

## Régime de prévoyance Sa mise en place par référendum nécessite sa ratification à la majorité des inscrits

**Dans un arrêt du 15 novembre 2011, la Cour de cassation considère qu'à partir du moment où un régime de prévoyance est instauré par la voie du référendum, il doit, pour avoir un caractère obligatoire, avoir été ratifié à la majorité des électeurs inscrits. A défaut, les salariés ne sauraient être contraints d'y adhérer et de cotiser.**

En l'espèce, un employeur entend souscrire un contrat "frais de santé" au bénéfice de l'ensemble des salariés. C'est ainsi qu'après avoir dénoncé un premier contrat de prévoyance facultatif, il propose à son personnel, par référendum, un nouveau régime obligatoire cette fois, mais sur lequel l'accord des syndicats n'est pas obtenu. Le projet étant approuvé à la majorité des suffrages exprimés, il considère que l'adhésion des salariés à ce nouveau régime devient obligatoire. Toutefois, un syndicat conteste son caractère obligatoire au motif que la condition de majorité n'est pas remplie : il considère en effet que dans la mesure où il n'a pas été approuvé à la majorité des électeurs inscrits lors du référendum, ce nouveau régime a un caractère facultatif et l'employeur ne saurait donc leur imposer d'y cotiser.

La Cour de cassation approuve cette analyse.

On rappellera ici qu'en principe, selon l'article L. 911-1 du Code de la sécurité sociale, "A moins qu'elles ne soient instituées par des dispositions législatives ou réglementaires, les garanties collectives dont bénéficient les salariés, anciens salariés et ayants droit en complément de celles qui résultent de l'organisation de la sécurité sociale sont déterminées soit par voie de conventions ou d'accords collectifs, soit à la suite de la ratification à la majorité des intéressés d'un projet d'accord proposé par le chef d'entreprise, soit par une décision unilatérale du chef d'entreprise constatée dans un écrit remis par celui-ci à chaque intéressé".

Autrement dit, concernant la ratification à la majorité, lorsqu'elles ne sont pas déterminées par voie de conven-

tions ou d'accords collectifs, les garanties collectives, complémentaires à celles de la sécurité sociale, ne peuvent être instaurées de manière obligatoire pour les salariés que si les propositions de l'employeur sont ratifiées par référendum à la majorité des intéressés. Et il appartenait précisément à la Haute juridiction de se prononcer sur cette notion de "majorité des intéressés". Et pour elle, il s'agit de la majorité des électeurs inscrits. Elle ajoute que "ni un accord collectif, ni une décision unilatérale de l'employeur ne peuvent subordonner l'entrée en vigueur d'un régime obligatoire à des exigences moindres". En l'espèce, les propositions avaient été approuvées à la majorité des suffrages exprimés et non à celle des inscrits, ce qui ne permettait donc pas l'entrée en vigueur du nouveau régime obligatoire.

Le contrat de prévoyance ainsi souscrit n'avait en conséquence qu'un caractère facultatif et les salariés ne pouvaient alors pas être contraints d'y cotiser.

### Choix préalable à la mise en place d'un régime de prévoyance

La loi envisage trois modalités de mises en place des garanties collectives de prévoyance :

- Un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ;
- Un référendum ratifié par la majorité des intéressés d'un projet d'accord proposé par l'employeur ;
- Une décision unilatérale de l'employeur.

On précisera que seuls un accord collectif et le référendum dûment ratifié permettent de rendre l'adhésion obligatoire pour les salariés qui ne peuvent donc pas refuser de cotiser. Au contraire, la décision unilatérale rend l'adhésion des salariés au contrat de frais de santé facultative car, rappelons-le, l'article 11 de la loi Evin du 31 décembre 1989 permet aux personnes présentes dans l'entreprise lors de la mise en place d'un régime de prévoyance par décision unilatérale de l'employeur, de se dispenser de l'adhésion obligatoire lorsque le régime prévoit une cotisation salariale.

Ceci étant précisé, conformément à la Convention collective du personnel des

(Cass. soc. 15 nov. 2011, n° 10-20.891)

Services de médecine du travail, dans les Services de santé au travail interentreprises, le régime de prévoyance est nécessairement mis en place par la voie du référendum.

En effet, aux termes de son article 19 "Le choix du régime de prévoyance est effectué par vote à bulletin secret des salariés du Service interentreprises de médecine du travail après consultation du comité d'entreprise ou à défaut des délégués du personnel, tant sur le choix à exercer que sur les modalités pratiques du scrutin.

Ce scrutin a lieu séparément, d'une part, auprès du personnel relevant de la convention collective de retraite et de prévoyance des cadres du 14 mars 1947 soit au titre des articles 4 et 4 bis, soit au titre de l'article 36 de l'annexe I de ladite convention et, d'autre part, de celui relevant de l'accord du 6 décembre 1961.

Ces deux catégories de personnel décident à la majorité chacune en ce qui la concerne.

L'adhésion au régime de prévoyance choisi doit prendre effet au plus tard à l'expiration d'un délai de deux mois courant à partir de la date d'application de la présente convention collective".

On soulignera que les conditions dans lesquelles un projet d'accord doit être ratifié et adopté devaient être précisées par décret (CSS, art. L. 911-5). Toutefois, le décret n'étant jamais intervenu, par la présente affaire, la Cour de cassation, prend position, et notamment sur cette notion de "majorité des intéressés".

### Référendum ratifié par la majorité des électeurs inscrits

Pour la première fois, la Cour de cassation apporte des précisions sur la condition de majorité requise par les textes pour la mise en place, par référendum, d'une couverture de prévoyance obligatoire.

Elle affirme ainsi que "lorsqu'elles ne sont pas déterminées par voie de conventions ou d'accords collectifs, des garanties collectives en complément de celles de la sécurité sociale ne peuvent être instaurées de manière obligatoire pour les salariés qu'à condition que les

## Formation des médecins et des paramédicaux Les détails du dispositif rénové sont enfin publiés

*propositions de l'employeur aient été ratifiées à la majorité des intéressés, ce qui s'entend de la majorité des électeurs inscrits".*

A contrario, la majorité des suffrages exprimés ou la majorité des votants se révèlent être insuffisantes. Et, elle ajoute que ni un accord collectif, ni une décision unilatérale ne peut déroger à cette règle.

Cette position conduit à rendre le régime de prévoyance opposable aux salariés, seulement si la majorité des électeurs inscrits est obtenue. A défaut, les salariés ne sont pas obligés d'y adhérer et donc de cotiser.

En résumé, l'employeur ne peut imposer un régime de prévoyance obligatoire que si la majorité des salariés se sont prononcés pour. A défaut, il ne saurait l'imposer à ses salariés.

Cette décision n'est pas sans conséquence. En effet, dans la mesure où les régimes qui auraient été ratifiés sur la base d'une majorité moindre deviennent facultatifs pour l'ensemble des salariés concernés, ils pourraient désormais refuser de maintenir leur adhésion et prétendre, le cas échéant, aux remboursements des cotisations prélevées sur leur salaire.

On peut également se demander si, de son côté, l'employeur ne serait pas susceptible de faire l'objet d'un redressement Urssaf dans la mesure où le bénéfice des exonérations de contributions patronales est réservé aux garanties obligatoires (CSS, art. L. 242-1).

En tout état de cause, pour l'heure, il serait sans doute souhaitable de procéder à un nouveau référendum dans les cas où les conditions précisées par la Cour de cassation ne sont pas réunies, et ce dans l'attente d'un éventuel décret à venir tel que le prévoit l'article L. 911-5 du Code de la sécurité sociale.



### Ce qu'il faut retenir

L'employeur ne peut imposer un régime de prévoyance obligatoire par référendum que si la majorité des salariés se sont prononcés pour. A défaut, il ne saurait l'imposer à ses salariés.

Parmi les nombreux décrets d'application de la loi (n°2009-879 du 21 juillet 2009) dite loi Bachelot ou HPST, les dispositions réglementaires organisant le développement professionnel continu (DPC) des médecins et infirmiers étaient très attendues. Après une gestation de plus de 2 ans, ils sont enfin publiés. Que faut-il en retenir ?

#### Obligation de formation rénovée

Les médecins doivent participer annuellement à un programme de développement professionnel continu qui comprend d'une part, l'analyse de leurs pratiques professionnelles et, d'autre part, l'acquisition ou l'approfondissement de connaissances ou de compétences.

Les décrets explicitent les caractéristiques de ce programme, qui doit être conforme à une orientation nationale ou régionale, ainsi qu'à une des méthodes ou des modalités validées de l'HAS après avis de la nouvelle Commission Scientifique Indépendante compétente (voir *infra*) et être mis en œuvre par un organisme de DPC enregistré.

On ajoutera que l'obtention de certains Diplômes Universitaires, "évalués favorablement par la Commission scientifique", permet également au praticien d'honorer son obligation.

Ce sont les instances ordinales qui sont chargées d'assurer le contrôle du respect de cette obligation rénovée, laquelle se substitue à la FMC et la l'EPP.

Les textes précisent, par ailleurs, l'organisation et le financement du DPC.

On soulignera que les médecins choisissent librement les organismes de développement professionnel qui mettent en œuvre les programmes auxquels ils participent.

De même, les actions de DPC des médecins salariés du secteur privé sont financées dans les conditions plus générales encadrées par la réglementation de la formation professionnelle continue (C. trav., art. L. 6331-1 et suivants).

#### Formation continue obligatoire pour les infirmiers

Concernant les infirmiers, l'obligation est identique. Cependant, les modalités d'organisation et d'élaboration du programme et des méthodes sont confiées à

une structure qui représente l'ensemble des professions paramédicales et non les seuls infirmiers (Commission scientifique du Haut Conseil des professions paramédicales).

Les décrets ainsi publiés ont en outre consacré l'existence d'un organisme spécifique en charge de la gestion du DPC des professionnels de Santé concernés : il s'agit d'un groupement d'intérêt public issu d'une convention à intervenir entre l'Etat et l'Union Nationale des Caisses d'Assurance Maladie, dénommé "Organisme de Gestion du DPC" (OGDPC).

On précisera qu'il devrait être mis en place avant le 30 avril 2012.

On ajoutera que c'est l'OGDPC qui enregistrera, évaluera, suivra l'activité et contrôlera les organismes de DPC préalablement enregistrés.

Les organismes agréés au titre de l'actuelle formation médicale continue sont, au demeurant, réputés enregistrés et "évalués favorablement" jusqu'au 30 juin 2013.

L'Afometra bénéficie donc jusqu'à cette échéance de l'agrément qui lui été accordé dès 2009.

Suivant décrets complémentaires (n° 2012-26 et 2012-30 du 9 janvier 2012), les commissions scientifiques indépendantes (des médecins et du Haut Conseil des professions paramédicales) sont créées. Elles ont pour mission de fournir un avis sur les programmes et sur les évaluations scientifiques des organismes de DPC. Elles sont composées de différents représentants des professions concernées, notamment issus des Conseils nationaux professionnels de spécialité d'exercice, de l'Ordre compétent le cas échéant, de personnes qualifiées, voire de représentants du Ministre chargé de la Santé.

Ces désignations interviennent sur proposition de l'OGDPC et par arrêté ministériel (pour une durée de trois ans renouvelable).

Il convient désormais de surveiller la parution des arrêtés à venir, lesquels vont fixer les conditions d'enregistrement, d'évaluation, de bilan des organismes de DPC, ainsi que le modèle de l'attestation de participation aux programmes de DPC.