

1. Jurisprudences sur la clause de non concurrence

Par un arrêt du 18 janvier 2018, la haute juridiction rappelle que l'indemnité de non-concurrence ne peut pas être réservée à certains modes de rupture.

En l'espèce, le contrat de travail d'un salarié ayant fait l'objet d'une rupture conventionnelle contenait une clause de non-concurrence sans prévoir de contrepartie financière. La convention collective applicable prévoyait bien une contrepartie financière mais seulement en cas de licenciement et de démission.

Les juges du fond en ont conclu que ces stipulations n'étaient pas applicables en cas de rupture conventionnelle et ont jugé la clause contractuelle de non-concurrence nulle, faute de contrepartie financière.

La Cour de cassation censure cette décision en rappelant que le montant de la contrepartie financière à une clause de non-concurrence ne peut pas être minoré en fonction des modes de rupture. Il en résulte que la contrepartie financière prévue par la convention collective en cas de licenciement est applicable lors d'une rupture conventionnelle. Elle en déduit que la clause de non-concurrence contractuelle est licite.

Par un arrêt du 21 mars 2018, la haute juridiction précise la possibilité de lever la clause de non concurrence pendant le préavis du salarié démissionnaire dès lors que l'employeur ne l'a pas dispensé de l'exécution de ce préavis.

En l'espèce, le contrat de travail prévoyait la possibilité de lever la clause de non concurrence dans le délai de 30 jours suivant la fin effective du contrat de travail (fin du préavis effectué ou début du préavis non effectué). Le salarié avait démissionné le 13 janvier 2011 et avait cessé de travailler le 28 février 2011. L'employeur avait renoncé à la clause de non concurrence le 6 avril 2011. Le salarié a saisi les juridictions pour faire reconnaître que la renonciation était hors délai, puisque le salarié avait cessé de travailler effectivement le 28 février 2011.

Les juges du fond et la Cour de cassation valident cette renonciation en considérant qu'elle a été faite pendant le préavis. En l'absence de dispense de la part de l'employeur de l'exécution de son préavis et/ou d'accord sur la non exécution de celui-ci ; la levée de la clause de non concurrence intervenue en cours de préavis était valable.

Cet arrêt ne tranche pas la question de la validité des stipulations conventionnelles autorisant l'employeur à renoncer à l'application de la clause de non concurrence dans un certain délai après le terme du préavis. Par prudence, il est recommandé de lever la clause avant la fin du préavis exécuté.

2. Travailleurs détachés et la force probante du certificat A1

Par un arrêt du 6 février 2018, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) affine sa jurisprudence concernant le certificat de sécurité sociale A1 (ex E101) et permet au juge de l'Etat membre d'accueil du travailleur détaché d'écarter le certificat A1 en cas de fraude.

Le certificat A1 crée une présomption de régularité de l'affiliation du travailleur détaché au régime de sécurité sociale de l'Etat membre d'origine, qui s'impose à l'institution compétente de l'Etat d'accueil. Une juridiction d'un Etat membre ne peut donc pas remettre en cause la validité d'un certificat A1, (Cass. Ass. Plé. 22 décembre 2017, n°13-25.467).

Ainsi en cas de doute sur la validité d'un formulaire A1, l'Etat membre d'accueil doit se tourner vers l'institution de l'Etat d'origine qui l'a délivré pour demander son retrait. L'application de ces règles ne doit pas conduire à ce que le justiciable invoque frauduleusement ou abusivement les normes de l'Union européenne. Ainsi, la CJUE admet que le juge de l'Etat d'accueil puisse, dans le cadre d'une procédure diligentée contre une personne soupçonnée d'avoir eu recours à un travailleur détaché sous couvert de formulaire A1, écarter ce dernier s'il constate qu'il a été obtenu ou invoqué de manière frauduleuse.

Cette faculté n'est possible qu'à la condition préalable que l'institution d'origine ait été saisie d'une demande de réexamen et de retrait à la lumière d'éléments laissant penser que le certificat A1 a été obtenu de manière frauduleuse et que cette institution se soit abstenue de prendre en considération ces éléments.

3. La rupture conventionnelle collective et le forfait social

Mécanisme créé par l'ordonnance du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations sociales.

L'ordonnance initiale n'avait pas prévu de régime social et fiscal particulier. Il était envisagé que le régime social et fiscal figurerait dans la prochaine loi de finances et la loi de financement de la sécurité sociale afin de garantir l'attractivité des deux dispositifs.

Ainsi, un amendement du gouvernement au projet de loi de finances a précisé le régime de ces indemnités. Selon l'exposé des motifs de celui-ci, il s'agissait d'aligner le régime social et fiscal des indemnités sur celui applicable aux indemnités versées dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Les indemnités versées dans le cadre de cette rupture sont totalement exonérées d'impôt, de charges sociales dans la limite de 2 plafonds annuels de sécurité sociale, de CSG/CRDS dans la limite de l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement. Par contre, les textes actuellement en vigueur ne permettent pas d'exclure les indemnités versées dans le cadre de la rupture conventionnelle collective du champ d'application du forfait social pour leur partie non soumise à cotisations de sécurité sociale mais soumise à CSG/CRDS. Il existe donc une incertitude concernant l'application du forfait social sur les indemnités versées dans le cadre des ruptures conventionnelles collectives.

Dernièrement, le 16 avril 2018, le ministère du travail a publié un « questions/réponses » concernant la rupture conventionnelle collective. Toutefois, ce document ne donne aucune précision sur ce point.

4. Le « questions/réponses » sur la rupture conventionnelle collective

Le 16 avril 2018, le ministère du travail a publié un questions/réponses concernant la rupture conventionnelle collective (RCC).

Le document publié par le ministère du travail contient 25 questions/réponses. Il précise :

- ◆ L'usage de la RCC (son champ d'application, la déconnexion de la RCC du régime du licenciement économique, l'absence de motif économique pour justifier la RCC, l'exclusion de tout licenciement pour atteindre l'objectif fixé en termes de suppression d'emplois, la précision dans l'accord de l'engagement du maintien de l'emploi par l'employeur);
- ◆ L'accord portant RCC et son contenu (avec des précisions sur le type de mesures pouvant figurer dans l'accord);
- ◆ Les conséquences pour les salariés (droit au chômage et traitement social et fiscal);
- ◆ Information du CSE (information sur l'accord définitif et consultation régulière sur la mise en oeuvre de l'accord portant RCC);
- ◆ Procédure de validation de l'accord portant RCC (les échanges avec la Direccte sur l'accord, le contrôle opéré par la Direccte et les conséquences de la validation de l'accord portant RCC);
- ◆ La RCC et la revitalisation (la possibilité pour l'entreprise qui procède à une RCC d'être assujettie à la revitalisation);
- ◆ Annexe précisant les modalités de conclusion des accord portant RCC selon la taille de l'entreprise.

5. Régime social des indemnités de rupture

Par un arrêt du 15 mars 2018, la Cour de cassation rappelle le traitement social des indemnités de rupture non visées à l'article 80 duodecimes du CGI.

La haute juridiction énonce que les sommes versées lors de la rupture du contrat de travail autres que les indemnités mentionnées au 12^e alinéa de l'article L.242-1 du Code de la sécurité sociale sont comprises dans l'assiette de cotisations de sécurité sociale.

Mais elle précise ensuite que ces sommes peuvent être exclues si « l'employeur rapporte la preuve qu'elles concourent, pour tout ou partie de leur montant, à l'indemnisation d'un préjudice ». Est rappelé le principe selon lequel les sommes à caractère indemnitaire peuvent être exclues de l'assiette des cotisations de sécurité sociale. Toutefois, l'employeur devra être en mesure de démontrer le fondement exclusivement indemnitaire et les juges du fond disposent en la matière d'un pouvoir souverain d'appréciation.

Rédacteurs :

Catherine Broussot Morin/Anne-Claire Chambas
Avocat Associé /Collaborateur
T: 01 53 53 44 44
E: cbroussot-morin@rmt.fr