



SOMMAIRE

PSE En changeant son projet de réorganisation, l'employeur peut éviter un PSE Cass. soc., 24 janvier 2018, n°16-22.940	p. 2
VIE PRIVÉE DU SALARIÉ L'employeur peut librement accéder au disque dur professionnel nommé « D:/ données personnelles » CEDH, 22 février 2018, Libert c. France, n°588/13	p. 3
BUDGET DU CE Abandon de la référence au compte 641 concernant le budget du CE Cass. soc., 7 février 2018, n°16-16.086 et n°16-24.231	p. 5
SOLDE DE TOUT COMPTE Solde de tout compte et effet libératoire Cass. soc., 14 janvier 2018, n°16-16.617	p. 6
CONGÉ MATERNITÉ Congé maternité et rattrapage salarial Cass. soc., 14 février 2018, n°16-25.323	p. 6

PSE

**En changeant son projet de réorganisation,
l'employeur peut éviter un PSE**
Cass. soc., 24 janvier 2018, n°16-22.940

Ce qu'il faut retenir :

L'employeur est dispensé de l'obligation de mettre en place un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) lorsqu'à la suite de 21 refus de salariés de voir leur contrat de travail être modifié pour motif économique, il décide de modifier son projet de réorganisation pour aboutir aux licenciements pour motif économique de moins de 10 salariés.

Pour approfondir :

L'arrêt du 24 janvier 2018 rendu par la Cour de cassation est l'occasion pour la Chambre sociale de livrer une interprétation inédite de l'article L. 1233-25 du Code du travail, selon lequel :

« Lorsqu'au moins dix salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, proposée par leur employeur pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L. 1233-3 et que leur licenciement est envisagé, celui-ci est soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique. »

Pour un bref rappel historique, les dispositions de l'article L. 1233-25 du Code du travail sont issues de la Loi n°2005-32 du 18 janvier 2005 dite de cohésion sociale qui a, notamment, mis un terme à la jurisprudence Framatome et Majorette (Cass. soc., 3 déc. 1996, n°95-17.352) qui rendait obligatoire l'établissement d'un PSE à partir du moment où la proposition de modification économique était faite à au moins 10 salariés.

En l'espèce, l'entreprise MATEST confrontée à des difficultés économiques avait consulté ses institutions représentatives du personnel sur un projet de réorganisation impliquant un déménagement de 3 unités sur 4 de son site à Menton vers son site de Pégomas. 46 salariés étaient concernés par cette mutation géographique parmi lesquels 10 salariés avaient une clause de mobilité dans leur contrat de travail.

Précision importante : lorsqu'il consulte ses institutions représentatives du personnel, l'employeur indique dans une note remise aux élus que « les salariés dont le contrat de travail ne prévoit pas de clause de mobilité et qui refuseraient la modification de leur contrat de travail seraient concernés par une éventuelle mesure de licenciement pour motif économique ». Un avis favorable a été rendu sur ce projet de réorganisation.

Une proposition de modification de contrat de travail pour motif économique portant sur le lieu de travail a donc été faite aux 36 salariés non tenus par une clause de mobilité. Cette proposition a néanmoins été refusée par 21 salariés.

Confronté à ces refus, l'employeur a décidé, non pas de mettre en place un PSE mais de modifier son projet de réorganisation en conservant 12 salariés sur son site initial de Menton et en procédant au licenciement des 9 autres salariés qui avaient refusé d'accepter la modification de leur contrat de travail. Une nouvelle consultation des instances représentatives du personnel a ainsi eu lieu sur le projet de licenciement collectif de moins de 10 salariés.

L'un des salariés licenciés a décidé de faire valoir la nullité de son licenciement au motif que l'employeur aurait dû mettre en place un PSE dès lors que 21 refus de modification pour motif économique avaient été exprimés.

La question posée à la Cour de cassation était donc de savoir quel(s) évènement(s) déclenche(nt) l'obligation pour l'employeur d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi ? Les 21 refus de modification étaient-ils suffisants ?

La Chambre sociale rappelle les deux conditions cumulatives à l'établissement d'un PSE énoncées à l'article L. 1233-25 du Code du travail :

- d'une part, il faut que dix salariés au moins aient refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail pour un motif économique ;
- d'autre part, « leur licenciement » doit avoir été envisagé.

Or, sur cette deuxième condition, dès lors que l'employeur avait modifié son projet de réorganisation qui ne concernait plus que 9 salariés, la Cour de cassation considère que la Cour d'appel en avait, à bon droit, déduit que l'employeur n'avait pas à mettre en place un PSE.

VIE PRIVÉE DU SALARIÉ

**L'employeur peut librement accéder au disque dur professionnel nommé « D:/ données personnelles »
CEDH, 22 février 2018, Libert c. France, n°588/13**

Ce qu'il faut retenir :

La Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) confirme, dans un arrêt rendu le 22 février 2018, la jurisprudence française de la Cour de cassation relative à l'accès de l'employeur aux fichiers stockés sur les ordinateurs professionnels des salariés.

Pour approfondir :

Dans cette affaire, un cadre de la SNCF travaillant à la brigade de sûreté de surveillance d'Amiens avait temporairement été suspendu de ses fonctions à la suite de sa mise en examen pour dénonciation calomnieuse d'un collègue de travail à qui il avait prêté des propos outranciers.

Bénéficiant d'un non-lieu, il avait obtenu sa réintégration au sein de la SNCF. Le jour de sa réintégration, il a constaté que son ordinateur professionnel avait été saisi ; il était convoqué quelques jours plus tard par sa hiérarchie pour s'expliquer sur des fichiers litigieux contenus sur son disque dur, à savoir des fausses attestations à l'en-tête de la brigade ainsi que de nombreux fichiers contenant des images et vidéos pornographiques.

Lors de sa suspension, son remplaçant avait alerté l'employeur sur la présence de fichiers douteux sur le disque dur.

A la suite d'une procédure disciplinaire, le cadre de la SNCF a été radié des cadres par le Directeur régional de la SNCF, le 17 juillet 2008, pour violation à l'obligation d'exemplarité particulière liée à ses fonctions en raison de la présence de ces fichiers sur son ordinateur professionnel.

Les juges du fond ayant examiné son dossier ont considéré que cette décision de radiation était justifiée. Saisie par le salarié de la question de la licéité de l'accès de son employeur aux fichiers litigieux, la Cour de cassation applique, quant à elle, sa jurisprudence classique en matière d'accès de l'employeur aux fichiers informatiques de l'ordinateur professionnel d'un salarié.

La Cour de cassation adopte ainsi une lecture littérale de l'article L. 1233-25 du Code du travail et laisse la possibilité à l'employeur de modifier, en cours de route, son projet de réorganisation pour éviter de mettre en place un PSE.

Si sur le plan juridique, cette décision apparaît cohérente ; elle est, en revanche, quelque peu étonnante au regard des faits d'espèce puisqu'en amont des propositions de modification de contrats de travail, l'employeur avait déjà précisé aux élus que les salariés qui refuseraient la proposition de modification seraient concernés par une éventuelle mesure de licenciement.

Sur ce point, la Cour d'appel avait considéré que le premier projet présenté aux élus n'avait pour objet qu'une « consultation sur un projet de mutation de personnel et sur des licenciements ». En confirmant la position adoptée par les juges du fond, la Cour de cassation semble s'être raccrochée sur un principe adopté dans un arrêt du 10 février 2010 (n°09-40.585) selon lequel « pour apprécier le nombre de licenciements envisagés par l'employeur, le juge doit tenir compte du projet tel qu'il est définitivement présenté ».

Or, en l'espèce, le dernier projet présenté aux élus était bien un projet de licenciement pour motif économique de moins de 10 salariés.

En pratique, cette décision peut donc être très utile si l'employeur constate, après avoir reçu au moins 10 refus de modification de contrat de travail, que son projet pourrait être modifié et permettre d'éviter la mise en place d'un PSE. Elle permet aussi de consacrer une sorte de droit au renoncement de l'employeur, renoncement qui en l'espèce était favorable aux 12 salariés maintenus sur le site initial qui ont conservé leur poste.

Enfin, l'employeur devra toutefois, rester très vigilant, à notre sens, sur les termes utilisés lors de la consultation des instances sur la première version d'un projet de réorganisation et éviter au maximum d'aborder les conséquences des refus des modifications de contrat de travail proposés pour se laisser une marge de manœuvre.

A rapprocher : C. trav., art. L. 1233-25 ; Cass. soc., 10 février 2010, n°09-40.585

Dans son arrêt du 4 juillet 2012, la chambre sociale de la Cour de cassation reprend ainsi le principe constant selon lequel « les fichiers créés par le salarié à l'aide de l'outil informatique 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 ouvrir en dehors de sa présence, sauf s'ils sont identifiés comme étant personnels ».

La particularité de cette affaire était que le salarié avait renommé son disque dur professionnel en « D:/ données personnelles » pour y placer les fichiers litigieux qui étaient quant à eux dénommés « Fred [P.] », « SOCRIF », « Catherine » et « rires ». Or, ce disque dur était normalement dénommé « D:/ données » et servait aux agents de la SNCF pour stocker leurs documents professionnels.

Par ailleurs, la charte d'utilisateur de la SNCF prévoyait que les informations à caractère privé devaient clairement être identifiées comme telles en cochant l'option « Privé » dans les critères OUTLOOK et en nommant « privé » les supports recevant ces informations.

La Cour de cassation en a déduit que : « la dénomination "D:/données personnelles" du disque dur de l'ordinateur du salarié ne pouvait lui permettre d'utiliser celui-ci à des fins purement privées et en interdire ainsi l'accès à l'employeur, en a légitimement déduit que les fichiers litigieux, qui n'étaient pas identifiés comme étant "privés" selon les préconisations de la charte informatique, pouvaient être régulièrement ouverts par l'employeur ».

Le salarié a utilisé sa dernière chance en saisissant la CEDH pour faire valoir une atteinte de son employeur à sa vie privée en violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

Cette affaire est donc l'occasion pour la Cour européenne d'examiner la jurisprudence de la Cour de cassation en la matière. Après avoir établi que la SNCF devait être considérée comme une autorité publique au sens de l'article 8 de la Convention, la CEDH analyse s'il y a eu ou non un manquement à l'article 8 de la Convention.

Pour rappel, cet article 8 protège le respect du droit à la vie privée de la manière suivante :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Si la Cour constate qu'il y a pu avoir ingérence de l'autorité publique, elle considère en revanche que cette ingérence est prévue par la loi dans la mesure où le droit positif français au moment des faits - en l'occurrence la jurisprudence de la Cour de cassation - prévoyait déjà que l'employeur ne pouvait accéder aux fichiers de l'outil informatique du salarié, en dehors de sa présence, que s'ils n'avaient pas été identifiés comme personnels.

La CEDH constate ensuite que cette ingérence poursuivait un but légitime à savoir l'intérêt légitime de l'employeur de s'assurer que ses salariés utilisent les outils informatiques mis à leur disposition en conformité avec leurs obligations contractuelles et la réglementation applicable.

Enfin, elle estime que les juridictions françaises ont usé de motifs pertinents et suffisants en écartant toute violation du droit au respect de la vie privée. L'utilisation du terme « personnels » par le salarié pour renommer le disque dur était certes conforme à la jurisprudence française mais dans le cas d'espèce ne correspondait pas aux règles de la charte de l'utilisateur de la SNCF. La Cour constate, par ailleurs, que le salarié avait utilisé une partie importante des capacités de l'ordinateur professionnel pour stocker les fichiers litigieux (1.562 fichiers représentant 787 mégaoctets), ce qui pouvait justifier une certaine rigueur à son égard.

La CEDH en conclut qu'il n'y a donc pas eu de violation du droit au respect de la vie privée. Elle confirme ainsi la jurisprudence française rendue dans ce domaine.

A rapprocher : Cass. soc., 4 juillet 2012, n°11-12.502

BUDGET DU CE

Abandon de la référence au compte 641 concernant le budget du CE
Cass. soc., 7 février 2018, n°16-16.086 et n°16-24.231

Ce qu'il faut retenir :

Depuis un arrêt rendu en 2011, la Cour de cassation considérait que la référence à prendre en compte pour le calcul des budgets du Comité d'entreprise (subvention de fonctionnement et contribution patronale aux activités sociales et culturelles) était la norme comptable, compte 641 du plan comptable général, sur lequel sont inscrites les rémunérations du personnel. Cette référence est désormais abandonnée par la Haute Juridiction qui opère un revirement de jurisprudence attendu aux termes de deux arrêts rendus le 7 février dernier.

Pour approfondir :

Les budgets du Comité d'entreprise (CE), à savoir la subvention de fonctionnement et la contribution patronale aux activités sociales et culturelles, sont déterminés sur la base de la masse salariale brute.

La question s'est toutefois posée de savoir ce qu'il convenait d'inclure dans cette base. C'est dans ce contexte que la Cour de cassation avait considéré en 2011 que, sauf engagement plus favorable, la masse salariale servant au calcul de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles s'entendait de la masse salariale brute comptable, correspondant au compte 641 du plan comptable général.

Cette décision a eu pour effet d'élargir la base de calcul et ainsi d'augmenter les budgets du CE, car le compte 641 intègre également des sommes qui n'ont pas à proprement dit la nature de salaire.

L'arrêt a de ce fait été fortement critiqué et certains employeurs ont préféré se référer à la masse salariale telle qu'elle résulte de la DADS, ce que certaines juridictions du fond ont d'ailleurs validé, s'écartant ainsi de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Plusieurs jurisprudences ont ensuite suivi, par lesquelles la Cour de cassation semble avoir pris en compte ces critiques en autorisant les employeurs à sortir du compte 641 certaines sommes n'ayant pas la nature de salaire.

Au final, la détermination de la base de calcul du budget du CE n'en est devenue que plus complexe, sans compter l'insécurité juridique qui a résulté de ces règles édictées au fil de la jurisprudence.

C'est dans ces conditions que la Cour de cassation vient d'opérer un revirement de jurisprudence, en abandonnant cette référence au compte 641.

Dans les deux arrêts rendus le 7 février 2018, elle considère en effet que "*l'évolution de la jurisprudence, qui a exclu de l'assiette de référence du calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles diverses sommes figurant au compte 641 mais n'ayant pas la nature juridique de salaires, conduit à priver de pertinence le recours à ce compte pour la mise en œuvre des dispositions des articles L. 2325-43 et L. 2323-86 du code du travail*".

Elle précise ensuite que la masse salariale devant servir au calcul de la subvention de fonctionnement comme de la contribution aux activités sociales et culturelles "*s'entend de la masse salariale brute constituée par l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations de sécurité sociale en application de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ; qu'aux termes de l'article L. 3312-4 du code du travail, les sommes attribuées en application de l'accord d'intéressement n'ont pas le caractère de rémunération au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale*".

Il est à noter que ce revirement intervient alors que les ordonnances Macron du 22 septembre 2017, qui ont posé les règles concernant le Comité social et économique (CSE), donnent une définition de la masse salariale brute similaire. L'article L.2315-61 du Code du travail issu des ordonnances du 22 septembre 2017 énonce en effet que : "*Pour l'application des dispositions du présent article, la masse salariale brute est constituée par l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations de sécurité sociale [...], à l'exception des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail à durée indéterminée*".

Ces arrêts viennent donc non seulement clarifier les règles en abandonnant une construction jurisprudentielle complexe, mais ils anticipent également les évolutions induites par les nouvelles dispositions relatives au Comité social et économique (CSE).

A rapprocher : Cass. soc., 30 mars 2011, n°09-71.438

SOLDE DE TOUT COMPTE

Solde de tout compte et effet libératoire
Cass. soc., 14 janvier 2018, n°16-16.617

Ce qu'il faut retenir :

Un reçu pour solde de tout compte faisant référence à une somme globale et renvoyant à un bulletin de paie annexé pour le détail des sommes ne remplit pas les conditions de l'article L. 1234-20 du Code du travail et n'a, par conséquent, pas d'effet libératoire pour l'employeur.

Pour approfondir :

Selon l'article L. 1234-20 du Code du travail, le solde de tout compte établi par l'employeur fait l'inventaire des sommes versées au salarié lors de la rupture de son contrat de travail et peut être dénoncé dans les six mois suivant sa signature par le salarié. Passé ce délai, il devient libératoire pour l'employeur pour les sommes qui y sont mentionnées.

En l'espèce, deux salariées avaient bénéficié d'une dispense d'activité en attendant leur mise à la retraite et lors de la rupture de leur contrat de travail l'employeur leur avait remis un solde de tout compte sur lequel n'était mentionnée qu'une somme globale. Pour le détail des sommes, les soldes de tout compte renvoyaient aux bulletins de paie annexés.

Par la suite, les salariées avaient contesté en justice le montant de leur indemnité de départ à la retraite et l'employeur avait alors tenté d'invoquer l'effet libératoire du solde de tout compte dans la mesure où le délai de 6 mois précité était dépassé.

La question posée à la Cour de cassation était donc de savoir si la mention sur le solde de tout compte d'une somme globale renvoyant pour le détail des sommes au dernier bulletin de paie du salarié pouvait être considérée, passé le délai de 6 mois après signature par le salarié, comme libératoire pour l'employeur ?

La Cour de cassation a répondu par la négative dans son arrêt en date du 14 février 2018, confirmant la décision rendue par la Cour d'appel de Pau le 3 mars 2016.

La Haute juridiction a en effet estimé que le reçu pour solde de tout compte n'a d'effet libératoire à l'égard de l'employeur que pour les sommes qui y sont mentionnées et qu'en l'espèce le solde de tout compte, n'ayant pas été établi conformément à l'article L. 1234-20 du Code du travail, n'avait pas d'effet libératoire.

A rapprocher : Article L. 1234-20 du Code du travail

CONGÉ MATERNITÉ

Congé maternité et rattrapage salarial
Cass. soc., 14 février 2018, n°16-25.323

Ce qu'il faut retenir :

Après un congé maternité, il n'est pas possible de remplacer le rattrapage des augmentations de salaires intervenues au sein de l'entreprise pendant le congé prévu par l'article L. 1225-26 du Code du travail, par une prime exceptionnelle.

Pour approfondir :

L'article L. 1225-26 du Code du travail impose à l'employeur de faire bénéficier les salariées revenant d'un congé maternité d'un rattrapage des augmentations de salaires intervenues au sein de l'entreprise pendant la période de congé.

A ce titre, cet article prévoit « *qu'en l'absence d'accord collectif de branche ou d'entreprise au moins aussi favorable que le présent article, la rémunération des salariées concernées est majorée, à la suite du congé, des augmentations générales ainsi que de la moyenne des augmentations individuelles perçues pendant la durée de ce congé par les salariés relevant de la même catégorie professionnelle ou, à défaut de la moyenne des augmentations individuelles dans l'entreprise* ».

Dans cette affaire, une salariée embauchée le 28 août 2006 en qualité de chargée de communication, reprochait notamment à son employeur de ne pas lui avoir fait bénéficier du dispositif du rattrapage salarial précité à son retour de congé maternité en 2008.

Pour débouter la salariée de sa demande, la Cour d'appel de Versailles avait considéré, dans son arrêt en date du 6 septembre 2016, que celle-ci avait sciemment accepté de percevoir cette augmentation salariale sous forme d'une prime exceptionnelle de 400 euros dans un courriel adressé au Directeur Marketing de l'entreprise le 28 octobre 2008, et ce, en lieu et place de l'augmentation de 2,2% accordée au reste du personnel.

Aux termes de son arrêt rendu le 14 février 2018, la Cour de cassation a censuré la décision de la Cour d'appel de Versailles en considérant que les dispositions de l'article L. 1225-26 étant d'ordre public, l'employeur ne peut y déroger, et ce, même avec le consentement de la salariée concernée.

A rapprocher : Article L. 1225-26 du Code du travail

Nicolas Billon
Associé-Gérant

nbillon@simonassocies.com

Collaborateurs

Anne-Laurence Faroux
Associée

alfaroux@simonassocies.com

Annaël Bashan

abashan@simonassocies.com

Charlotte Renard-Laux

crenard@simonassocies.com

Amélie Charbonnel

acharbonnel@simonassocies.com

Ambre Corbin

acorbin@simonassocies.com