



INFOS JURIDIQUES



DROIT

FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

SOMMAIRE

1. **Recours contre la décision de reclassement interne et suspension du contrat de travail** : L'employeur n'est pas autorisé à résilier le contrat de travail du salarié pendant la durée du recours contre la décision de reclassement professionnel interne **p. 2**
2. **Calcul de l'indemnité de préavis en cas de reclassement** : L'indemnité de préavis est calculée sur le salaire versé par l'employeur au moment du licenciement sans tenir compte de l'indemnité compensatoire payée par le Fonds pour l'emploi **p. 4**
3. **Motivation du licenciement avec effet immédiat** : La possibilité de compléter les précisions fournies ne saurait suppléer une absence de précision originaire des motifs de la lettre de notification de la résiliation immédiate du contrat de travail **p. 8**
4. **Révision du contrat de travail** : La mutation géographique ne constitue pas ipso facto une modification substantielle du contrat de travail, mais en l'absence de clause de mobilité, les parties peuvent attacher une importance particulière à la localisation du lieu de travail **p. 10**
5. **Droit européen** : La diffusion en direct par vidéoconférence des cours d'enseignement scolaire public tombe sous la réglementation du RGPD **p. 11**



1. Recours contre la décision de reclassement interne et suspension du contrat de travail : L'employeur n'est pas autorisé à résilier le contrat de travail du salarié pendant la durée du recours contre la décision de reclassement professionnel interne.

Arrêt de la Cour d'appel du 26 janvier 2023 (n° CAL-2020-00774 du rôle)

1.1 Faits et procédure

Par contrat de travail à durée indéterminée, signé en date du 23 mai 2006 et prenant effet le même jour, un salarié est engagé par une société en qualité de guichetier de caisse parking.

Par courrier recommandé avec demande d'avis de réception, daté du 8 novembre 2017, il a été licencié avec effet immédiat. Le salarié décide de contester cette résiliation du contrat de travail à l'initiative de l'employeur.

Le 24 janvier 2018, le salarié convoque son ancien employeur devant le Tribunal du travail aux fins de s'y entendre déclarer abusif le licenciement du 8 novembre 2017 et condamner à lui payer des dommages et intérêts.

Le 9 juillet 2020, le Tribunal du travail déclare abusif le licenciement du salarié mais rejette partiellement ses demandes pécuniaires.

1.2 Les arguments du salarié

Le salarié soutient que son licenciement serait abusif, principalement pour être intervenu pendant la période légale de protection liée à un arrêt de maladie, et subsidiairement, pour ne pas être justifié par un motif énoncé avec précision, réel et suffisamment grave.

Le salarié ajoute que, deux jours avant son licenciement, il avait déposé, devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale, un recours contre une décision de reclassement professionnel interne rendue par la Commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail en date du 3 octobre 2017. Il soutient que c'est la raison pour laquelle il ne se serait plus rendu sur son lieu de travail.

Il invoque les dispositions des articles L. 551-2 (2) et L. 551-10 du Code du travail, aux termes desquelles le contrat de travail du salarié est suspendu jusqu'à ce que le recours introduit par lui contre la décision de reclassement professionnel interne soit définitivement vidé. Le licenciement serait donc intervenu en violation de ces dispositions.

Contrairement, à ce que prétend l'employeur, le salarié n'aurait jamais fait croire à son employeur qu'il acceptait la décision de reclassement interne et par conséquent le salarié était en droit de former un recours.

1.3 Les arguments de l'employeur

La société réfute tous les arguments du salarié. Elle considère au contraire, que le salarié aurait eu un comportement inacceptable sur son lieu de travail, elle lui aurait même adressé un avertissement par courrier recommandé du 26 janvier 2017.

a. Sur le caractère réel et sérieux du licenciement

Depuis le 30 janvier 2017, le salarié se serait mis en arrêt de maladie sans interruption. Ainsi, en raison de cette absence prolongée et conformément à l'article L. 552-2 du Code du travail, le Contrôle médical de la sécurité sociale aurait saisi la Commission mixte qui, par une décision notifiée le 18 octobre 2017, aurait décidé le reclassement professionnel interne du salarié, sans réduction de son temps de travail.

La Caisse nationale de santé (CNS) aurait informé le salarié, en date du 20 octobre 2017, que l'indemnité pécuniaire de maladie avait pris fin le jour de la notification de la décision de la Commission mixte, soit le 18 octobre 2017.

L'employeur estime qu'il a alors déployé des efforts importants pour procéder au reclassement interne de son salarié et lui aurait organisé spécialement une nouvelle tâche de travail. Or, malgré son obligation de se présenter sur son lieu de travail, dès la notification de la décision de la Commission mixte, le salarié n'aurait pas repris son travail et n'aurait même pas pris contact avec son employeur.

Étant sans nouvelle de son salarié, l'employeur lui aurait, en date du 23 octobre 2017, envoyé un courrier recommandé avec la demande de se présenter sur son lieu de travail.

Toutefois, le salarié n'aurait cependant donné aucune suite à cette demande.

Par conséquent, l'employeur considère qu'il n'aurait plus eu d'autre choix que de procéder au licenciement de son salarié.

D'autre part, l'employeur considère que les motifs du licenciement seraient énoncés de façon précise dans la lettre du 8 novembre 2017, qu'ils correspondraient à la réalité et qu'ils seraient suffisamment graves pour justifier un licenciement avec effet immédiat.

b. Sur la protection légale contre le licenciement

L'employeur estime qu'au moment du licenciement, la période de vingt-six semaines de protection légale était révolue depuis longtemps, de sorte qu'il aurait été en droit de résilier le contrat de travail du salarié.

Par ailleurs, celui-ci aurait été déclaré apte à reprendre un nouveau poste de travail. Or, depuis la décision de reclassement interne, les certificats médicaux versés par le salarié n'auraient plus pu justifier son absence à son nouveau poste de travail.

1.4 Appréciation de la Cour

La Cour d'appel rappelle qu'aux termes de l'article L. 552-3 du Code du travail « les décisions de la Commission mixte sont susceptibles d'un recours devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale dans un délai de quarante jours à partir de la notification ».

L'article L. 551-10 (1) du Code du travail dispose ce qui suit : « En cas de recours introduit par le salarié contre la décision de reclassement professionnel interne conformément à l'article L. 552-3, le contrat de travail est suspendu jusqu'au jour où le recours est définitivement vidé ».

La suspension du contrat de travail, prévue par l'article L. 551-10 (1) du Code du travail, implique la suspension du droit pour l'employeur de résilier le contrat de travail¹.

La Cour précise que le délai de recours en lui-même n'est pas suspensif et que l'effet suspensif est attaché, par l'article L. 551-10 (1) du Code du travail, à l'exercice effectif du recours par le salarié concerné.

Il en est d'ailleurs de même, en droit commun, des voies de recours ordinaires. La loi ne prévoit pas expressément que le recours exercé contre la décision de reclassement interne soit notifié à l'employeur, alors pourtant qu'elle dispose que ledit recours produit un effet suspensif sur le contrat de travail.

Si la Cour comprend l'argument de l'employeur, selon lequel le défaut de notification du recours porte atteinte à ses intérêts légitimes, force est de constater que cet effet suspensif se produit de plein droit, par l'effet de la loi, sans être subordonné à la notification du recours à l'employeur.

Le licenciement litigieux est intervenu le surlendemain du jour de l'introduction du recours, soit le 8 novembre 2017. Il s'ensuit que le licenciement est intervenu en violation des dispositions de l'article L. 551-10 (1) du Code du travail cité ci-dessus et qu'il doit être déclaré abusif, tel que la juridiction du premier degré l'a retenu à bon droit.

Comme le salarié présente une ancienneté supérieure à dix ans, l'indemnité de départ doit correspondre à la rémunération qu'il aurait perçue sur une période de deux mois. C'est donc également à bon droit que la juridiction de première

instance a mis à charge de l'ancien employeur le paiement de ce montant, augmenté des intérêts légaux à compter du 24 janvier 2018.

Conformément à la disposition légale susmentionnée, la rémunération retenue comme base de calcul de l'indemnité de départ ne tient pas compte, entre autres, des rémunérations perçues au titre des heures supplémentaires.

Il résulte de l'article L. 124-6 du Code du travail que l'employeur qui résilie le contrat de travail, sans y être autorisé par l'article L. 124-10 ou sans respecter les délais de préavis légaux, est tenu de payer à son ancien salarié, une indemnité compensatoire de préavis, égale à la rémunération correspondant à la durée du préavis, laquelle est de six mois lorsque ce dernier présente, comme en l'espèce, une ancienneté supérieure à dix ans (article L. 124-3 (2) du Code du travail).

Aucune disposition légale ne traite directement du mode de calcul de l'indemnité de préavis.

Aux termes de l'article L. 124-9 (1) du Code du travail, la dispense de travail accordée relativement au délai de préavis « ne doit entraîner pour le salarié aucune diminution de salaires, indemnités et autres avantages auxquels il aurait pu prétendre s'il avait accompli son travail ».

Il est permis de déduire, a contrario, de cette disposition légale que le montant de référence pour le calcul de l'indemnité de préavis doit comprendre, outre la rémunération de base, tous les éléments de rétribution présentant un caractère de fixité ou, à tout le moins, de régularité².

Dans ces conditions, il y a lieu de dire, que le montant à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité de préavis est identique à celui pris en compte pour le calcul de l'indemnité de départ.

L'employeur ne saurait être tenu de payer une indemnité compensatoire de préavis et de rembourser les indemnités de chômage pour une même période, d'une part, et le salarié ne saurait être indemnisé qu'une seule fois de sa perte de revenus pour une même période, d'autre part.

Le salarié, dont le contrat de travail à durée indéterminée a été résilié abusivement, a droit à des dommages et intérêts pour réparation du préjudice en résultant (article L. 124-12 (1) du Code du travail). Si le salarié, victime d'un licenciement abusif, a droit à une réparation intégrale du dommage qui en résulte, seul le dommage qui se trouve en relation causale directe avec son licenciement doit être réparé et il appartient au salarié licencié d'en rapporter la preuve.

Ainsi, le salarié licencié qui réclame l'indemnisation de son préjudice matériel, consistant dans une perte de revenus subie à la suite du licenciement, doit justifier d'efforts soutenus et conséquents pour trouver un emploi de remplacement, faute de quoi le préjudice matériel correspondant ne se trouverait pas en relation causale directe avec le licenciement abusif.

¹ cf. Cour d'appel, VIII, 09.02.2006, n° du rôle 30 413 ; III, 19.02.2009, n° du rôle 32 547 ; 12.07.2012, n° du rôle 37 727.

² cf. Cour d'appel, VIII, 16.02.2017, n° du rôle 43 507.

En l'espèce, le salarié ne justifie pas de diligences en vue de la recherche d'un nouvel emploi pendant les quatre premiers mois ayant suivi son licenciement ni d'efforts suffisants par la suite. Par conséquent, sa demande en indemnisation du préjudice matériel invoqué n'est pas fondée.

En outre, le salarié licencié n'établit pas de préjudice moral en relation avec sa situation matérielle et son avenir professionnel et sa demande en réparation y relative doit partant être rejetée comme infondée.

La suspension des effets du contrat de travail retenue plus haut ne concerne que les obligations principales. Les obligations dites secondaires, lesquelles sont généralement rattachées au devoir de loyauté et à l'obligation de bonne foi subsistent³.

À la suite de la notification de la décision de reclassement professionnel interne dont il faisait l'objet, le salarié ne s'est plus présenté auprès de son employeur tout en continuant à percevoir, sans aucune objection ni réserve, le salaire déboursé par l'employeur et il s'est abstenu d'adresser à ce dernier quelque communication que ce soit, même après avoir reçu de sa part un courrier recommandé avec demande d'avis de réception, daté du 23 octobre 2017, lui demandant formellement de se présenter sur son lieu de travail afin de se voir pré-

senter sa « nouvelle tâche de travail », choisie conformément à la décision de reclassement interne du 3 octobre 2017.

En outre, le salarié n'a pas informé son employeur de l'exercice d'un recours contre ladite décision de reclassement devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale et l'employeur n'a appris l'existence de recours qu'au mois de janvier 2018.

Les omissions décrites ci-dessus sont constitutives d'une violation par le salarié de son obligation de loyauté et de bonne foi envers son employeur.

Si le dommage a été causé partiellement par le fait de la victime, il peut conduire à un partage de responsabilité entre le salarié et l'employeur.

L'employeur aurait dû se renseigner régulièrement auprès des juridictions sociales compétentes, ou du moins, avant la notification du licenciement litigieux, sur l'introduction éventuelle d'un recours de son salarié contre la décision de reclassement interne dont il s'agit. Cette omission constitue une imprudence en relation causale directe avec le dommage en cause.

Considérant la proportion de la contribution causale de ces deux faits dans la production du dommage invoqué, il convient de mettre la moitié du dommage à charge de chacune des parties.

2. Calcul de l'indemnité de préavis en cas de reclassement : l'indemnité de préavis est calquée sur le salaire versé par l'employeur au moment du licenciement sans tenir compte de l'indemnité compensatoire payée par le Fonds pour l'emploi.

Arrêt de la Cour d'appel du 30 mars 2023 (n° CAL-2021-00673 du rôle)

2.1 Faits et procédure

Un salarié est entré au service d'une société en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée, signé le 16 août 2000.

Le 25 octobre 2018, le salarié a été placé en reclassement interne suivant la décision de la Commission mixte de reclassement.

Pourtant, le 14 janvier 2019, ce salarié fait l'objet d'un licenciement avec effet immédiat.

Le 24 janvier 2019, il décide de faire convoquer son ancien employeur devant le Tribunal du travail afin que le licenciement soit déclaré abusif. Il demande également une indemnité compensatoire de préavis correspondant à six mois de salaire, une indemnité de départ correspondant à trois mois de salaire ainsi que des dommages et intérêts pour la réparation de ses préjudices matériel et moral.

Le 28 mai 2019, le Tribunal du travail déclare le licenciement abusif. Il estime que les demandes du salarié sont fondées.

Le 10 juillet 2019, l'ancien employeur décide d'interjeter appel contre le jugement rendu en première instance. Le 22 octobre 2020, la Cour d'appel confirme le jugement de première instance et décide de renvoyer les parties devant la juridiction du premier degré.

Par jugement rendu le 3 mai 2021, le Tribunal du travail a déclaré non fondée la demande du salarié en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, mais condamne tout de même la société au paiement de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi par le salarié.

En outre, l'ancien employeur est tenu de rembourser à l'Etat, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi, l'ensemble des indemnités de chômage versées au salarié.

Le 18 juin 2021, la société relève appel de ce jugement.

³ cf. Jurisclasseur, Travail, fasc. 28-10, 2022, n° 114 ; G. H. Camerlynck, Traité de droit du travail, tome I, Le contrat de travail, Dalloz, n° 124 ; G. Lyon-Caen et J. Pélissier, Droit du travail, Dalloz, coll. Précis, 15e éd., n° 235.

2.2 Décision du Tribunal du travail

Le juge retient premièrement que le calcul de l'indemnité de préavis ne prend pas en compte l'indemnité compensatoire payée par l'Agence pour le développement de l'emploi à charge du Fonds pour l'emploi à la suite du reclassement interne du salarié.

En revanche, afin de calculer l'indemnité de préavis, il faut prendre en considération le salaire que le requérant aurait reçu à temps plein, étant donné qu'il n'était « pas certain » que celui-ci « aurait été déclaré apte à reprendre un poste à temps plein », lors de la réévaluation qui aurait dû être faite peu de temps après le licenciement et qu'il appartenait donc à l'employeur « d'assumer les conséquences de l'incertitude causée par le licenciement » déclaré abusif.

Concernant la période théorique du préavis, le salarié avait perçu des indemnités de chômage d'un montant (25 871,21 euros) supérieur à l'indemnité compensatoire de préavis qui lui était due, soit 25 613,21 euros, et la demande en paiement d'une indemnité de préavis « bien que fondée en son principe (était dès lors) finalement à déclarer non fondée ».

Deuxièmement, en ce qui concerne la réparation du préjudice matériel, la période de référence était de douze (12) mois à compter du licenciement, au regard des circonstances en cause. Ainsi, les six premiers mois étaient « d'ores et déjà couverts par l'indemnité de préavis ». Au cours des six mois ayant suivi la fin de la période théorique de préavis, le demandeur avait touché des indemnités de chômage d'un montant total de 24 725,75 euros et enfin il aurait touché, pendant cette même période, un salaire de 25 613,21 euros s'il n'avait pas été licencié, de sorte qu'il avait droit à un solde de 887,46 euros.

Sur base de l'article L. 521-4 (5) du Code du travail ⁴, le Tribunal condamne l'employeur à rembourser à l'Etat, la somme du montant correspondant à l'indemnité de préavis à laquelle le salarié pouvait prétendre, couvrant les six premiers mois de la période de référence et du montant correspondant aux indemnités de chômage perçues pendant les six mois consécutifs, soit un montant total de 50 338,96 (= 25 613,21 + 24 725,75) euros, outre les intérêts légaux.

2.3 Arguments de l'employeur

L'employeur demande à la Cour d'appel de réformer le jugement rendu en première instance et de le décharger de l'ensemble des condamnations intervenues à son encontre.

a. Concernant l'indemnité de préavis

L'employeur tient à rappeler que le temps de travail du salarié avait été fixé à 30 heures par semaine, suivant la décision de la Commission mixte de reclassement du 25 octobre 2018. Cette décision n'était pas limitée dans le temps et à la date du licenciement, le salarié était toujours employé à temps partiel (30 heures par semaine), autrement dit à un taux de 75 %.

Il conviendrait de se placer au moment du licenciement, voire de la convocation à l'entretien préalable, lors desquels le salarié se trouvait sous l'effet de la décision de reclassement de la Commission mixte imposant un temps de travail réduit à 75 %.

Il ressortirait d'ailleurs des propres conclusions et pièces du salarié que celui-ci n'aurait « jamais touché un salaire à temps plein », compte tenu de la détérioration de son état de santé, après son licenciement.

L'indemnité compensatoire de préavis à laquelle il aurait été éligible s'élèverait partant au montant de 19 560,90 (= 6 x 3 260,15) euros, au lieu du montant de 25 613,12 euros, retenu par les juges de première instance.

Étant donnée l'allocation d'un montant total de 25 871,21 euros à titre d'indemnités de chômage pour la période concernée, la demande en paiement d'une indemnité de préavis devrait être rejetée.

b. Concernant le préjudice matériel

L'employeur reproche à la juridiction du premier degré d'avoir décidé que son ancien salarié devait être indemnisé d'un préjudice matériel.

Il rappelle que ce dernier touchait un salaire brut de 3 260,15 euros par mois, pour un temps de travail réduit à 75%.

Il fait valoir ensuite que son ancien salarié a touché, dès le lendemain de son licenciement, des indemnités de chômage s'élevant à 4 288 euros par mois, montant qui s'expliquerait par le fait qu'il était en reclassement interne et touchait une indemnité compensatoire de la part de l'État.

S'agissant d'un salaire de remplacement (revenu de substitution) plus élevé que la rémunération versée par l'ancien employeur, et ce même si l'on devait tenir compte d'un salaire correspondant à un emploi à temps plein, évalué par le Tribunal à 4 268,21 euros bruts, le salarié n'aurait en tout état de cause subi aucun préjudice matériel.

⁴ Article L. 521-4 (5) du Code du travail : « Le jugement ou l'arrêt déclarant abusif le licenciement du salarié ou justifié la résiliation du contrat de travail par le salarié motivée par un acte de harcèlement sexuel ou par des motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'employeur condamne l'employeur à rembourser au Fonds pour l'emploi les indemnités de chômage par lui versées au salarié ainsi qu'aux publics de l'emploi étrangers en application du règlement (CE) N° 883/2004 du Parlement Européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale pour la ou les périodes couvertes par les salaires ou indemnités que l'employeur est tenu de verser en application du jugement ou de l'arrêt. Il en est de même du jugement ou de l'arrêt condamnant l'employeur au versement des salaires, ou indemnités en cas d'inobservation de la période de préavis ou en cas de rupture anticipée du contrat conclu à durée déterminée. »

c. Concernant le préjudice moral

La société estime que son ancien salarié n'aurait pas accompli les diligences nécessaires pour retrouver, au plus vite, un nouvel emploi.

Le salarié aurait manqué de constance dans ses recherches d'emploi. En outre, il ne justifierait d'aucune recherche d'emploi au Grand-Duché postérieure au mois de février 2019 et aurait cessé toute recherche d'emploi à l'étranger à partir de la mi-septembre 2019.

D'autre part, les demandes d'emploi versées en cause ne seraient pas ciblées, il s'agirait de « lettres standardisées envoyées tous azimuts⁵ à quasi tous les employeurs ».

2.4 Appréciation de la Cour

La Cour d'appel, dans son arrêt du 30 mars 2023 rejette la plupart des demandes de l'employeur.

La Cour commence par constater qu'au moment de son licenciement, le temps de travail du salarié était réduit à 30 heures par semaine, autrement dit à un taux de 75 %, par décision de la Commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail datée du 25 octobre 2018, décision dont les effets n'étaient pas limités dans le temps. Le salaire dont la société était redevable à son salarié, au moment de son licenciement, pour un temps de travail réduit à 75 %, s'élevait donc au montant brut mensuel de 3 260,15 euros.

D'autre part, le salarié percevait une indemnité compensatoire destinée à pallier sa diminution de revenus, laquelle indemnité était basée sur un « salaire de référence garanti » de 5 295,39 euros.

Aux termes de l'article L. 124-6 du Code du travail, lorsque l'employeur résilie, comme en l'espèce, de façon abusive, un contrat de travail à durée indéterminée « sans respecter les délais de préavis visés aux articles L. 124-4 et L. 124-5 », il est tenu de « payer à l'autre partie une indemnité compensatoire de préavis égale au salaire correspondant à la durée du préavis ou, le cas échéant, à la partie de ce délai restant à courir ». Il se déduit ainsi de cette disposition que l'indemnité de préavis est calculée sur le salaire versé par l'employeur au moment du licenciement, à savoir en l'espèce la rémunération versée au salarié reclassé en raison d'une occupation à temps réduit, au taux de 75 %.

Il convient ainsi d'écarter, comme purement hypothétique, le calcul de l'indemnité de préavis sur base du montant que le salarié aurait perçu s'il avait été licencié plus tard, après avoir réintégré un poste à temps plein, à la suite d'une réévaluation

médicale favorable. À cela s'ajoute qu'il est désormais établi que, loin de s'améliorer, les problèmes de santé du salarié n'ont cessé de s'aggraver.

Se pose en outre la question de savoir si l'indemnité compensatoire allouée au salarié, au moment de son licenciement, à la suite de son reclassement professionnel interne, est assimilable au salaire ou si la loi oblige l'employeur, en pareil cas, à payer à son salarié licencié, une indemnité de préavis comprenant le montant de cette même indemnité compensatoire.

L'indemnité compensatoire due au salarié faisant l'objet d'une mesure de reclassement professionnel, est régie par l'article L. 551-2 (3) du Code du travail⁶. Ce même article précise que « l'indemnité compensatoire est payée par l'Agence pour le développement de l'emploi à charge du Fonds pour l'emploi ». L'employeur, quant à lui, n'est tenu de verser à son salarié que la rémunération du travail presté à la suite de son reclassement professionnel interne.

Il se déduit des dispositions citées ci-dessus que l'indemnité compensatoire « payée par l'Agence pour le développement de l'emploi, à charge du Fonds pour l'emploi » n'est pas assimilable à un salaire⁷.

D'autre part, ni l'article L. 124-6 du Code du travail ni l'article L. 551-2 du même Code ni aucune autre disposition légale ne fait obligation à l'employeur de verser au salarié licencié abusivement une indemnité de préavis dont le montant inclurait l'indemnité compensatoire due en cas de diminution de rémunération consécutive à un reclassement professionnel. Par conséquent, l'employeur n'est pas tenu de payer à son ancien salarié une indemnité de préavis qui comprendrait, dans sa base de calcul, l'indemnité compensatoire due au salarié reclassé, en vertu de l'article L. 551-2 (3) du Code du travail.

Compte tenu de son ancienneté de 18 (dix-huit) ans, le salarié avait droit à un délai de préavis de six mois, au moment de son licenciement abusif, avec effet immédiat. Il suit de là qu'il remplit les conditions pour prétendre à une indemnité de préavis qui s'élève au montant de 19 560,90 (= 6 x 3 260,15) euros, au lieu du montant de 25 613,21 euros, retenu par les juges de première instance.

Le salarié, dont le contrat de travail à durée indéterminée a été résilié abusivement, a droit à des dommages et intérêts pour réparation du préjudice en résultant. Si le salarié a droit, en pareil cas, à une réparation intégrale du dommage qui en résulte, seul le dommage qui se trouve en relation causale directe avec son licenciement doit être réparé par l'auteur du licenciement abusif, et il appartient au salarié licencié d'en rapporter la preuve.

5 De façon éparpillée.

6 Article L. 551-2(3) du Code du travail : « le reclassement professionnel comporte une diminution de la rémunération, le salarié sous contrat de travail a droit à une indemnité compensatoire représentant la différence entre le revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel et le nouveau revenu mensuel cotisable au titre de l'assurance pension »

7 cf. Cour d'appel, VIII, 29.10.2020, n° du rôle CAL-2018-00421.

Il y a lieu de rappeler qu'en application des principes généraux de la responsabilité civile, il incombe au salarié victime d'un licenciement abusif de limiter l'étendue de son dommage. C'est ainsi que le salarié licencié qui réclame l'indemnisation de son préjudice matériel, consistant dans une perte de revenus subie à la suite du licenciement, doit établir qu'il a fait son possible pour trouver un emploi de remplacement, à défaut de quoi la perte de revenus dont il se prévaut ne se trouverait pas en relation causale directe avec le licenciement.

La Cour d'appel constate que le salarié a adressé des centaines de demandes d'emploi spontanées à des employeurs établis au Grand-Duché de Luxembourg, puis quelques mois plus tard, à des centaines d'employeurs établis en Rhénanie-Palatinat (RFA).

Compte tenu de la précarité de sa situation, de l'urgence requise et de son absence de qualification particulière, il ne saurait davantage être reproché au salarié de ne pas avoir conçu ses demandes d'emploi de façon plus ciblée. Dans ces conditions, la Cour retient, à l'instar de la juridiction du premier degré, que le salarié a justifié d'efforts suffisants pour retrouver, au plus vite, un nouvel emploi.

Eu égard aux circonstances de la cause, et notamment à l'âge et à l'ancienneté de service du salarié auprès du même employeur, à l'absence de qualification particulière et à la situation sur le marché de l'emploi à l'époque de son licenciement, c'est à bon droit que la juridiction du premier degré a fixé à 12 (douze) mois à compter du licenciement, la période de référence pour le calcul du préjudice matériel.

Le montant à concurrence duquel l'employeur peut être tenu d'indemniser le préjudice matériel, correspond au montant de la rémunération qu'il aurait versé au salarié en cas de maintien des relations de travail, soit, en l'occurrence, un montant de 3 260,15 euros par mois.

Il est constant en cause le salarié a perçu des indemnités de chômage dont le montant est largement supérieur au montant de la rémunération dont la société aurait été redevable si le licenciement n'avait jamais eu lieu.

Le salarié licencié n'a donc subi aucune perte de revenus pendant toute la période de référence, y compris la première période de six mois, correspondant à la période couverte par l'indemnité de préavis. Il convient de rappeler à cet égard que l'indemnité compensatoire de préavis constitue un « substitut

de salaire »⁸. Par ailleurs, l'employeur ne saurait être tenu, à la fois, de rembourser les indemnités de chômage se rapportant à la période théorique de préavis⁹ et de payer une indemnité compensatoire de préavis pour cette même période tandis que le salarié, de son côté, ne saurait être indemnisé, deux fois, de sa perte de revenus pour une même période¹⁰.

Il s'ensuit que tant la demande en paiement d'une indemnité de préavis que la demande en réparation du préjudice matériel sont infondées.

Cependant, il n'y a lieu à réformation du jugement dont appel qu'en ce qui concerne la demande en réparation du préjudice matériel, puisque la Cour approuve la décision de rejet de la demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, bien que pour d'autres motifs. L'article L. 521-4 (5) du Code du travail dispose ce qui suit : « Le jugement ou l'arrêt déclarant abusif le licenciement du salarié, condamne l'employeur à rembourser au Fonds pour l'emploi les indemnités de chômage par lui versées au salarié pour la période couverte par les salaires ou indemnités que l'employeur est tenu de verser en application du jugement ou de l'arrêt. »

Dans le cas présent, le montant des indemnités de chômage allouées au salarié, à savoir 4 288 euros par mois, dépasse largement le montant de la rémunération due par la société, au moment du licenciement, à savoir 3 260,15 euros par mois, lequel sert de base au calcul de l'indemnité de préavis et de l'indemnité pour réparation du préjudice matériel. Cette circonstance est due au fait que l'indemnité de chômage inclut l'indemnité compensatoire due par l'État au salarié faisant l'objet d'une mesure de reclassement professionnel interne, en vertu de l'article L. 551-2 (3) du Code du travail.

Le droit au remboursement de l'État n'est pas limité aux montants au paiement desquels l'employeur, auteur du licenciement abusif, est effectivement condamné au titre des indemnités susmentionnées et peut s'exercer sur les indemnités dues au salarié, mais au paiement desquelles l'employeur n'est finalement pas condamné, compte tenu de l'allocation des indemnités de chômage au salarié licencié pendant la période visée par l'article L. 521-4 (5) du Code du travail. En revanche, l'article L. 521-4 (5) du Code du travail est à interpréter en ce sens que le recours de l'État ne saurait s'exercer sur un montant dépassant les limites dans lesquelles l'employeur est lui-même tenu envers son salarié.

⁸ cf. Doc. parl., n° 3222, commentaire des articles, page 22 ; Cour d'appel, III, 16.03.2017, n° du rôle 42 799; 23.11.1995, n° du rôle 16850.

⁹ Article L. 521-4 (5) du Code du travail, cf. infra.

¹⁰ cf. Cour d'appel, III, 12.11.2020, n° du rôle CAL-2020-00272.

3. Motivation du licenciement avec effet immédiat : La possibilité de compléter les précisions fournies ne saurait suppléer une absence de précision originale des motifs de la lettre de notification de la résiliation immédiate du contrat de travail.

Arrêt de la Cour d'appel du 12 janvier 2023 (n° CAL-2019-00804 du rôle)

3.1 Faits et procédure

Le 12 décembre 2013, un salarié fait convoquer son ancien employeur devant le Tribunal du travail de Luxembourg aux fins de voir déclarer abusif le licenciement avec effet immédiat du 2 août 2013 qui a été prononcé à son encontre.

Le salarié demande à voir condamner son ancien employeur à lui payer certains montants au titre de préjudices matériel et moral, d'indemnité compensatoire de préavis, d'indemnité de départ, de bonus, de remboursement des frais de voyage et d'indemnité compensatoire pour congés non pris.

Par ailleurs, le salarié conclut à voir condamner la société à lui délivrer l'attestation patronale ainsi qu'un certificat de travail en bonne et due forme.

Par un jugement du 24 novembre 2015, le Tribunal du travail ordonne la comparution personnelle des parties qui s'est tenue les 22 et 25 janvier 2016.

Toutefois, par jugement du 3 mai 2016, le Tribunal du travail se déclare matériellement incompétent pour connaître de l'affaire.

Le 12 juin 2019, le Tribunal du travail accueille les demandes du salarié. Les juges estiment en effet que le licenciement avec effet immédiat intervenu le 2 août 2013 est abusif. L'employeur a donc été condamné à verser à son ancien salarié une indemnité de départ, une indemnité compensatoire de préavis, une indemnité pour le préjudice matériel subi, un bonus pour l'année 2012 ainsi qu'une indemnité compensatoire pour les congés non pris.

Le Tribunal du travail rejette les demandes du salarié concernant le paiement d'une indemnisation pour le préjudice moral, d'un bonus pour l'année 2013 ainsi que le remboursement des frais de voyage.

La société est également condamnée à remettre au salarié dans un délai de 15 jours à compter de la notification du jugement, l'attestation patronale et un certificat de travail en bonne et due forme.

À la suite de ce jugement, la société décide d'interjeter appel. En effet, l'ancien employeur considère que les motifs du licenciement avec effet immédiat sont suffisamment réels et graves et que le licenciement est justifié. Par conséquent, les condamnations pécuniaires qui ont été prononcées à son encontre ne seraient pas justifiées.

3.2 Appréciation de la Cour

Dans son arrêt du 12 janvier 2023, la Cour d'appel se prononce sur les différentes questions qui opposent le salarié à son ancien employeur.

a. Quant au caractère justifié ou abusif du licenciement avec effet immédiat

La Cour d'appel commence par rappeler l'article L. 124-10 (3) du Code du travail qui prévoit que « l'énonciation du ou des motifs d'un licenciement avec effet immédiat doit répondre aux exigences suivantes :

- elle doit permettre à la partie qui subit la résiliation du contrat de connaître exactement le ou les faits qui lui sont reprochés et de juger ainsi, en pleine connaissance de cause, de l'opportunité d'une action en justice de sa part en vue d'obtenir paiement des indemnités prévues par la loi en cas de congédiement abusif ;
- elle doit être de nature à empêcher l'auteur de la résiliation d'invoquer a posteriori des motifs différents de ceux qui ont réellement provoqué la rupture ;
- elle doit permettre aux tribunaux d'apprécier la gravité de la faute commise et d'examiner si les griefs invoqués devant eux s'identifient avec les motifs notifiés. (dans le même sens, Cour d'appel, 18 juin 2015, n° 39779). »

Ainsi, pour justifier un licenciement avec effet immédiat, la cause invoquée doit revêtir une gravité telle qu'elle rend immédiatement et irrémédiablement impossible la continuation de la relation de travail.

L'énoncé des motifs de licenciement doit donc être suffisamment précis, non seulement pour permettre le contrôle des juges mais aussi pour permettre au salarié de vérifier le bien-fondé des motifs invoqués et de rapporter, le cas échéant, la preuve de leur fausseté (dans ce sens Cass., 12 novembre 1992, n°30/92).

Dans la lettre de licenciement, l'employeur reproche au salarié d'avoir :

- menti lors de la négociation de son contrat de travail pour obtenir un salaire plus élevé ;
- donné de fausses informations au Conseil de gérance sur l'état d'avancement d'une ligne de production en Allemagne en vue d'obtenir un bonus et afin de se voir accorder un prêt personnel en attente du paiement de ce bonus ;

- fait de la rétention d'informations et ne pas avoir communiqué sur le suivi de plusieurs projets ;
- développé des projets personnels potentiellement concurrentiels pour la société parallèlement à ses activités dans le cadre de sa relation de travail ;
- avoir été absent de manière injustifiée à compter du 19 juillet 2013, aucune demande de congé n'ayant été approuvée.

La Cour d'appel considère que les reproches formulés sous le point 2, concernant le bonus, ne satisfont pas au caractère de précision exigé par la loi.

L'employeur tente en cours d'instance de fournir des informations complémentaires en tentant de préciser davantage les motifs de la lettre de licenciement. La Cour d'appel rejette pourtant ces nouvelles précisions, étant donné qu'elles ne sauraient valoir comme précisions complémentaires admissibles dans la mesure où la faculté offerte à l'employeur d'apporter en cours d'instance des précisions complémentaires par rapport aux motifs énoncés dans la lettre de licenciement avec effet immédiat, ne saurait être interprétée dans le sens d'une atténuation de l'exigence quant à la précision des motifs.

La possibilité de compléter les précisions fournies ne saurait suppléer une absence de précision originaire des motifs de la lettre de notification de la résiliation immédiate du contrat de travail. C'est au vu de la lettre de licenciement que le salarié prend la décision d'agir ou non en justice pour voir déclarer abusif le licenciement, ses prévisions légitimes par rapport aux chances d'aboutir par une telle action seraient faussées si l'employeur était admis à réparer a posteriori les imperfections d'une telle lettre.

En d'autres termes, la question de l'admissibilité des précisions complémentaires ne se pose que si les motifs du licenciement avec effet immédiat ont été énoncés avec suffisamment de précision dans la lettre de licenciement.

Pour le surplus des reproches, c'est à bon droit que le Tribunal a relevé que la lettre de licenciement du 2 août 2013 satisfait à l'exigence de précision posée par le Code du travail et la jurisprudence en la matière.

Il s'ensuit que la Cour d'appel confirme le jugement de première instance en ce qu'il déclare abusif le licenciement avec effet immédiat prononcé à l'encontre du salarié.

b. Quant aux revendications indemnitaires

L'article L. 124-6 du Code de travail prévoit que la partie qui a mis fin au contrat sans y être autorisée par l'article L. 124-10

ou sans respecter les délais de préavis des articles L. 124-4 et L. 124-5, doit payer à l'autre partie une indemnité compensatoire de préavis égale à la rémunération correspondant à la durée du préavis.

L'indemnité compensatoire de préavis revenant au salarié licencié abusivement présente un caractère forfaitaire et elle ne se confond pas avec l'indemnité destinée à réparer le préjudice matériel, ainsi que le prescrit l'article L. 124-6, alinéa 2 du Code du travail. Il n'en demeure cependant pas moins que l'indemnité compensatoire de préavis a la nature d'un substitut de salaire. Sa finalité est de procurer au salarié licencié des ressources financières suffisantes sous la forme d'un substitut de salaire, en attendant la conclusion d'un nouveau contrat de travail.

Du montant redû en principe par l'employeur au titre de l'indemnité de préavis, il y a lieu de déduire les indemnités de chômage et les revenus perçus par le salarié pendant cette période. En effet, dans la mesure où une partie de la perte de revenus du salarié est compensée par l'octroi d'indemnités de chômage, ces montants sont à déduire de l'indemnité de préavis à laquelle le salarié a droit en principe, faute de quoi le salarié toucherait un montant plus élevé de ce qu'il percevrait en cas de maintien des relations de travail (dans le même sens, Cour d'appel, 10 décembre 2020, CAL-2019-00540).

Concernant la demande en indemnisation d'un préjudice matériel à hauteur de 46 941,85 euros, sinon à hauteur de 11 371,34 euros, la Cour retient, qu'au regard de la qualification professionnelle et à l'âge du salarié au moment du licenciement, à la situation sur le marché de l'emploi et au milieu d'activité concerné, une période de référence de six mois, c'est-à-dire une période ayant dû suffire à permettre au salarié de trouver un emploi à peu près équivalent et pendant laquelle la perte de revenus subie a été en relation causale directe avec son licenciement abusif. Cette période étant couverte par l'indemnité de préavis, la demande en réparation d'un préjudice matériel n'est donc pas fondée.

La Cour d'appel réforme le jugement du Tribunal du travail sur ce point.

Concernant le préjudice moral, la Cour d'appel relève que le salarié ne fait pas valoir un préjudice moral particulier et ne justifie pas les prétendus tracasseries subies. Il s'y ajoute que la relation de travail effective a été de courte durée, 1,5 ans et qu'il a bénéficié de la prise en compte d'une longue ancienneté théorique dans le cadre du calcul des indemnités de départ et de préavis.

C'est dès lors à bon droit que le Tribunal a débouté le salarié de sa demande en indemnisation d'un préjudice moral. Le jugement est à confirmer à cet égard.

4. Révision du contrat de travail : La mutation géographique ne constitue pas ipso facto une modification substantielle du contrat de travail, mais en l'absence de clause de mobilité, les parties peuvent attacher une importance particulière à la localisation du lieu de travail.

Arrêt de la Cour d'appel du 23 février 2023 (n° CAL-2022-00227 du rôle)

4.1 Faits et procédure

Suivant un contrat de travail du 29 septembre 2008, un salarié entre en services d'une société en qualité de « serrurier » sur le site d'Esch-sur-Alzette.

Par lettre recommandée du 2 février 2018, l'employeur lui notifie la modification unilatérale d'un élément essentiel de son contrat de travail, à savoir le transfert de son lieu de travail vers Mensdorf, moyennant respect d'un préavis du 1^{er} mars 2018 au 30 juin 2018.

Par courrier recommandé le salarié demandé la communication des motifs se trouvant à la base de cette modification. Par courrier recommandé du 26 juin 2018, le requérant informe son employeur qu'il n'accepte pas les motifs invoqués par ce dernier et qu'il n'allait pas reprendre le travail à la fin de son préavis.

Le salarié soutient que la résiliation de son contrat de travail découlant de son refus d'accepter la modification constitue un licenciement abusif, dans la mesure où cette modification ne reposerait pas sur des motifs précis, réels et sérieux. En outre, le salarié conteste l'absence de poste de travail adapté à ses facultés sur le site à Esch-sur-Alzette.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette le 16 mai 2019, le salarié a demandé la convocation de son ancien employeur à comparaître devant le Tribunal du travail, aux fins de s'y entendre dire que la résiliation du contrat de travail du 29 septembre 2008, découlant du refus de salarié d'accepter la modification substantielle dudit contrat par l'employeur, a constitué un licenciement abusif. Le Tribunal du travail rejette sa demande.

Le salarié décide d'interjeter appel. Il demande à la Cour de déclarer le licenciement intervenu abusif, par réformation du jugement déféré.

4.2 Appréciation de la Cour

Aux termes de l'article L. 121-7 du Code du travail, « toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L. 124-2 et L. 124-3 et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas, le salarié peut demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L. 124-5.

La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L. 124-2 et L. 124-10.

La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11. »

Pour être sujette à l'article L. 121-7, précité, la modification effectuée par l'employeur doit porter sur une clause essentielle du contrat de travail et avoir été opérée en défaveur du salarié (cf. Cour d'appel, 16 juin 2016, n° 42464 du rôle).

L'employeur peut toujours procéder de manière unilatérale et même sans observer les formalités de l'article L. 121-7 à une modification non substantielle du contrat de travail de son salarié (cf. Cour d'appel, 5 juin 2003, n° 26144 du rôle).

Il est rappelé à cet égard que les moyens nouveaux – contrairement aux demandes nouvelles – peuvent être soulevés en tout état de cause et même pour la première fois en instance d'appel.

Le fait que, dans son courrier adressé au salarié le 2 février 2017, la société employeuse ait indiqué procéder à une « modification substantielle » du contrat de travail ne constitue, par ailleurs, pas un aveu extrajudiciaire quant au caractère essentiel de la clause modifiée.

Il est en effet de principe que la qualification juridique donnée par les parties aux faits de la cause ne lie pas le juge, qui est obligé de donner aux faits qui lui sont soumis la qualification adéquate.

Il appartient partant à la Cour d'analyser si la modification du contrat de travail intervenue en l'espèce, a porté sur un élément qui a été considéré comme essentiel par les parties lors de la conclusion de cette convention.

Aux termes de l'article L. 121-4, paragraphe 2, du Code du travail, le contrat de travail doit mentionner notamment « 3. Le lieu de travail ; à défaut de lieu de travail fixe ou prédominant, le principe que le salarié sera occupé à divers endroits et plus particulièrement à l'étranger ainsi que le siège ou, le cas échéant, le domicile de l'employeur. ».

Le contrat de travail signé entre parties le 29 septembre 2008 prévoit, à l'article 2, que « le lieu de travail prédominant est l'adresse d'exploitation de l'entreprise ».

Si la mutation géographique ne constitue pas ipso facto une modification substantielle du contrat de travail, il faut, en l'espèce, déduire de l'absence de stipulation d'une clause de mobilité, que les parties ont attaché une importance particulière à la localisation du lieu de travail au siège de la société.

Il importe peu de savoir, à cet égard, si, à l'époque de la conclusion du contrat, le salarié était déjà domicilié à Esch-sur-Alzette ou s'il y a déménagé par la suite.

Dans la mesure où le lieu de travail n'a pas été déplacé dans une commune proche du lieu de travail initial, mais dans la localité de Mensdorf, à 38 km du siège de la société, il convient de retenir que le changement intervenu présente un caractère substantiel.

Même si un trajet en voiture d'une demie heure à une heure pour se rendre à son lieu de travail n'a rien d'exceptionnel en soi, le changement impliquant un tel trajet pour un salarié qui, comme en l'espèce, rejoignait son lieu de travail à pied auparavant, est à considérer comme étant en défaveur de ce dernier.

C'est partant à juste titre que le Tribunal du travail a retenu que les conditions d'application de l'article L. 121-7 du Code du travail étaient remplies et que le licenciement intervenu était susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11 du Code du travail.

Dans la lettre de motivation, l'employeur expose, de façon circonstanciée les raisons pour lesquelles le salarié ne peut plus être affecté aux mêmes tâches qu'avant son accident de travail. Il fait, en outre, état de l'impossibilité de créer un poste adapté aux besoins du salarié au siège de la société. Il explique finalement en quoi l'activité à réaliser dans l'atelier à Mensdorf correspond aux capacités résiduelles du salarié.

Concernant le caractère réel et sérieux des motifs indiqués à l'appui du changement intervenu, le Tribunal a, de manière pertinente, relevé que le salarié ne contestait pas que le soulèvement de charges lourdes fit partie intégrante de son travail sur le site à Esch-sur-Alzette et qu'il admettait avoir informé

son employeur qu'il ne pouvait plus effectuer d'importants efforts physiques à la suite de son incapacité de travail prolongée.

Le salarié n'a pas non plus contesté que le poste dans l'atelier à Mensdorf était compatible avec ses capacités résiduelles.

Si au cours de la période de préavis de quatre mois, le salarié a continué à travailler sur le site à Esch-sur-Alzette en se faisant aider par ses collègues de travail, il tombe sous le sens que la « tâche allégée » remplie par lui était moins productive que le travail qu'il exécutait avant son accident de travail.

Contrairement aux arguments du salarié, son maintien au siège de la société pendant la période de préavis, n'impliquait donc pas qu'un poste adapté à ses capacités résiduelles ait existé sur ledit site.

Le fait que le médecin du travail a, à la suite d'un examen du 20 février 2018, retenu que l'aptitude du salarié était restreinte pendant une période provisoire de six mois, est également sans incidence sur le caractère justifié de la décision de mutation prise par l'employeur, dans la mesure où l'examen médical n'est intervenu qu'après cette décision.

Il résulte de ce qui précède que c'est pour de justes motifs, auxquels il est renvoyé, que la juridiction de première instance a dit que la modification unilatérale du contrat de travail par l'employeur était fondée sur des motifs réels et sérieux.

Le jugement entrepris est, par conséquent, à confirmer en ce qu'il a déclaré que la résiliation du contrat de travail, découlant du refus du salarié d'accepter la modification litigieuse, ne constituait pas un licenciement abusif et en ce qu'il a débouté le salarié de ses demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral invoqués par lui.

5. Droit européen : La diffusion en direct par vidéoconférence des cours d'enseignement scolaire public tombe sous la réglementation du RGPD.

Arrêt de la CJUE (première chambre), du 30 mars 2023, Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer beim Hessischen Kultusministerium contre Minister des Hessischen Kultusministeriums., C-34/21

5.1 Faits et procédure

En Allemagne, le ministre de l'Éducation et de la Culture du Land de Hesse a fixé le cadre juridique et organisationnel de l'enseignement scolaire pendant la période de pandémie de Covid-19 par deux actes adoptés au cours de l'année 2020. Il s'agissait d'aménager notamment la possibilité pour les élèves qui ne pouvaient être présents en classe d'assister en direct aux cours par vidéoconférence.

Afin de préserver les droits des élèves en matière de protection des données à caractère personnel, il a été établi que la connexion au service de vidéoconférence ne serait autorisée qu'avec le consentement des élèves eux-mêmes ou, en cas de

minorité de ceux-ci, avec celui de leurs parents. En revanche, le consentement des enseignants concernés à leur participation à ce service n'a pas été prévu.

Le comité principal du personnel des enseignants auprès du ministère de l'Éducation et de la Culture du Land de Hesse a introduit un recours contre le ministre se plaignant du fait que la diffusion en direct des cours par vidéoconférence n'était pas subordonnée à la condition du consentement des enseignants concernés. Le ministre a fait valoir que le traitement des données à caractère personnel que constitue la diffusion en direct des cours par vidéoconférence était couvert par la réglementation nationale, de telle sorte qu'il pouvait être

effectué sans que soit demandé le consentement des enseignants concernés.

Dans ces conditions, le Verwaltungsgericht Wiesbaden (tribunal administratif de Wiesbaden) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

- 1. L'article 88, paragraphe 1, du RGPD doit-il être interprété en ce sens que, afin de constituer une règle plus spécifique pour assurer la protection des droits et libertés en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel des employés dans le cadre des relations de travail au sens de l'article 88, paragraphe 1, du RGPD, une règle de droit doit remplir les conditions posées pour ce type de règles par l'article 88, paragraphe 2, du RGPD ?**
- 2. Lorsqu'elle ne répond manifestement pas aux exigences de l'article 88, paragraphe 2, du RGPD, une norme nationale peut elle néanmoins rester applicable ?**

DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (RGPD)

Article 6, paragraphe 3

« 1. Le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie :

- a) la personne concernée a consenti au traitement de ses données à caractère personnel pour une ou plusieurs finalités spécifiques ;
 - b) le traitement est nécessaire à l'exécution d'un contrat auquel la personne concernée est partie ou à l'exécution de mesures précontractuelles prises à la demande de celle-ci ;
 - c) le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis ;
 - d) le traitement est nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne physique ;
 - e) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement ; f) le traitement est nécessaire aux fins des intérêts légitimes poursuivis par le responsable du traitement ou par un tiers, à moins que ne prévalent les intérêts ou les libertés et droits fondamentaux de la personne concernée qui exigent une protection des données à caractère personnel, notamment lorsque la personne concernée est un enfant.
 - f) Le point du premier alinéa ne s'applique pas au traitement effectué par les autorités publiques dans l'exécution de leurs missions.
2. Les États membres peuvent maintenir ou introduire des dispositions plus spécifiques pour adapter l'application des règles du présent règlement pour ce qui est du traitement dans le but de respecter le paragraphe 1, points c) et e),

en déterminant plus précisément les exigences spécifiques applicables au traitement ainsi que d'autres mesures visant à garantir un traitement licite et loyal, y compris dans d'autres situations particulières de traitement comme le prévoit le chapitre IX.

3. Le fondement du traitement visé au paragraphe 1, points c) et e), est défini par :
 - a) le droit de l'Union ; ou
 - b) le droit de l'État membre auquel le responsable du traitement est soumis.

Les finalités du traitement sont définies dans cette base juridique ou, en ce qui concerne le traitement visé au paragraphe 1, point e), sont nécessaires à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement. Cette base juridique peut contenir des dispositions spécifiques pour adapter l'application des règles du présent règlement, entre autres: les conditions générales régissant la licéité du traitement par le responsable du traitement; les types de données qui font l'objet du traitement; les personnes concernées ; les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être ; la limitation des finalités; les durées de conservation ; et les opérations et procédures de traitement, y compris les mesures visant à garantir un traitement licite et loyal, telles que celles prévues dans d'autres situations particulières de traitement comme le prévoit le chapitre IX. Le droit de l'Union ou le droit des États membres répond à un objectif d'intérêt public et est proportionné à l'objectif légitime poursuivi. »

Article 88

- « 1. Les États membres peuvent prévoir, par la loi ou au moyen de conventions collectives, des règles plus spécifiques pour assurer la protection des droits et libertés en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel des employés dans le cadre des relations de travail, aux fins, notamment, du recrutement, de l'exécution du contrat de travail, y compris le respect des obligations fixées par la loi ou par des conventions collectives, de la gestion, de la planification et de l'organisation du travail, de l'égalité et de la diversité sur le lieu de travail, de la santé et de la sécurité au travail, de la protection des biens appartenant à l'employeur ou au client, aux fins de l'exercice et de la jouissance des droits et des avantages liés à l'emploi, individuellement ou collectivement, ainsi qu'aux fins de la résiliation de la relation de travail.
2. Ces règles comprennent des mesures appropriées et spécifiques pour protéger la dignité humaine, les intérêts légitimes et les droits fondamentaux des personnes concernées, en accordant une attention particulière à la transparence du traitement, au transfert de données à caractère personnel au sein d'un groupe d'entreprises, ou d'un groupe d'entreprises engagées dans une activité économique conjointe et aux systèmes de contrôle sur le lieu de travail.
 3. Chaque État membre notifie à la Commission les dispositions légales qu'il adopte en vertu du paragraphe 1 au plus tard le 25 mai 2018 et, sans tarder, toute modification ultérieure les concernant. »

DROIT ALLEMAND

Bundesdatenschutzgesetz (loi fédérale sur la protection des données), du 30 juin 2017 (BGBl. 2017 I, p. 2097)

Article 26, paragraphe 1

« Les données à caractère personnel des employés peuvent faire l'objet d'un traitement pour les besoins de la relation de travail si cela est nécessaire pour décider de l'établissement d'une relation de travail ou, après l'établissement de la relation de travail, pour son exécution ou sa résiliation, ou pour l'exercice des droits ou le respect des obligations respectivement liés à la représentation des intérêts des employés découlant d'une loi ou d'un instrument de réglementation collective de travail, d'un accord d'entreprise ou de service (convention collective). [...] »

5.2 Appréciation de la Cour

Tout d'abord, la Cour considère que le traitement des données à caractère personnel des enseignants résultant de la diffusion la diffusion en direct par vidéoconférence des cours d'enseignement public relève du champ d'application du RGPD.

Plus précisément, le traitement des données à caractère personnel des enseignants, en tant que salariés ou fonctionnaires relevant du service public du Land de Hesse, entre dans le champ d'application personnel de l'article 88 du RGPD qui vise le traitement des données à caractère personnel des employés dans le cadre des relations de travail.

Selon la Cour, il ressort de l'emploi des termes « plus spécifiques » dans le libellé de l'article 88, paragraphe 1, du RGPD, que les règles visées par cette disposition doivent avoir un contenu normatif propre au domaine réglementé et distinct des règles générales du règlement.

En outre, l'article 88, paragraphe 2, du RGPD, encadre la marge d'appréciation des États membres qui souhaitent adopter des « règles plus spécifiques » en vertu du paragraphe 1 de cet article. Ainsi, la Cour considère que, les « règles plus spécifiques » doivent viser la protection des droits et des libertés des employés en ce qui concerne le traitement de leurs données et comporter des mesures appropriées et spécifiques pour protéger la dignité humaine, les intérêts légitimes et les droits fondamentaux des personnes concernées. Une attention particulière doit être accordée à la transparence du traitement, au transfert de données à caractère personnel au sein d'un groupe d'entreprises ou d'un groupe d'entreprises engagées dans une activité économique conjointe, ainsi qu'aux systèmes de contrôle sur le lieu de travail.

Par conséquent, afin de pouvoir être qualifiée de « règle plus spécifique », au sens de l'article 88, paragraphe 1, du RGPD, une règle de droit doit remplir les conditions posées par le paragraphe 2 de cet article.

Ainsi, la Cour rappelle qu'il appartient à la juridiction de renvoi, en l'espèce le Verwaltungsgericht Wiesbaden (tribunal administratif de Wiesbaden), d'apprécier si les dispositions natio-

nales en cause respectent les conditions et les limites prescrites par l'article 88 du RGPD.

Dans le cas où la juridiction de renvoi parviendrait au constat que les dispositions nationales ne respectent pas les conditions et les limites prescrites par l'article 88 du RGPD, il lui appartiendrait de les laisser inappliquées.

En effet, en vertu du principe de primauté du droit de l'Union, en l'absence de règles plus spécifiques qui respectent les conditions et les limites prescrites par l'article 88 du RGPD, le traitement de données à caractère personnel dans le cadre des relations de travail, tant dans le secteur privé que public, est directement régi par les dispositions de ce règlement.

Néanmoins, la Cour relève que sont susceptibles de s'appliquer à un traitement de données à caractère personnel, tel que celui en l'espèce, d'autres dispositions du RGPD, en vertu desquelles le traitement de données à caractère personnel est licite lorsque celui-ci est nécessaire, respectivement, à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement, ou au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis.

Par conséquent, lorsque la juridiction de renvoi parvient au constat que les dispositions nationales relatives au traitement des données à caractère personnel dans le cadre des relations de travail ne respectent pas les conditions et les limites prescrites par l'article 88, paragraphes 1 et 2, du RGPD, elle doit encore vérifier si ces dispositions constituent une base juridique pour le traitement, visée par un autre article du RGPD, qui respecte les exigences prévues par ce règlement. Si tel est le cas, l'application de ces dispositions nationales ne doit pas être écartée.

5.3 Décision de la Cour

- 1) L'article 88 du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), doit être interprété en ce sens que : une réglementation nationale ne peut constituer une « règle plus spécifique », au sens du paragraphe 1 de cet article, dans le cas où elle ne remplit pas les conditions posées au paragraphe 2 dudit article.
- 2) L'article 88, paragraphes 1 et 2, du règlement 2016/679 doit être interprété en ce sens que : l'application de dispositions nationales prises pour assurer la protection des droits et des libertés des employés en ce qui concerne le traitement de leurs données à caractère personnel dans le cadre de relations de travail doit être écartée lorsque ces dispositions ne respectent pas les conditions et les limites prescrites par cet article 88, paragraphes 1 et 2, à moins que lesdites dispositions constituent une base juridique visée à l'article 6, paragraphe 3, de ce règlement qui respecte les exigences prévues par celui-ci.