ait été contractuellement prévu qu'il en conserverait la charge moyennant le versement d'une somme fixée à l'avance de manière forfaitaire et à la condition que la rémunération proprement dite du travail reste au moins égale au SMIC (Cass. soc., 25 février 1998, n° 95-44.096).

L'article 42 du chapitre 3 du titre V est exclu de l'extension en ce qu'il ne reprend pas les trois clauses obligatoires prévues à l'article L. 3122-2 du code du travail.

L'article 43-2 du chapitre 3 du titre V est exclu de l'extension en ce qu'il ne reprend pas les trois clauses obligatoires prévues à l'article L. 3122-2 du code du travail.

Le sixième paragraphe de l'article 14 du titre VI est étendu sous réserve de l'application des dispositions des articles L. 6323-3 et R. 6323-1 du code du travail.

Le troisième tiret du troisième paragraphe de l'article 23 du titre VI est étendu sous réserve de l'application des dispositions du 4^o du II de l'article R. 6332-36 du code du travail.

L'article 25 du titre VI est étendu à l'exclusion des mots : « et du financement du fonds d'aide au paritarisme » au premier paragraphe, des mots : « dont 0,030 % dédié au financement du fonds d'aide au paritarisme » au troisième tiret du troisième paragraphe, au dernier tiret du quatrième paragraphe et au dernier tiret du cinquième paragraphe, et des mots : « et au financement du fonds d'aide au paritarisme » au sixième paragraphe comme étant contraires aux dispositions des articles L. 6331-1, R. 6332-43 et R. 6332-44 du code du travail.

Les mots : « sous réserve d'être âgés de moins de 26 ans à la date du décès du parent assuré » à l'article 6.4 sont exclus de l'extension comme étant contraires aux dispositions de l'article L. 1132-1 du code du travail.

Le paragraphe 3 de l'article 7.2 est exclu de l'extension comme étant contraire aux dispositions de l'article L. 912-3 du code de la sécurité sociale.

Le dernier paragraphe de l'article 10 est exclu de l'extension comme étant contraire aux dispositions de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale.

L'article 28.2 est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale.

Le premier paragraphe de l'article 28.3 est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale.

Le titre VIII est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 2241-9 du code du travail.

Le dernier alinéa de l'article 4 du titre VIII est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 6332-2 du code du travail.

Les deux premiers paragraphes de l'article 9 sont exclus en ce que, par leur généralité, ils sont contraires à la politique générale de santé au travail telle qu'elle ressort des dispositions de l'article R. 4623-1 du code du travail, lequel définit la mission de prévention du médecin en milieu de travail, et dont il découle que la multiplication des examens médicaux a pour effet une consommation du temps de travail du médecin du travail qui nuit à l'exercice de son action en milieu de travail et de ses actions de prévention des risques professionnels des salariés ;

- l'avenant n° 2011/1 du 24 mars 2011 à la convention collective nationale susvisée ;
- l'avenant n° 2011/2 du 12 juillet 2011 à la convention collective nationale susvisée.

L'article 28.1 est étendu sous réserve de l'application des dispositions de l'article 991 du code général des impôts.

Art. 2. – L’extension des effets et sanctions de la convention collective et des avenants susvisés prend effet à compter de la date de publication du présent arrêté pour la durée restant à courir et aux conditions prévues par ladite convention collective et lesdits avenants.

Art. 3. – Le directeur général du travail est chargé de l’exécution du présent arrêté, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait le 23 décembre 2011.

Pour le ministre et par délégation :
Le directeur général du travail,
J.-D. COMBEXELLE

Nota. – Les textes susvisés ont été publiés au *Bulletin officiel* du ministère, fascicule conventions collectives n° 2011/41, disponible sur le site www.journal-officiel.gouv.fr/bocc.