

Retrouvez Actance sur :

- Sa page LinkedIn  ;
- Son application mobile : Vous pouvez la télécharger sur l'[AppStore](#) (iOS) ou [PlayStore](#) (Android).
- Son site internet : www.actanceavocats.com



RELATIONS INDIVIDUELLES

Avis d'inaptitude – Licenciement pour faute grave prononcé postérieurement (NON) – Application du régime de l'inaptitude

Rappel : Lorsqu'un salarié est déclaré inapte par le médecin du travail, l'employeur a l'obligation de le reclasser.

Ce reclassement doit se faire sur un autre emploi approprié à ses capacités, au sein de l'entreprise ou des entreprises du groupe, situées sur le territoire national et dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation assurent la permutation de tout ou partie du personnel.

L'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 a modifié la définition du groupe. Le groupe est formé désormais par une entreprise dominante et les entreprises qu'elle contrôle.

Cette proposition de reclassement doit prendre en compte, après avis du CE ou du CSE s'il existe, les conclusions écrites du médecin du travail et les indications qu'il formule sur les capacités du salarié à exercer l'une des tâches existantes dans l'entreprise.

L'emploi proposé doit être aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que

mutations, aménagements, adaptations ou transformations de postes existants ou aménagement du temps de travail.

Cette procédure est identique que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non professionnelle (articles L. 1226-2 et L. 1226-10 du Code du travail).

Cass. Soc., 20 décembre 2017, n° 16-14.983

Le 13 février 2013, un salarié a été placé en arrêt de travail pour une durée d'un mois. Lors de sa visite de reprise du 14 mars 2013, celui-ci a été déclaré inapte à son poste par le médecin du travail.

Le 9 avril 2013, le salarié a été licencié pour faute grave pour avoir notamment effectué une fausse déclaration d'accident du travail (AT).

Contestant son licenciement, le salarié a saisi la juridiction prud'homale pour voir son licenciement requalifié en licenciement abusif.

Les juges d'appel ont débouté le salarié de sa demande estimant que le 9 avril 2013, celui-ci se trouvait en période de suspension du contrat de travail, de sorte que son contrat ne pouvait être rompu que par une faute grave ou une incapacité de maintenir le contrat.

Pour les juges, le salarié n'apportait aucun élément attestant de la survenance d'un AT, de sorte qu'il s'agissait d'une fausse déclaration constitutive d'une faute grave. Le licenciement était justifié.

Le salarié s'est pourvu en cassation estimant qu'à partir du moment où un avis d'inaptitude avait été rendu, l'employeur devait appliquer le régime de l'inaptitude. Il ne pouvait dès lors procéder à un licenciement disciplinaire.

La Cour de cassation a suivi ce raisonnement et annulé l'arrêt d'appel. Pour la haute juridiction, la visite de reprise du 14 mars 2013 avait mis fin à la suspension du contrat de travail. A compter de cette date, l'employeur ne pouvait licencier le salarié « pour un autre motif que l'inaptitude ».

Note : Dans une telle hypothèse, l'employeur peut licencier le salarié déclaré inapte s'il justifie soit :

- D'une impossibilité de reclassement ;
- Du refus par le salarié de l'emploi proposé ;
- De la mention expresse dans l'avis du médecin du travail que tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé ou que son état de santé fait obstacle à tout reclassement dans un emploi (articles L. 1226-2-1 et L. 1226-12 du Code du travail).

Prise d'acte de la rupture – Défense de l'employeur – Informations publiées sur le compte Facebook du salarié – Informations recueillies via le téléphone professionnel d'un autre salarié – Mode de preuve illicite

Rappel : Les messages envoyés ou reçus par le salarié au moyen du téléphone mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur est en droit de les consulter en dehors de la présence de l'intéressé, sauf s'ils sont identifiés comme étant personnels (Cass. Soc., 10 février 2015, n° 13-14.779).

Cass. Soc., 20 décembre 2017, n° 16-19.609

Dans le cadre d'un contentieux en prise d'acte de la rupture d'un contrat de travail, un employeur a produit, à l'appui de sa défense, des informations extraites du Facebook de la salariée.

Ces informations avaient été obtenues à partir du téléphone professionnel d'un autre salarié qui avait accès au profil Facebook de la salariée.

La Cour d'appel a rejeté ces éléments de preuve et condamné l'employeur à des dommages et intérêts pour atteinte disproportionnée et déloyale à la vie privée de la salariée.

Les juges estimaient que ce mode de preuve était illicite dans la mesure où l'employeur n'était pas autorisé à accéder à ces informations.

Contestant cet arrêt, l'entreprise s'est pourvue en cassation sur le fondement de l'arrêt de 2015.

L'employeur estimait pouvoir produire en justice ces éléments dans la mesure où :

- D'une part, ils avaient été recueillis au moyen du téléphone professionnel d'un salarié sans être identifiés comme étant personnels ;
- D'autre part, la cour ne démontrait pas en quoi leur production porterait une atteinte disproportionnée et déloyale à la vie privée de la salariée au regard de son droit d'assurer sa défense.

La Cour de cassation rejette l'argumentation de l'employeur et confirme la décision d'appel.

Pour les juges, l'employeur ne peut produire en justice des informations extraites du compte Facebook d'un salarié obtenues à partir du téléphone portable d'un autre salarié, ces informations étant réservées aux seules personnes autorisées.

Note : Il convient d'opérer une distinction entre :

- Les messages émis et reçus (sms ou mails) au moyen du téléphone portable professionnel du salarié qui peuvent être consultés par l'employeur lorsqu'ils ne sont pas identifiés comme étant personnels ;
- Les messages émis et reçus au moyen du téléphone portable professionnel sur le compte Facebook d'un salarié dans le cadre d'une conversation privée qui relèvent de la sphère privée et qui ne peuvent être consultés par l'employeur.

Licenciement pour faute – Procédure pénale en cours – Présomption d'innocence – Echec au pouvoir disciplinaire de l'employeur (NON)

Rappel : Un licenciement ne peut être déclaré nul que si la loi prévoit expressément cette possibilité ou en cas de violation d'une liberté fondamentale (Cass. Soc., 5 mars 2014, n° 11-14.426).

Cass. Soc., 13 décembre 2017, n° 16-17.193

Au printemps 2012, une procédure d'instruction a été ouverte au sein de l'entreprise pour trafic de stupéfiants. Plusieurs salariés ont été mis en cause.

En 2013, l'employeur s'est constitué partie civile et son avocat a obtenu une copie du dossier dans lequel il a découvert que l'un de ces salariés, contre lequel aucune poursuite pénale n'a été engagée avait, dans le cadre d'une audition menée auprès des services de police, déclaré avoir acheté du cannabis auprès de l'un de ces collègues mis en examen.

Sur la base de cette audition, l'employeur a licencié le salarié pour faute pour avoir :

- Facilité et participé au développement d'un trafic de stupéfiants au sein de l'entreprise ;
- Violé les dispositions du règlement intérieur interdisant toute introduction, distribution et consommation de substances illicites sur le lieu de travail.

Contestant son licenciement, le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de nullité.

La Cour d'appel a fait droit à sa demande et déclaré son licenciement nul pour violation d'une liberté fondamentale : présomption d'innocence.

Pour les juges, aucune procédure judiciaire n'étant introduite à l'encontre du salarié, l'employeur ne pouvait fonder son licenciement sur les seules déclarations faites lors de l'audition auprès des services de police.

La Cour de cassation a censuré cette décision considérant que le droit à la présomption d'innocence « n'a pas pour effet d'interdire à un employeur de se prévaloir de faits dont il a

régulièrement eu connaissance au cours d'une procédure pénale à l'appui d'un licenciement à l'encontre d'un salarié qui n'a pas été poursuivi pénalement ».

La Haute juridiction ajoute que « la procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale, de sorte que l'exercice par l'employeur de son pouvoir disciplinaire ne méconnaît pas le principe de la présomption d'innocence lorsque l'employeur prononce une sanction pour des faits identiques à ceux visés par la procédure pénale ».

Il en résulte, en l'espèce, que le licenciement était fondé. L'employeur peut licencier un salarié pour des faits fautifs dont il a eu connaissance dans le cadre d'une procédure pénale même si aucune condamnation n'a été prononcée à son encontre.

Note : La Cour de cassation a déjà jugé que l'employeur n'était pas tenu d'attendre l'issue de la procédure pénale pour notifier le licenciement d'un salarié mis en examen (Cass. Soc., 26 janvier 2012, n° 11-10.479).

Toutefois, il est vivement conseillé pour l'employeur de conserver des éléments de preuve des faits fautifs du salarié pour être en mesure, le cas échéant, de justifier du licenciement.

Rupture conventionnelle – Clause de non-concurrence – Indemnité versée au salarié même si la convention collective applicable ne prévoyait pas ce mode de rupture

Rappel : La clause de non concurrence a pour objet d'interdire au salarié, après la rupture de son contrat de travail, d'être recruté par une entreprise concurrente ou d'exercer, sous quelque forme que ce soit, une activité concurrente à celle de son ancien employeur.

Pour être valable, la clause non-concurrence doit être écrite dans le contrat de travail ou prévue par la convention collective. Elle est subordonnée à 3 conditions cumulatives (Cass. Soc., 10 juillet 2002, n° 99-43.334).

Elle doit :

- Etre justifiée par les intérêts légitimes de l'entreprise ;
- Etre limitée dans le temps et dans l'espace ;
- Comporter une contrepartie pécuniaire.

Cass. Soc., 18 janvier 2018, n° 15-24.002

Une salariée, assistante de direction, a conclu une convention de rupture conventionnelle avec son employeur.

Par la suite, elle a saisi la juridiction prud'homale pour réclamer le paiement de la contrepartie financière à la clause de non-concurrence prévue par sa convention collective.

En effet, le contrat de travail de la salariée prévoyait une clause de « respect de clientèle » lui interdisant de détourner la clientèle de l'entreprise pendant une période de 36 mois à compter de la cessation de ces fonctions. En revanche, le contrat ne prévoyait aucune contrepartie financière.

Pour la Cour d'appel, cette clause devait s'analyser en une clause de non-concurrence et donner lieu au versement d'une contrepartie financière.

Or, la convention collective prévoyait le versement d'une contrepartie financière à la clause de non-concurrence qu'en cas de licenciement (25% de la rémunération moyenne des 24 derniers mois) et de démission (10%).

Les juges en ont déduit que la salariée, dont le contrat avait été rompu à la suite de la signature d'une rupture conventionnelle, ne pouvait pas se prévaloir de ces dispositions.

Ils lui ont, tout de même, accordé 15 000 € de dommages et intérêts pour le préjudice subi du fait de l'existence d'une clause illicite.

Saisie du pourvoi, la Cour de cassation casse et annule la décision d'appel sur ce point.

La Haute juridiction rappelle que « le montant de la contrepartie financière à une clause de non-

concurrence ne peut être minoré en fonction des circonstances de la rupture ».

Il en résulte que dans cette affaire « la contrepartie prévue par la convention collective en cas de licenciement était applicable ».

La contrepartie financière à la clause de non-concurrence constitue une disposition d'ordre public. Une convention collective ne peut y déroger.

Note : Par cet arrêt, la Cour de Cassation confirme sa jurisprudence.

La contrepartie financière à la clause de non-concurrence est due quel que soit les motifs de la rupture. Est nulle, la clause de non concurrence qui ne prévoit le paiement de la contrepartie financière :

- qu'en cas de rupture du contrat à l'initiative de l'employeur (Cass. soc., 31 mai 2006, n° 04-44.598) ;
- à l'exception des licenciements pour faute grave ou lourde (Cass. Soc., 10 décembre 2008, n° 07-41.791).

En revanche, le fait de minorer le montant de la contrepartie financière en cas de démission ou de rupture conventionnelle n'entraîne pas la nullité de la clause dans son intégralité. Seules les dispositions minorant la contrepartie sont réputées non écrites et ne s'appliquent pas (Cass. Soc., 9 avril 2015, n° 13-25.847).

Durée du travail – Temps d'habillage/ déshabillage – Contrepartie – Obligation de se changer sur le lieu de travail découlant des conditions d'activités

Rappel : Le temps nécessaire pour les salariés aux opérations d'habillage et de déshabillage donne lieu à une contrepartie, soit sous forme de repos soit sous forme financière, lorsque 2 conditions cumulatives sont réunies (article L.3121-3 du Code du travail) :

- Le port d'une tenue de travail est imposé par des dispositions légales, des stipulations conventionnelles, le règlement intérieur ou le contrat de travail ;

- L'habillage et le déshabillage doivent être réalisés dans l'entreprise ou sur le lieu de travail.

Aucune contrepartie ne doit donc être versée aux salariés lorsque l'employeur ne les oblige pas à se changer sur le lieu de travail (Cass. Soc., 18 novembre 2011, n° 10-16.491).

Cass. Soc., 20 décembre 2017, n° 16-22.300

Dans cette affaire, les salariés, ravitailleurs, chargés du ravitaillement des avions en kérosène étaient en contact, directement ou par imprégnation des vapeurs, avec des hydrocarbures.

Pour des raisons d'hygiène, ces salariés devaient porter une tenue de travail et confier celle-ci à l'entreprise pour le nettoyage.

Les salariés ont saisi la juridiction prud'homale pour réclamer le paiement d'une prime d'habillage et de déshabillage.

L'employeur refusait de leur verser aux motifs que l'entreprise ne contraignait pas les salariés à se vêtir ou se dévêtir de leur tenue de travail sur le lieu de travail. Preuve en est, certains salariés arrivaient et quittaient l'entreprise en tenue de travail.

La Cour d'appel et la Cour de cassation font droit à la demande des salariés considérant que « *les conditions d'insalubrité* » dans lesquelles ils travaillaient leur imposent de procéder aux opérations d'habillage et de déshabillage sur le lieu de travail.

Ainsi, même si aucune décision de l'employeur n'exigeait aux salariés de se changer sur le lieu de travail, les conditions de travail l'imposaient « *peu important la décision d'autres employés de ne pas procéder ainsi* ».

Note : La Cour de cassation a déjà statué en ce sens à propos de salariés du BTP travaillant sur des chantiers dans des conditions d'insalubrité (Cass. Soc., 21 novembre 2012, n° 11-15.696).

Salarié protégé – Nouvelle affectation – Travail effectué sur un nouveau logiciel – Changement des conditions de travail – Accord du salarié

Rappel : Il est de jurisprudence constante de la Cour de cassation qu'aucune modification de son contrat de travail ou de ses conditions de travail ne peut être imposée à un salarié protégé.

L'employeur doit obtenir son accord exprès. En cas de refus du salarié, l'employeur a 2 possibilités soit (Cass. Soc., 28 septembre 2010, n° 09-40.813) :

- Poursuivre le contrat de travail dans les conditions antérieures ;
- Saisir l'inspecteur du travail d'une demande d'autorisation de licenciement.

Cass. Soc., 13 décembre 2017, n° 15-29.116

Dans cette affaire, une salariée, titulaire de divers mandats représentatifs, a travaillé plusieurs années au sein du service contentieux d'une entreprise de recouvrement avant d'être affectée au sein d'un autre service traitant le recouvrement amiable.

Estimant avoir subi une modification de ses conditions de travail sans son accord, la salariée a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de réintégration au sein de son ancien service.

Pour sa défense, l'employeur soutenait que ce changement d'affectation n'emportait aucune modification du contrat de travail, ni aucun changement du lieu de travail, de la nature des fonctions exercées ou encore des horaires de travail.

La Cour d'appel et la Cour de cassation font droit à la demande du salarié. Sa nouvelle affectation impliquait l'utilisation d'un nouveau logiciel, qu'elle n'utilisait pas au sein de son ancien service, de sorte que cette affectation constituait bien un changement des conditions de travail.

A défaut d'avoir obtenu l'accord de la salariée avant sa nouvelle affectation, l'employeur était tenu de la réintégrer au sein de son ancien service.

Législation et réglementation

Projet de loi de ratification des ordonnances du 22 septembre 2017 – Adoption par le Sénat

Le 24 janvier 2018, le Sénat a approuvé le projet de loi de ratification des ordonnances Macron, adopté en 1^{ère} lecture par l'Assemblée nationale le 28 novembre 2017.

Le Sénat a apporté quelques modifications :

- sur le comité social et économique (CSE) et notamment sur les dispositions relatives à sa mise en place, son budget, son règlement intérieur ;
- sur la rupture conventionnelle collective, le télétravail, le nouveau dispositif de prêt de main-d'œuvre et le CDI de chantier.

Le projet de loi de ratification doit désormais passer en commission mixte paritaire pour une adoption définitive en mars 2018.

Décret n° 2017-1891 du 30 décembre 2017 relatif au taux des cotisations d'assurance maladie du régime général et de divers régimes de sécurité sociale

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2018 a supprimé la part salariale de la cotisation d'assurance maladie à compter du 1^{er} janvier 2018.

Pour entrer en vigueur, cette disposition nécessitait une mesure réglementaire. C'est chose faite avec la publication de ce décret.

PARIS

152 bis, rue de Longchamp – 75116 Paris
Tél. : 33 (0)1 44 94 96 00
www.actanceavocats.com

NICE

1, rue Louis Gassin – 06300 Nice
Tél. : +33 (0)4 93 80 79 50
www.actanceavocats.com



Firme entrepreneuriale
de plus de 5 ans

2016



Réorganisation, restructuration
sociale et contentieux associés

2016

Restez connectés avec Actance :

