FLASH SOCIAL

NOUS AVONS LE PLAISIR DE VOUS COMMUNIQUER CE FLASH SOCIAL QUI REPREND L'ACTUALITE MARQUANTE DES MOIS PRECEDENTS AFIN DE VOUS ACCOMPAGNER DANS L'EXERCICE DE VOTRE PRATIQUE DU DROIT SOCIAL ET DE LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES.

SOMMAIRE

CDD **Le défaut de mention de la date du CDD ne permet pas sa requalification en CDI** Cass. soc., 20 décembre 2017, n°16-25.251	p. 2
SYSTÈME DE CONTRÔLE DES SALARIÉS **Le contrôle du temps de travail des salariés par système de géolocalisation n'est licite qu'à défaut d'autre moyen de contrôle** CE, 15 décembre 2017, n°403776	p. 2
Le défaut d'information individuelle des salariés en cas de mise en place d'un système de géolocalisation justifie-t-il une prise d'acte aux torts de l'employeur ? Cass. soc., 20 décembre 2017, n°16-12.569	p. 3
POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR **L'avertissement suivi de pressions visant à faire démissionner le salarié constituent une double sanction illicite** Cass. soc., 21 décembre 2017, n°16-14.405	p. 4
INAPTITUDE **La déclaration d'inaptitude met fin à la possibilité de licencier le salarié pour faute grave durant la maladie qui l'a précédé** Cass. soc. 20 décembre 2017, n°16-14.983	p. 5
VIE PERSONNELLE DU SALARIÉ **Les propos tenus par un salarié sur son compte Facebook dont l'accès est restreint ne peuvent être produits en justice par l'employeur** Cass. soc. 20 décembre 2017, n°16-19.609	p. 6

CDD

Le défaut de mention de la date du CDD ne permet pas sa requalification en CDI
Cass. soc., 20 décembre 2017, n°16-25.251

Ce qu'il faut retenir :

La date de conclusion ne figurant pas au titre des mentions obligatoires édictées par le Code du travail concernant les contrats à durée déterminée, le défaut d'une telle mention ne saurait entraîner leur requalification en contrat à durée indéterminée.

Pour approfondir :

L'article **L. 1242-12 du Code du travail** énonce les mentions obligatoires que doit comporter un contrat de travail à durée déterminée (CDD). L'omission de certaines mentions peut emporter la requalification du CDD en contrat à durée indéterminée (CDI). C'est notamment le cas de l'omission du motif du recours au CDD ou de l'omission du nom et de la qualification du salarié remplacé lorsqu'il s'agit d'un CDD de remplacement.

Dans l'arrêt en date du 20 décembre 2017, la question posée à la Cour de cassation portait sur le point de savoir si l'absence de mention de la date de conclusion du CDD pouvait ou non entraîner sa requalification en CDI.

En l'espèce, une salariée embauchée dans le cadre de différents CDD entre le 20 novembre 1995 et le 19 août 2010, avait saisi le Conseil de Prud'hommes compétent aux fins d'obtenir la requalification de ses CDD en CDI, en invoquant le fait que les CDD transmis à compter de mars 2001 n'étaient pas tous précisément datés.

Selon la salariée concernée, le fait que les CDD ne comportaient pas de date précise de conclusion ne permettait pas de vérifier que les contrats avaient bien été transmis dans le délai de 2 jours suivants l'embauche imposé par l'article **L. 1242-13 du Code du travail**.

La Cour de cassation, confirmant l'arrêt de la Cour d'Appel de Versailles en date du 17 juin 2015, est venue préciser que le défaut de mention de la date de conclusion du contrat ne peut pas entraîner la requalification du CDD en CDI, et ce, dans la mesure où il ne s'agit pas d'une mention obligatoire prévue par l'article **L. 1242-12 du Code du travail**.

A rapprocher : Article L. 1242-12 du Code du travail

SYSTÈME DE CONTRÔLE DES SALARIÉS

Le contrôle du temps de travail des salariés par système de géolocalisation n'est licite qu'à défaut d'autre moyen de contrôle
CE, 15 décembre 2017, n°403776

Ce qu'il faut retenir :

L'utilisation d'un système de géolocalisation par l'employeur pour contrôler le temps de travail de ses salariés ne peut être licite que s'il n'existe aucun autre moyen permettant d'effectuer ce contrôle, y compris lorsque ce moyen s'avérerait moins efficace que la géolocalisation. En dehors de cette hypothèse marginale, un tel système doit être considéré comme excessif au sens des dispositions du 3° de l'article 6 de la loi du 6 janvier 1978.

Pour approfondir :

Une entreprise spécialisée dans la maintenance de systèmes informatiques et dont l'activité s'étend sur tout le territoire national, avait équipé les véhicules de ses salariés itinérants de dispositifs de géolocalisation en temps réel.

Ces dispositifs de géolocalisation avaient plusieurs fins :
- d'une part, ils permettaient de collecter diverses données relatives aux incidents et évènements de conduite afin de mieux planifier les interventions des salariés ;
- d'autre part, ces outils permettaient à l'employeur de contrôler le temps de travail de ses salariés itinérants.

A la suite d'un contrôle sur place effectué dans les locaux de la société, la Présidente de la CNIL a mis en demeure l'employeur de cesser de traiter les données issues des dispositifs de géolocalisation aux fins de contrôler le temps de travail des salariés.

L'employeur a demandé au Conseil d'Etat l'annulation de cette décision pour excès de pouvoir.

Cette affaire est l'occasion pour le Conseil d'Etat de rappeler les principes applicables en matière de collecte et traitement de données issue d'un système de géolocalisation à des fins de contrôle du temps de travail.

L'**article 6 de la loi n°78-17 du 6 janvier 2018** précise, d'une manière générale, qu'un *« traitement ne peut porter que sur des données à caractère personnel qui satisfont aux conditions suivantes »* :

1° Les données doivent être collectées de manière loyale et licite,
2° Ces données doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités.
3° Ces données doivent être adéquates, pertinentes et **non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et de leurs traitements ultérieurs** ;
4° Elles sont exactes, complètes et, si nécessaire, mises à jour ;
5° Enfin, les données sont conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée qui n'excède pas la durée nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées.

Ces dispositions doivent être mises en relief avec celles de l'article **L. 1121-1 du Code du travail** relatif à la mise en œuvre des droits et libertés fondamentaux au sein de l'entreprise selon les termes suivants :
« Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché. »

Au regard de ces dispositions, le Conseil d'Etat considère que le contrôle du temps de travail des salariés par un système de géolocalisation ne peut être licite qu'à la condition que ce contrôle ne puisse pas être effectué par un autre moyen. Cette limitation de l'utilisation du système de géolocalisation est strictement appliquée par le Conseil d'Etat qui précise qu'à partir du moment où d'autres moyens de contrôle, **fussent-ils moins efficaces**, existent, l'employeur ne peut recourir à la géolocalisation pour contrôler le temps de travail de ses salariés.

Or, en l'espèce, le Conseil d'Etat constate qu'il existait d'autres moyens de contrôle du temps de travail des salariés tels que des documents déclaratifs.

Dès lors, la Haute juridiction refuse d'annuler la mise en demeure de la CNIL faite à l'employeur de cesser toute utilisation du système de géolocalisation à des fins de contrôle du temps de travail.

Cette limitation n'empêche toutefois pas les entreprises d'utiliser un dispositif de géolocalisation à d'autres fins telles que une meilleure facturation des clients ou encore une meilleure adaptation des temps d'intervention auprès des clients.

Cette décision s'inscrit dans la lignée d'une délibération de la CNIL et de la jurisprudence de la Cour de cassation.

En effet, la Cour de cassation avait déjà précisé en son temps que *« l'utilisation d'un système de géolocalisation pour assurer le contrôle de la durée du travail, **laquelle n'est licite que lorsque ce contrôle ne peut pas être fait par un autre moyen**, n'est pas justifiée lorsque le salarié dispose d'une liberté dans l'organisation de son travail »* (*Cass. soc., 3 novembre 2011, n°10-18.036*).

Quant à la CNIL, elle avait déjà pris une délibération en ce sens, le 2 juin 2015, dans laquelle elle précisait qu'un système de géolocalisation *« peut avoir pour **finalité accessoire** le suivi du temps de travail, lorsque ce suivi ne peut pas être réalisé par un autre moyen »*.

En résumé, l'utilisation d'un système de géolocalisation à des fins de contrôle du temps de travail des salariés ne pourra avoir lieu que dans des situations très marginales dès lors qu'en la matière l'employeur a toujours la possibilité, par exemple, de recourir à un système auto-déclaratif des heures de travail effectuées par les salariés.

A rapprocher : Cass. soc., 3 novembre 2011, n°10-18.036 ; Délibération CNIL n°2015-165 du 4 juin 2017

Le défaut d'information individuelle des salariés en cas de mise en place d'un système de géolocalisation justifie-t-il une prise d'acte aux torts de l'employeur ?
Cass. soc., 20 décembre 2017, n°16-12.569

Ce qu'il faut retenir :

Un manquement à la procédure de mise en place d'un système de géolocalisation, à savoir une information individuelle tardive des salariés, ne caractérise pas obligatoirement un manquement grave de l'employeur rendant impossible la poursuite du contrat de travail. Une information des salariés postérieure à la mise en place du système de géolocalisation ne justifie donc pas nécessairement une prise d'acte aux torts de l'employeur.

Pour approfondir :

La mise en place d'un système de géolocalisation suppose une information préalable des instances représentatives du personnel, une déclaration auprès de la CNIL, ainsi qu'une information individuelle des salariés concernés. Par ailleurs, la mise en place d'un tel dispositif n'est licite qu'à condition qu'il n'existe aucun autre moyen d'effectuer un tel contrôle.

Dans cette affaire, un employeur avait mis en place un système de géolocalisation sur les véhicules pour suivre les temps d'intervention de ses salariés électriciens travaillant à l'extérieur.

L'employeur avait procédé à une information collective des salariés en février 2011, puis à une déclaration auprès de la CNIL en avril 2011, avant d'installer les boitiers de géolocalisation sur les véhicules dans le courant du mois.

Un salarié a pris acte de la rupture de son contrat de travail en novembre 2011, au motif d'une part que la procédure d'information des salariés avait été insuffisante, et d'autre part, que l'utilisation d'un système de géolocalisation pour notamment assurer le contrôle de la durée du travail n'est licite que lorsque ce contrôle ne peut pas être fait par un autre moyen.

Il faisait valoir que le système avait été mis en place en avril 2011 et que l'employeur n'avait procédé à l'information individuelle obligatoire des salariés que trois mois plus tard, soit en juillet 2011. Il avançait également que le système de géolocalisation mis en place n'était pas le seul moyen d'atteindre les objectifs affichés.

Les juges du fond avaient considéré qu'en l'espèce, ce dispositif était le seul moyen pour parvenir aux buts poursuivis de suivi effectif des véhicules, des facturations et de meilleur gestion du temps de travail pour les salariés travaillant à l'extérieur de l'entreprise. Les juges n'ont pas suivi le raisonnement du salarié sur les manquements invoqués et ont requalifié la prise d'acte en démission.

La Cour de cassation a confirmé cette position, estimant qu'à la date de la prise d'acte du salarié, il n'était pas constaté de manquement de l'employeur rendant impossible la poursuite du contrat de travail.

Aussi, une information individuelle des salariés postérieure à la mise en place d'un système de géolocalisation ne constitue pas pour autant un manquement justifiant une prise d'acte aux torts de l'employeur.

A rapprocher : Cass. soc., 3 novembre 2011, n°10-18.036

POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR

L'avertissement suivi de pressions visant à faire démissionner le salarié constituent une double sanction illicite

Cass. soc., 21 décembre 2017, n°16-14.405

Ce qu'il faut retenir :

En sanctionnant une première fois un salarié en lui notifiant un avertissement, puis en exerçant sur lui des pressions en vue de le faire démissionner sur des griefs déjà connus de lui au moment de la notification de l'avertissement, l'employeur déroge à la règle non bis in idem qui proscrit la double sanction disciplinaire.

La démission équivoque du salarié qui s'en est suivie doit alors être requalifiée en prise d'acte de la rupture aux torts de l'employeur s'analysant comme un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Pour approfondir :

L'arrêt du 21 décembre 2017 rendu par la Cour de cassation constitue une illustration particulière de la règle selon laquelle un salarié ne peut pas être sanctionné deux fois pour les mêmes faits.

L'application de cette règle peut s'avérer délicate lorsque la sanction disciplinaire n'est pas formelle mais résulte d'un comportement de l'employeur.

En l'espèce, un salarié de l'équipe sécurité d'un magasin de grande distribution avait fait l'objet d'un avertissement le 26 août 2013, notifié le 27 août 2013 pour avoir effectué durant son temps de travail un achat personnel, ce qui était proscrit par le règlement intérieur de la société.

Lors de la remise de cet avertissement, le 27 août 2013, l'employeur a commencé à lui reprocher d'autres faits fautifs datant du mois de juin 2013. Il lui était reproché d'avoir eu un comportement suspect lors d'une astreinte laissant suspecter un vol.

Ses supérieurs ont alors invoqué une baisse de confiance et lui ont enjoint de rapporter l'objet subtilisé, à défaut de quoi une plainte serait déposée au commissariat de police, l'incitant à quitter l'entreprise pour la fin septembre 2013.

Le 29 août 2013, le responsable hiérarchique a demandé au salarié de rapporter ses outils de travail, à savoir sa sacoche et son téléphone d'astreinte et lui a demandé s'il avait rapporté l'objet du vol dont il était soupçonné.

Placé en arrêt maladie dès le 2 septembre 2013, le salarié a alors fait part de sa volonté de démissionner le 8 octobre 2013 en évoquant explicitement que cette démission fait suite à un désaccord ayant *« entrainé une rupture de confiance des deux parties »*.

Par la suite, le salarié a agi en justice en vue de faire requalifier cette démission en prise d'acte aux torts de l'employeur.

Le caractère équivoque de la démission du salarié a très rapidement été reconnu par les juges du fond dès lors que le salarié avait mentionné dans sa lettre de démission un désaccord et une rupture de confiance des deux parties.

La problématique qui a été portée devant la Cour de cassation était de savoir si les pressions exercées sur le salarié le 27 août lors de l'interrogation du salarié sur le prétendu vol et le 29 août lorsque le salarié s'est vu retirer ses outils de travail, constituaient une sanction disciplinaire.

La Cour de cassation y a répondu par l'affirmative et a considéré que l'employeur avait épuisé son pouvoir disciplinaire le 27 août en notifiant un avertissement au salarié et qu'il ne pouvait pas par la suite le sanctionner à nouveau, y compris de manière informelle, pour des faits dont il avait connaissance depuis le mois de juin 2013.

Cette décision a l'avantage de rappeler aux supérieurs hiérarchiques et personnes dotées d'un pouvoir disciplinaire qu'il convient d'être vigilant et d'éviter les reproches contraignants accompagnés de menaces de sanction ou de poursuites pénales en dehors de toute procédure disciplinaire formelle.

INAPTITUDE

La déclaration d'inaptitude met fin à la possibilité de licencier le salarié pour faute grave durant la maladie qui l'a précédé
Cass. soc. 20 décembre 2017, n°16-14.983

Ce qu'il faut retenir :

Lorsqu'un salarié est déclaré inapte par le médecin du travail à l'occasion de sa visite de reprise, l'employeur doit, à défaut de reclassement possible, le licencier pour inaptitude. Le licenciement pour faute grave, qui était envisageable durant la suspension du contrat de travail précédant la déclaration d'inaptitude, ne peut plus être prononcé quand bien même l'accident du travail à l'origine de ladite inaptitude résulterait d'une fausse déclaration.

Pour approfondir :

Un salarié faisant l'objet d'un arrêt de travail en raison d'une maladie d'origine professionnelle ou d'un accident du travail, ne peut être licencié qu'en raison d'une faute grave ou d'une impossibilité de maintenir son contrat de travail pour un motif étranger à la maladie. Cette période de protection prend fin en cas d'inaptitude constatée lors de la visite de reprise du salarié. A ce stade, l'employeur doit tenter de reclasser le salarié et, à défaut d'y parvenir, licencier celui-ci pour inaptitude.

Les faits concernaient un salarié qui, à la suite d'un entretien avec sa direction en date du 11 février 2013, s'était mis en arrêt maladie et avait déclaré un accident du travail survenu le 11 février 2013 sans aucune information relative audit accident. Lors de sa visite de reprise en date du 14 mars 2013, le salarié avait été déclaré inapte à son poste. Le 22 mars suivant, l'entreprise avait engagé une procédure de licenciement pour faute grave fondée sur différents griefs en lien avec l'exécution de ses fonctions et en invoquant la fausseté de l'accident du travail qui avait été déclaré.

Le salarié avait contesté son licenciement en faisant valoir que compte tenu de l'inaptitude dont il avait fait l'objet, l'employeur aurait dû rechercher son reclassement et en cas d'impossibilité seulement, le licencier sur le fondement de son inaptitude.

La Cour d'Appel l'a débouté de son action et validé le licenciement disciplinaire dont il avait fait l'objet en relevant qu'aucun élément n'attestait de la survenance d'un accident du travail et que l'attitude du salarié, qui n'avait d'ailleurs pas précisé les circonstances dans lesquelles celui-ci se serait produit, s'analysait en une fausse déclaration.

Cet arrêt a été annulé par la Haute juridiction considérant que la visite de reprise du 14 mars 2013 avait mis fin à la suspension du contrat de travail et que l'employeur avait prononcé le licenciement du salarié sur un autre motif que celui de l'inaptitude.

L'employeur ne peut donc, en présence d'une déclaration d'inaptitude d'origine professionnelle ou non professionnelle, notifier le licenciement du salarié sur un autre fondement que celui de l'inaptitude, dont les dispositions visées par la Cour de Cassation aux termes de son arrêt, sont d'ordre public.

A rapprocher : Articles **L.1226-2**, **L.1226-10**, **L.1226-12** et **R.4624-22** du Code du Travail

VIE PERSONNELLE DU SALARIÉ

Les propos tenus par un salarié sur son compte Facebook dont l'accès est restreint ne peuvent être produits en justice par l'employeur
Cass. soc. 20 décembre 2017, n°16-19.609

Ce qu'il faut retenir :

L'employeur ne peut utiliser les propos tenus par un salarié sur son compte Facebook pour le sanctionner ou se défendre dans le cadre d'un contentieux prud'homal l'opposant à ce dernier, lorsque l'accès à ce compte est restreint à certaines personnes et ce, quand bien même il y aurait accédé via le téléphone professionnel d'un salarié autorisé à y accéder.

Pour approfondir :

Cet arrêt a été l'occasion pour la Chambre Sociale de rappeler sa position quant au caractère privé ou public des propos tenus par les salariés sur Facebook.

Dans cette affaire, l'employeur d'une salariée qui avait pris acte de la rupture de son contrat de travail avait produit en justice un constat d'huissier reprenant des propos tenus par cette dernière sur son compte Facebook, auquel il avait eu accès par le téléphone portable professionnel d'un autre salarié. Cette pièce avait été écartée des débats par les juges d'appel, ayant considéré qu'il s'agissait d'un mode de preuve illicite en ce qu'il portait atteinte à la vie privée de la salariée.

L'employeur, qui avait été condamné à payer à la salariée des dommages-intérêts pour atteinte à la vie privée, se prévalait de la jurisprudence selon laquelle les informations recueillies par l'employeur au moyen d'un téléphone mis à la disposition d'un salarié pour les besoins de son travail sont présumées avoir un caractère professionnel, en sorte qu'elles constituent un mode de preuve licite, sauf si elles sont identifiées comme étant personnelles ou portent atteinte de manière disproportionnée à la vie privée du salarié.

Cette argumentation a été rejetée par la Cour de Cassation qui a relevé que les informations extraites du compte Facebook de la salariée avaient certes, été obtenues à partir du téléphone portable d'un autre salarié, mais qu'elles étaient réservées aux personnes autorisées. En conséquence, l'employeur ne pouvait y accéder sans porter une atteinte disproportionnée et déloyale à la vie privée de la salariée.

L'employeur a donc une marge de manœuvre lorsque le salarié n'a pas pris la précaution de limiter l'accès de son compte Facebook, jurisprudence qu'il est évidemment possible de décliner aux autres réseaux sociaux utilisés par les salariés.

A rapprocher : Cass. civ. 1ère, 10 avril 2013, n°11-19.530

Nicolas Billon — nbillon@simonassocies.com
Associé-Gérant

Anne-Laurence Faroux — alfaroux@simonassocies.com
Associée

Collaborateurs

Annaël Bashan — abashan@simonassocies.com
Charlotte Renard-Laux — crenard@simonassocies.com
Amélie Charbonnel — acharbonnel@simonassocies.com
Ambre Corbin — acorbin@simonassocies.com

Nous attirons votre attention sur le fait que les articles de cette lettre d'information ne sont pas exhaustifs et n'ont pas vocation à constituer un avis juridique. N'hésitez pas à nous faire part de vos commentaires et/ou questions.
www.simonassocies.com