

LETTRE D'INFORMATION JURIDIQUE

CFDT UTI Métropole N°30 - Avril 2013

1. Des insultes pendant l'entretien préalable ne motivent pas le licenciement

Dans une affaire, une salariée a été engagée par une société industrielle en qualité de représentant exclusif. Elle a été licenciée pour faute au motif de son comportement irrespectueux manifesté vis-à-vis de sa hiérarchie lors d'un entretien préalable à sanction disciplinaire. Contestant son licenciement, elle a saisi la juridiction prud'homale.

La Cour d'appel a retenu que le licenciement était fondé sur une cause réelle et sérieuse. En effet, lors de l'entretien préalable à une éventuelle sanction disciplinaire, la salariée a tenu des propos insultants à l'encontre de son supérieur hiérarchique et la Cour a estimé qu'elle ne bénéficiait d'aucune immunité à ce titre. De surcroît, ces faits n'ont pas eu lieu dans le cadre d'un entretien préalable au licenciement, mais au cours d'une entretien en vue d'une éventuelle sanction, et qu'au surplus les mots injurieux employés ne constituent pas une réplique à des critiques d'ordre professionnel.

La Cour de cassation casse et annule la décision rendue par la juridiction d'appel aux motifs que les paroles prononcées par un salarié au cours de l'entretien préalable à une sanction disciplinaire ne peuvent, sauf abus, constituer une cause de licenciement et qu'en l'espèce, la Cour d'appel n'a pas caractérisé l'abus.

Ce qu'il faut retenir : l'article L1235-1 du Code du travail dispose que en cas de litige, le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié. Tel a été le cas en l'espèce.

Référence : Cass. Soc. 27 février 2013, n°11-26432

2. Consultation des fichiers personnels du salarié par l'employeur : ce dernier peut-il s'en servir pour licencier le salarié ?

Au commencement étaient les sources du droit rappelant la nécessaire protection de la vie privée, y compris au travail :

l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
l'article 9 du Code civil aux termes duquel chacun a droit au respect de sa vie privée ;
l'article L1121-1 du Code du travail qui proscrie toute restriction aux libertés individuelles « non justifiée par la nature de la tâche à accomplir et non proportionnée au but recherché ».

Ces textes limitent le pouvoir disciplinaire de l'employeur en lui interdisant de se prévaloir automatiquement de faits de la vie privée du salarié comme motif de licenciement, ni même

de simple sanction, quand bien même ils constitueraient un trouble objectif dans le fonctionnement de l'entreprise.

✓ Illustration :

En 2007, la chambre mixte de la Cour de cassation a clairement énoncé le même principe dans une espèce où un salarié avait été rétrogradé pour s'être fait adresser, dans l'entreprise, une revue destinée à des couples échangistes.

Le contenu du pli, ouvert par erreur, avait provoqué une certaine émotion chez les salariés et égratigné la confiance du directeur dont il était le chauffeur.

La Cour d'appel de Nancy avait rejeté sa contestation de la sanction au motif que ce document avait provoqué un trouble dans l'entreprise, porté atteinte à son image et avait eu un retentissement sur la personne du directeur dont il était un proche collaborateur

Cette décision a été censurée par la Cour de cassation qui avait considéré notamment qu' *«un trouble objectif dans le fonctionnement de l'entreprise ne permet pas en lui-même de prononcer une sanction disciplinaire à l'encontre de celui par lequel il est survenu»* et que *"la réception par le salarié d'une revue qu'il s'est fait adresser sur son lieu de travail ne constitue pas un manquement aux obligations résultant du contrat »* (Cass. ch. mixte, 18 mai 2007, no05-40803).

✓ Précisions :

Il en va différemment d'un steward qui avait consommé des stupéfiants pendant une escale entre deux vols.

Ce salarié appartenait au *« personnel critique pour la sécurité »*. Lui reprochant sa consommation de stupéfiants, la compagnie l'a licencié pour faute grave.

Pour contester cette mesure, le salarié faisait valoir que les faits reprochés relevaient de sa vie personnelle et, entre autres arguments, que personne n'avait considéré qu'il était dans un état anormal. Peine perdue : le licenciement pour faute grave a été jugé justifié, car, selon la Cour, il se trouvait sous l'influence de produits stupéfiants pendant l'exercice de ses fonctions, n'avait pas respecté les obligations prévues par son contrat, faisant ainsi courir un risque aux passagers (Cass. Soc. 27 mars 2012, no10-19915)

Dans une autre affaire, un salarié chargé de la coordination des animateurs d'un centre de jeunesse avait été licencié pour faute grave au motif qu'il détenait, dans son logement de fonction, des photos de mineurs à caractère pornographique. Cela avait même entraîné sa garde à vue.

La Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir considéré que ce fait de la vie personnelle caractérisait une faute professionnelle, dès lors que ses fonctions le mettaient en contact permanent avec des mineurs, qu'il avait imprimé, avec le matériel mis à sa disposition par l'employeur, des photographies à caractère pornographique qui avaient été découvertes dans le logement de fonction qu'il occupait dans l'enceinte du centre (Cass. Soc. 8 nov. 2011, no10-23593).

✓ Immixtion de la vie personnelle dans l'entreprise

Une jurisprudence constante de la Cour garantit au salarié le droit au respect de l'intimité de sa vie privée *« même au temps et au lieu du travail »* (Cass. Soc. 5 juill. 2011, no10-17284).

Mais elle rappelle également que « *les fichiers créés par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur sont présumés avoir un caractère professionnel* ».

À cet égard, la seule dénomination "*Mes documents*" ne suffit pas pour conférer un caractère personnel à un fichier. L'employeur peut donc y avoir accès hors la présence du salarié (Cass. Soc. 10 mai 2012, no11-13884).

La distinction fichiers personnels / fichiers non identifiés comme personnels est d'importance : dans la première hypothèse : « l'employeur ne peut sauf risque ou événement particulier ouvrir les fichiers identifiés par le salarié comme personnelles contenues sur le disque dur de l'ordinateur mis à sa disposition en présence de ce dernier où celui-ci dûment appelé" (Cass. Soc, 17 mai 2005, n° 40.017 FS-P + B + R + I : par cet arrêt, la Cour de Cassation revenait sur la jurisprudence extrêmement libérale de l'arrêt « NIKKON » interdisant à l'employeur de consulter les courriers personnels du salariés sur l'ordinateur qu'il avait mis à sa disposition, la notion de courrier personnel demeurant alors d'acceptation très large)

L'on ne saurait trop conseiller aux salariés désireux d'éviter une consultation de leurs fichiers hors leur présence de les intituler "personnel" voire « fichier strictement personnel de Mr ou Mme ».

Cette présomption de professionnalité s'applique également aux courriels émis ou reçus à l'aide de l'outil informatique mis à disposition par l'entreprise (Cass. Soc. 18 oct. 2011, no10-26782).

Pour autant : l'employeur qui, dans ces conditions, prend légalement connaissance de faits de la vie privée, peut-il les utiliser pour licencier le salarié ?

Réponse de la Cour :

« *Si l'employeur peut toujours consulter les fichiers qui n'ont pas été identifiés comme personnels par le salarié, il ne peut les utiliser pour le sanctionner s'ils s'avèrent relever de sa vie privée.* »

Dans cette affaire, la boîte de messagerie d'un responsable d'une société d'assurances contenait des messages à caractère érotique et une correspondance intime avec une salariée de l'entreprise (Cass. Soc. 5 juill. 2011).

Par ailleurs l'employeur ne peut pas, sans l'accord du salarié, produire dans une procédure judiciaire des courriels non identifiés comme personnels, mais dont le contenu relève de la vie privée de l'intéressé (Cass. Soc. 10 mai 2012, no11-11252).

3. La transaction prud'homale

Destinée à mettre fin à tout litige entre l'employeur et le salarié, la transaction prud'homale doit être soigneusement établie pour éteindre définitivement toutes contestations.

✓ Définition

Conformément aux dispositions de l'article 2044 du Code civil, « *la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit.* »

Ce texte est applicable à la transaction conclue entre l'employeur et le salarié, dans la mesure

où il s'agit d'un acte de droit privé.

Plus largement, tous les articles 2044 à 2058 du Code civil ont vocation à s'appliquer à la transaction prud'homale.

La transaction se distingue de la rupture conventionnelle en ce que cette dernière implique un accord des parties sur les conditions de la rupture du contrat de travail (article L1237-11 du Code du travail) mais ne met pas fin à tout litige.

En revanche, la transaction se rapproche de la conciliation prud'homale qui peut intervenir devant le conseil de prud'hommes et qui est matérialisée sur un procès-verbal mentionnant la teneur de l'accord intervenu (article R1454-10 du Code du travail).

Enfin, rappelons que le reçu pour solde de tout compte ne vaut pas transaction mais seulement inventaire des sommes versées au salarié lors de la rupture du contrat de travail (article L1234-20 du Code du travail).

✓ Conditions de validité

En premier lieu, la transaction est classiquement soumise aux conditions de validité des actes juridiques.

Ainsi, elle doit porter sur un objet licite et suppose que le consentement des parties soit libre et éclairé.

A titre d'exemple, est nulle la transaction signée par un salarié sur la base d'information erronées fournies par l'employeur sur la fiscalité des indemnités de rupture (Cass. soc. 7 juin 1995, n° 91-44294).

Par ailleurs, la transaction suppose l'existence d'un désaccord entre les parties, auquel chacune d'elles décide de mettre fin en acceptant des concessions réciproques.

Ainsi, une indemnité transactionnelle présentant un caractère dérisoire ne constitue pas une véritable concession de l'employeur, de sorte que la transaction est nulle (Cass. soc. 28 novembre 2000, n° 98-43635).

Enfin, lorsque la transaction a pour but de régler un litige entre les parties consécutif à un licenciement, elle ne peut être valablement conclue que lorsqu'elle est signée par les parties postérieurement à la réception de la lettre de licenciement par le salarié (Cass. soc. 29 mai 1996, n° 92-45115).

Précisons, à cet égard, que la nullité d'une transaction conclue avant la rupture du contrat de travail est une nullité relative instituée dans l'intérêt du salarié, qui ne peut donc pas être invoquée par l'employeur.

✓ Effets entre les parties

Selon l'article 2052 du Code civil, « *les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort* »

En d'autres termes, la transaction devient définitive entre les parties et ses dispositions ne peuvent plus être remises en cause ultérieurement (Cass. soc. 30 novembre 2011, n° 10-21.119).

En revanche, les parties peuvent naturellement agir en justice en cas d'inexécution de la transaction, la juridiction compétente étant le Conseil de prud'hommes (Cass. soc. 13 mars 2007, n° 05-13.169).

Si la transaction a pour effet d'éteindre tout litige entre les parties, encore faut-il préciser que cet effet extinctif ne vaut que pour les faits compris dans le champ de la transaction.

Le Code civil prévoit cette solution dans deux articles distincts :

« Les transactions se renferment dans leur objet : la renonciation qui y est faite à tous droits, actions et prétentions ne s'entend que de ce qui est relatif au différend qui y a donné lieu » (article 2048).

« Les transactions ne règlent que les différends qui s'y trouvent compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, soit que l'on reconnaisse cette intention par la suite nécessaire de ce qui est exprimé » (article 2049)

Les conséquences de cette règle sont importantes.

A titre d'exemple, la demande du salarié portant sur un complément d'indemnité conventionnelle de licenciement est recevable si la transaction a pour seul objet de fixer le montant du préjudice subi par le salarié résultant de la rupture de son contrat de travail (Cass. soc. 2 décembre 2009, n° 08-41.665).

De la même manière, la demande de rappel de salaire correspondant à une prime conventionnelle est recevable si la transaction porte uniquement sur le paiement d'heures supplémentaires et des repos compensateurs afférents (Cass. soc. 13 mai 2003 n° 01-42.826)

Il en résulte que les parties doivent soigneusement définir le champ de la transaction, pour qu'il comprenne tous les éléments du litige.

✓ Effets vis-à-vis des tiers

Par principe, la transaction ne peut être opposée par les tiers, puisqu'elle n'a d'effet qu'entre les parties (article 2051 du Code civil).

La chambre sociale de la Cour de cassation tempère néanmoins l'application de cette règle.

Ainsi, elle a pu juger qu'un cessionnaire peut opposer à des salariés repris et licenciés pour motif économique, la renonciation à toute contestation relative à la rupture de leur contrat dans la transaction conclue avec leur précédent employeur (Cass. soc. 14 mai 2008, n° 07-40.946).

Par ailleurs, la transaction emporte des effets vis-à-vis de l'URSSAF, à laquelle doivent être acquittées les CGS et CRDS et, le cas échéant, les cotisations applicables à l'indemnité transactionnelle.

Pôle Emploi peut avoir connaissance, sinon de la transaction, au moins de l'indemnité transactionnelle puisque celle-ci doit figurer sur une attestation transmise au Pôle Emploi.

Enfin, l'administration fiscale peut également être informée de la signature d'une transaction, notamment en cas de contrôle fiscal du salarié.

Eric Charret

Commission Juridique

CFDT UTI Lille Métropole