

# Smart News

## Droit social #2

### Mars 2018

Nous vous proposons de retrouver régulièrement une sélection de l'actualité légale et jurisprudentielle en droit social.

#### > TEXTE

##### L'essentiel de la loi de ratification des ordonnances « Macron » validé par le Conseil constitutionnel

Par une décision du 21 mars 2018, le Conseil constitutionnel a validé l'essentiel de la loi de ratification des ordonnances dites « Macron » du 22 septembre 2017 et de l'ordonnance dite « balai » du 20 décembre 2017 à l'exception d'une disposition dispensant l'employeur d'organiser des élections partielles en cas d'annulation de l'élection de membres du comité social et économique sur des listes ne respectant pas l'obligation de représentation équilibrée des femmes et des hommes. Cette disposition portant atteinte de manière disproportionnée au principe de participation des travailleurs, le Conseil constitutionnel la censure sur le fond.

La publication de la loi au Journal officiel met fin au parcours législatif de la réforme du droit du travail entamée en juin 2017 avec la loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social.

##### Travailleurs détachés : neutralisation de la contribution forfaitaire de déclaration dématérialisée

Alors que la loi « Travail » du 8 août 2016 avait mis en place la contribution forfaitaire relative aux salariés détachés, la loi n°2017-1340 du 15 septembre 2017 habilitant le Gouvernement à prendre, par ordonnances, des mesures modifiant le Code du travail, prévoyait soit la simplification du recouvrement de cette contribution, soit sa suppression, et ce avant le 16 mars 2018.

A cet effet, le décret n° 2018-82 du 9 février 2018 abroge les dispositions réglementaires du Code du travail relatives à la contribution destinée à compenser les coûts de mise en place et de fonctionnement du système dématérialisé de déclaration et de contrôle des détachements de travailleurs.

Le projet de loi pour la liberté de choisir son « *avenir professionnel* » devrait, en contrepartie de cette neutralisation, instituer une nouvelle contribution forfaitaire due par les entreprises qui ne respectent pas leurs obligations en matière de détachement.

Selon le Ministère du travail, le non-paiement de cette nouvelle contribution pourrait constituer un nouveau motif de suspension de la réalisation de la prestation de services.

#### > JURISPRUDENCE

##### En matière de rupture conventionnelle, les parties bénéficient du délai de rétractation prévu dans sa totalité

L'article L. 1237-13 du Code du travail dispose qu'à compter de la date de signature d'une convention de rupture conventionnelle par les deux parties, chacune d'entre elles dispose d'un délai de 15 jours calendaires pour exercer son droit à rétractation.

La Cour de cassation énonce qu'une partie exerce valablement son droit à rétractation dès lors qu'elle adresse à la partie adverse sa lettre de rétractation dans un délai de 15 jours calendaires, peu important la date de réception de celle-ci. Ainsi, la fin du délai de rétractation s'apprécie à la date d'envoi de la lettre et non sa date de réception. (Cass. Soc., 14 février 2018, n°17-10.035, FS-PB)

##### La succession de CDD avec un même salarié pour remplacer des salariés absents n'est pas en soi illégale

En principe, un contrat à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise (article L. 1242-1 Code du travail). Cependant, il est possible de conclure des contrats à durée déterminée successifs avec le même salarié lorsque le contrat est conclu, entre autre, pour remplacer un salarié dont le contrat de travail est suspendu ou un salarié absent.

La Cour de cassation a précisé que le seul fait pour l'employeur de conclure des contrats à durée déterminée successifs avec un salarié ne caractérise pas un recours systématique à ces contrats pour pourvoir durablement un emploi durable lié à l'activité de l'entreprise lorsque cette conclusion est uniquement motivée par le remplacement des salariés absents.

Cette décision de la Cour de cassation n'est pas sans rappeler une décision identique de la Cour de justice de l'Union européenne, montrant la volonté de la Haute Cour d'être en cohérence avec la jurisprudence européenne (CJUE, 26 janvier 2012, 586/10). (Cass. Soc., 14 février 2018, n°16-17.966, FS-PB)

### **Impossibilité de minorer le montant de la contrepartie financière d'une clause de non-concurrence en raison des circonstances de la rupture**

Par une décision en date du 18 janvier 2018, la Cour de cassation confirme que doit être réputée non écrite la stipulation qui minore, en fonction du mode ou des circonstances de la rupture, le montant de la contrepartie financière prévue par une clause de non-concurrence.

En conséquence, la minoration étant seulement neutralisée, la clause de non-concurrence continue de produire effet et la contrepartie à retenir est celle dont le montant est le plus élevé au regard de la convention collective applicable ou du contrat de travail. (Cass. Soc., 18 janvier 2018, n°15-24.002, FS-PB)

### **L'octroi d'une prime ne peut contourner le dispositif légal de rattrapage salarial prévu lors du retour de congé maternité**

L'article L. 1225-6 du Code du travail dispose qu'en l'absence d'accord collectif de branche ou d'entreprise déterminant des garanties d'évolution de la rémunération des salariées pendant le congé de maternité, la rémunération de ces dernières doit être majorée, à la suite de ce 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.

La Cour de cassation précise que la majoration de salaire prévue par l'article ci-dessus ne peut être remplacée par le versement d'une prime, même si la salariée intéressée est d'accord. (Cass. Soc., 14 février 2018, n°16-25.323, FS-PB)

### **Budget du CE : Abandon de la référence au compte 641**

Par deux arrêts en date du 7 février 2018, la Cour de cassation revient sur sa définition de l'assiette de calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution aux activités sociales et culturelles.

Jusqu'à présent, cette assiette correspondait à la masse salariale brute correspondant au compte 641 « Rémunérations du personnel », tel que défini par le plan comptable général (Cass. soc. 30 mars 2011 n° 09-71.438).

Désormais, sauf engagement plus favorable, la masse salariale servant au calcul de la subvention de fonctionnement du CE et de la contribution à ses 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.

En ce sens, la Cour de cassation précise que les sommes attribuées en application d'un accord d'intéressement qui ne sont ni des rémunérations, ni des sommes soumises à cotisations n'ont pas à être intégrées dans l'assiette de calcul du budget.

Par ailleurs, la Cour précise également, que les sommes ne figurant pas dans la déclaration annuelle des données sociales (aujourd'hui DSN) tel que notamment, la rémunération des salariés mis à disposition lesquels ne sont pas rémunérés par l'entreprise utilisatrice, n'ont pas être intégrées dans la masse salariale brute servant de base au calcul de la subvention de fonction et de la contribution aux activités sociales et culturelles.

A noter concernant le budget du CSE, le Code du travail définit la masse salariale à prendre en compte comme l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations de sécurité sociale en application de l'article L 242-1 du CSS, à l'exception des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail à durée indéterminée (Article L 2312-83 et L 2315-61 du Code du travail). (Cass. Soc., 7 février 2018, n°16-16.086 et 16-24.321 FS-PBRI)

### **Compétence du juge judiciaire pour suspendre un projet de restructuration en raison de risques psychosociaux**

Aux termes des dispositions de l'article L. 1235-7-1 du Code du travail, les litiges relatifs à l'accord collectif ou au document unilatéral établi par l'employeur, au contenu du plan, aux décisions de l'administration statuant sur les demandes d'injonction ou la régularité de la procédure de licenciement collectif échappent à la compétence des juridictions judiciaires.

Cependant, en l'absence de disposition légale contraire, le juge judiciaire dispose d'une compétence résiduelle pour examiner une demande de suspension du déploiement d'un projet de réorganisation accompagné d'un PSE validé par l'administration, en raison de l'existence de risques psychosociaux générés par ce projet.

De manière plus générale, le juge judiciaire peut contrôler les conséquences du plan de sauvegarde de l'emploi sur la santé et la sécurité des salariés. (CA Versailles, 14<sup>e</sup> Ch., 18 janvier 2018, n°17/06280)

## Appréciation du seuil de déclenchement de l'obligation de mettre en place un PSE

Le refus par plus de 10 salariés de la modification économique de leur contrat de travail n'oblige pas l'employeur à mettre en place un PSE si finalement il décide de modifier son projet réorganisation et consulte à nouveau les représentants du personnel sur un projet de licenciement concernant moins de 10 salariés.

La Cour de cassation estime que l'obligation de mettre en place un PSE n'est imposée à l'employeur que lorsqu'au moins 10 salariés refusent la modification de leur contrat pour un motif économique et que leur licenciement est envisagé. (Cass. Soc., 24 janvier 2018, n°16-22.940 FS-PB)

L'équipe Droit Social de LPA-CGR avocats se tient à votre disposition si vous souhaitez des informations complémentaires.



### Alexandre Bensoussan

AVOCAT-ASSOCIE

BARREAU DE PARIS

T : +33 (0)1 53 93 30 00

Mail : [abensoussan@lpacgr.com](mailto:abensoussan@lpacgr.com)



### Karine Bézille

AVOCAT-ASSOCIE

BARREAU DE PARIS

T : +33 (0)1 53 93 30 19

Mail : [kbezille@lpalaw.com](mailto:kbezille@lpalaw.com)



### Françoise Pelletier

AVOCAT-ASSOCIE

BARREAU DE PARIS

T : +33 (0)1 53 93 30 11

Mail : [fpelletier@lpalaw.com](mailto:fpelletier@lpalaw.com)