



## NOUVEAUTES LEGISLATIVES ET REGLEMENTAIRES

### UNEDIC : une circulaire apporte des précisions sur certaines annexes de la convention chômage

[Une circulaire UNEDIC n° 2018-06 du 20 février 2018](#) apporte des précisions sur les dispositions relatives aux règles d'indemnisation applicables à certaines catégories professionnelles (VRP, journalistes, travailleurs à domicile, etc.) et prévues par les annexes I, II, III, V, VI, VII, IX et XI du règlement général annexé à la convention du 14 avril 2017 sur l'assurance chômage.

### Publication de la loi de ratification des ordonnances MACRON

[La loi n°2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant les ordonnances réformant le Code du travail](#) a été publiée samedi 31 mars 2018 au Journal officiel, mettant ainsi fin au parcours législatif de la réforme du droit du travail.

La loi de ratification apporte, notamment des précisions sur :

- la hiérarchie des accords
- la dénonciation des textes validés par référendum dans les TPE
- le comité social et économique (CSE), en procédant à des ajouts aux règles transitoires de mise en place et en corrigeant quelques incohérences
- les mesures relatives à l'inaptitude et au licenciement
- les dispositions relatives aux accords de « performance collective », le régime de la rupture conventionnelle collective et le champ d'application du congé de mobilité

## FOCUS JURISPRUDENTIEL

### 02/02/2018 – Facebook : la session « Messenger » laissée volontairement ouverte par le salarié peut servir de preuve pour justifier de son licenciement

Les propos tenus par un salarié via la messagerie « Messenger » de Facebook, affichés sur l'écran d'un ordinateur de l'entreprise laissé volontairement ouvert et visibles de toutes les personnes présentes dans le magasin, n'ont pas un caractère privé.

L'employeur peut donc se prévaloir des propos irrespectueux, injurieux et malveillants qui y ont été tenus par le salarié à l'égard de son supérieur hiérarchique, de ses collègues et du gérant de l'entreprise, pour justifier d'un licenciement pour faute grave.

Pour sa défense, le salarié soutenait que les conversations avaient été échangées lorsqu'il était en arrêt maladie et que « ces conversations étaient donc nécessairement privées ». Ce moyen est rejeté par la Cour d'appel de TOULOUSE.

Pour rappel, plusieurs Cours d'appel ont déjà jugé :

- Que l'employeur peut produire en justice les propos qu'un salarié publie sur son « mur » paramétré en « public » (CA Lyon, 24 mars 2014)
- Que les messages publiés sur le « mur » d'un « ami » Facebook, accessibles aux « amis » de l'expéditeur mais également aux « amis » du destinataire, peuvent être utilisés par l'employeur (CA Besançon, 15 novembre 2011 ; CA Douai, 16 décembre 2011)
- Que des propos tenus sur un groupe privé ou sur un profil réservé seulement aux « amis » ne sont pas considérés comme publics et ne peuvent donc pas être utilisés comme preuve (CA Paris, 3 décembre 2015 ; Cass. civ, 10 avril 2013)

**28/02/2018 – Salarié protégé : attention au détournement de procédure !**

La convocation à entretien préalable d'un ancien représentant du personnel le surlendemain de l'expiration de sa période de protection pour des faits survenus uniquement durant cette dernière constitue un détournement de la procédure de protection.

En défense, l'employeur soutient que :

- Dès lors que la période de protection légale d'un salarié a pris fin au jour de la convocation à l'entretien préalable, il retrouve le droit de le licencier même pour des faits commis en tout ou partie durant la période de protection
- Aucun détournement de procédure ne peut être retenu lorsque les faits reprochés ont été commis ou connus de l'employeur à une date proche de l'expiration de la période de protection

La Cour d'appel puis la Cour de cassation rejettent ce moyen.

L'employeur aurait dû soumettre le licenciement à l'autorisation préalable de l'inspection du travail.

Le licenciement est donc jugé nul et le salarié doit être réintégré.

Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence.

**28/02/2018 – Licenciement suite à la perte du permis de conduire : pas d'indemnité compensatrice de préavis**

Le salarié licencié suite à la perte de son permis de conduire ne peut pas prétendre au versement d'une indemnité compensatrice d'un préavis qu'il est dans l'incapacité d'exécuter en raison de la suspension de son permis de conduire.

Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence (Cass. soc. 31 mars 1978 n° 76-41.254).

**28/02/2018 – Participation : précisions sur le juge compétent en cas de litige individuel**

Les litiges individuels opposant un ou plusieurs salariés à leur employeur en matière de participation ou d'intéressement relèvent de la compétence des conseils de prud'hommes.

Cette décision est une pure application des dispositions légales du Code du travail et du Code de l'organisation judiciaire.

En effet, en matière de participation aux résultats de l'entreprise, l'article [L. 3326-1](#) dispose que :

- Si la contestation est relative au montant des salaires déclarés à l'administration fiscale ou au calcul de la valeur ajoutée, elles sont réglées par les procédures stipulées par les accords de participation. A défaut, elles relèvent des juridictions compétentes en matière d'impôts directs
- Tous les autres litiges en la matière sont de la compétence du juge judiciaire

En pratique, les autres litiges concernent les contestations portant sur les éléments individuels de la participation : calcul de l'ancienneté, montant du salaire retenu pour la répartition, cas de déblocage anticipé, etc.

Selon l'article [L. 211-3 du Code de l'organisation judiciaire](#), le TGI « connaît de toutes les affaires civiles et commerciales pour lesquelles compétence n'est pas attribuée, en raison de leur nature ou du montant de la demande, à une autre juridiction ».

Or et en l'espèce, il s'agissait d'un litige individuel entre un employeur et un salarié et qui relevait donc de la compétence particulière du conseil de prud'hommes ([L. 1411-1](#)).

**06/03/2018 – Règlement intérieur : le contrôle alcoolémie doit être proportionné**

La clause du règlement intérieur prévoyant que « *les salariés occupant des postes de sûreté, de sécurité ou à risque, tels que définis dans l'annexe, sont soumis à une tolérance zéro alcool* » est disproportionnée.

Il s'agit d'une confirmation de jurisprudence et d'une stricte application de l'article [R. 4228-20 du Code du travail](#).

La CAA rappelle que le RI peut aller au-delà de ce que prévoit le Code du travail pour limiter la consommation d'alcool des salariés. Néanmoins, cette limitation doit :

- Être justifiée par des impératifs de sécurité
- Rester proportionnée au but de sécurité recherché

En l'espèce, la CAA juge que le RI :

- Ne vise pas de façon suffisamment précise les postes dont les titulaires seront soumis à une « tolérance zéro alcool »
- Ne vise pas réellement des postes mais des métiers
- Ne justifie pas d'une situation particulière de danger ou de risque liée à la faible consommation d'alcool par le personnel exerçant ces missions

**07/03/2018 – La prise d'acte de la rupture d'un salarié dépossédé d'une part essentielle de ses prérogatives est justifiée**

La modification profonde des tâches du salarié, qui est dépossédé d'une part essentielle de ses prérogatives, justifie la prise d'acte de la rupture aux torts de l'employeur.

En l'espèce, un journaliste politique d'EUROPE 1 prend acte de la rupture de son contrat et soutient que son employeur :

- lui a soudainement interdit d'inviter des personnalités politiques dans son émission
- a porté cette décision à sa connaissance en même temps qu'elle était mise à exécution
- a imposé ce nouveau procédé, puisque seule la directrice de l'information maîtrisait désormais le choix des invités de l'émission, alors que la liberté de choix était auparavant laissée au journaliste
- a fait preuve d'un manque de loyauté

La Cour d'appel puis la Cour de cassation accueillent favorablement ce moyen et jugent ce manquement suffisamment grave pour empêcher la poursuite du contrat de travail.

**07/03/2018 – Reçu pour solde de tout compte : précisions sur les conditions de dénonciation**

Si la convocation devant le bureau de conciliation du CPH produit les effets d'une dénonciation du reçu pour solde de tout compte, c'est à la condition que l'employeur l'ait reçue avant l'expiration du délai de dénonciation de 6 mois.

Cette décision est une double confirmation de jurisprudence :

Selon l'article [L. 1234-20 du Code du travail](#) : « *Le reçu pour solde de tout compte peut être dénoncé dans les six mois qui suivent sa signature, délai au-delà duquel il devient libératoire pour l'employeur pour les sommes qui y sont mentionnées* ».

L'article [D. 1234-8](#) précise que cette dénonciation intervient par lettre recommandée

La Cour de cassation a néanmoins déjà jugé que la convocation de l'employeur devant le CPH produit les mêmes effets qu'une dénonciation du reçu par lettre recommandée (Cass. soc. 1 mars 1989, n°87-41.719 ; Cass. soc. 5 octobre 1993 n° 89-41.800).

La Cour rappelle également que c'est la date de réception de la convocation devant le CPH qui interrompt le délai de 6 mois, et non la date de saisine du CPH par le salarié (Cass. soc. 1 mars 1989, n°87-41.719 ; Cass. soc. 5 octobre 1993 n° 89-41.800).

N.B : Lorsque le salarié dénonce le reçu par lettre recommandée, c'est la date d'expédition de la lettre qui interrompt le délai, et non la date de sa réception par l'employeur (Cass. soc. 16 mai 2000 n° 96-43.218)

**14/03/2018 – CHSCT : une demande d'expertise « projet important » reste possible même si le projet a commencé à être mis en œuvre**

Le CHSCT peut recourir à un expert pour l'éclairer sur la nouvelle organisation du travail de l'entreprise et lui permettre d'avancer des propositions de prévention, quand bien même cette nouvelle organisation a commencé à être mise en œuvre.

Il s'agissait en l'espèce d'une demande d'expertise suite à un « projet important ».

**15/03/2018 – Instruction d'un dossier d'accident du travail et délai d'information de la CPAM**

Le principe du contradictoire est respecté par la CPAM dès lors que l'employeur :

- A reçu une lettre de clôture de l'instruction du dossier de reconnaissance d'un accident de travail
- A disposé du délai de 10 jours francs pour venir consulter le dossier

La Cour de cassation précise également qu'il n'existe pas d'obligation pour la CPAM d'envoyer les pièces du dossier. L'envoi postal des pièces est une simple faculté.

En l'espèce, un salarié est victime d'un malaise cardiaque sur son lieu de travail et fait l'objet d'une déclaration d'accident du travail auprès de la CPAM.

Par courrier en date du 13 juin 2014, reçu le 18 juin 2014, la CPAM informe l'employeur de la clôture de l'instruction et de la possibilité de consulter le dossier avant sa décision sur la prise en charge de l'accident, fixée au 3 juillet 2014.

Par courrier du 25 juin 2014, l'employeur demande à la CPAM l'envoi des pièces constitutives du dossier.

Il reçoit les pièces le 2 juillet 2014.

La CPAM rend une décision de prise en charge le 3 juillet 2014.

L'employeur saisit le TASS d'une demande d'inopposabilité de cette décision de prise en charge de l'accident, considérant :

- Qu'il n'avait reçu le dossier d'instruction que le 2 juillet 2014 et n'avait donc bénéficié que d'un jour franc pour prendre connaissance des pièces
- Que le dossier transmis par la CPAM était incomplet

Le TASS puis la Cour d'appel le déboutent de sa demande, le pourvoi est rejeté.

**21/03/2018 – Le salarié titulaire du pouvoir disciplinaire ne peut pas exercer un mandat syndical**

Le directeur d'agence, titulaire d'une délégation de pouvoir, ne peut pas être également RSS.

La Cour de cassation rappelle que : « *ne peuvent exercer un mandat de représentation les salariés qui, soit disposent d'une délégation écrite particulière d'autorité leur permettant d'être assimilés au chef d'entreprise, soit représentent effectivement l'employeur devant les institutions représentatives du personnel* ».

La Cour de cassation valide ainsi le raisonnement du TI qui avait annulé le mandat syndical de RSS aux motifs que le salarié avait expressément accepté une délégation de pouvoirs par laquelle « *il exerce le pouvoir disciplinaire au sein de l'agence* » et qu'il « *ne peut donc exercer au sein de l'entreprise un mandat de représentation des salariés* ».

**21/03/2018 – Clause de non-concurrence : en l'absence de dispense de préavis, la levée de la CNC en cours de préavis est valable**

Lorsque l'employeur ne dispense pas le salarié de l'exécution de son préavis, la levée de la clause de non-concurrence peut intervenir en cours de préavis.

La Cour de cassation précise ainsi sa jurisprudence relative à l'articulation entre levée de la clause de non concurrence et la rupture du contrat de travail.

Pour rappel, il a été jugé que lorsque le salarié est dispensé de son préavis, la renonciation doit intervenir au plus tard à la date du départ effectif du salarié de l'entreprise (Cass. soc., 13 mars 2013).

A noter également que c'est à la date d'envoi de la lettre de renonciation à la clause de non concurrence qu'il convient de se placer pour apprécier si celle-ci a bien été effectuée dans le délai prévu par le contrat ou l'accord collectif (Cass. soc., 30 mars 2011, n° 09-41.583).

**21/03/2018 – Accord de groupe : il faut définir son champ d'application**

En l'absence de dispositions relatives au champ d'application d'un accord collectif conclu au niveau de la société mère, cet accord :

- Est un accord d'entreprise et non de groupe
- Ne s'applique donc pas aux autres filiales du groupe

Cette décision est une stricte application de l'article [L. 2232-20 du Code du travail](#) qui dispose : « *La convention ou l'accord de groupe fixe son champ d'application constitué de tout ou partie des entreprises constitutives du groupe* ».

La Cour d'appel avait pourtant jugé que l'accord contesté était un accord de groupe car :

- Il avait été signé par la société mère représentée par son DRH groupe
- Plusieurs dispositions de l'accord traitaient de la situation des salariés du groupe de sorte qu'elles « engagent manifestement » les sociétés du groupe

Cette décision est cassée par la Cour de cassation faute de champ d'application précisément défini.

**28/03/2018 – En l'absence de BDES, le CE n'est tenu par aucun délai lors de la consultation sur les orientations stratégiques**

Lorsque l'employeur n'a pas mis à disposition du CE la base de données économiques et sociales rendue obligatoire par l'article [L. 2323-7-2](#), le délai de consultation sur les orientations stratégiques n'a pas commencé à courir et le CE est donc fondé à demander des informations complémentaires plusieurs mois plus tard.

En l'espèce, un CE est réuni à 3 reprises entre octobre 2014 et mars 2015 en vue de son information et de sa consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise.

En juin 2015, soit plus de 3 mois après la dernière réunion, le CE saisi le président du TGI aux fins :

- de constater que le délai de consultation n'avait pas couru
- d'ordonner la production de documents complémentaires
- d'ordonner la prorogation du délai de consultation

La Cour d'appel rejette la demande du CE et juge qu'il a agi au-delà du délai de consultation préfix prévu par la loi.

Cette décision est cassée par la Cour de cassation.

Pour rappel :

- L'employeur est tenu de consulter chaque année le CE sur les orientations stratégiques de l'entreprise et doit lui remettre des informations suffisantes pour lui permettre de rendre un avis motivé ([L. 2323-3](#))
- À l'expiration du délai fixé par accord ou, à défaut, par la loi, le CE est réputé avoir rendu un avis négatif ([L. 2323-3](#))
- Toutefois, si le CE estime ne pas disposer d'éléments suffisants pour se prononcer, il peut, avant l'expiration du délai de consultation, saisir en référé le président du TGI pour lui demander communication des éléments manquants ([L. 2323-4](#) ; Cass. soc., 3 nov. 2016, n° 15-16.082).
- Le président du TGI doit alors se prononcer dans les 8 jours de sa saisine et avant l'expiration du délai de consultation (Cass. soc., 21 sept. 2016, n° 15-13.363)

Les entreprises doivent donc veiller à ce que leur BDES soit mise en place et alimentée régulièrement.

À noter que depuis les ordonnances MACRON, chaque entreprise peut adapter la liste et le contenu des informations nécessaires aux consultations récurrentes du CSE par un accord collectif majoritaire ([L.2312-21](#)).

## ON EN PARLE

### **Rupture conventionnelle : attention au montant de l'indemnité légale de licenciement !**

En janvier 2018, 5,8 % des demandes de ruptures conventionnelles reçues par l'inspection du travail n'ont pas été validées.

La très grande majorité des refus est liée à l'oubli par les employeurs de la modification du montant de l'indemnité légale de licenciement par le décret du 25 septembre 2017.

Pour rappel, l'indemnité légale de licenciement est désormais de :

- 1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté pour les 10 premières années
- 1/3 de mois de salaire par année d'ancienneté à partir de la 11ème année

### **Prélèvement à la source : un kit pour les entreprises**

Le ministère de l'économie met à disposition des entreprises un « kit collecteur » destiné aux collecteurs du prélèvement à la source. Ce kit est téléchargeable [en cliquant ici](#).

### **Guide pour lutter contre les agissements sexistes et les violences sexuelles en entreprise**

Le Medef publie un guide destiné aux entreprises concernant la lutte contre les agissements sexistes et les violences sexuelles en entreprise. Ce guide est téléchargeable [en cliquant ici](#).

### **Les DRH s'opposent à la cogestion**

Selon une enquête du Cercle des DRH du 21 mars 2018, près de 93% des DRH et RRH sont opposés au conseil d'entreprise et souhaitent conserver une distinction entre élus du CSE et délégués syndicaux.

### **Contre-visite médicale : les entreprises les jugent inefficaces**

Le Code du travail offre la possibilité à l'employeur de recourir à une contre-visite médicale afin de vérifier si l'état de santé du salarié nécessite réellement un arrêt de travail ([L. 1226-1](#)).

Selon un récent sondage, 79% des entreprises ont recours à ces contre visites mais plus de 80% estiment qu'elles sont inefficaces car elles aboutissent à un constat en faveur du salarié, dont la maladie est constatée et qui se trouve bien chez lui.

Les entreprises continuent malgré tout à l'utiliser à titre « dissuasif » et dans un objectif de lutte contre l'absentéisme, "par l'effet psychologique sur les autres salariés".