OD *Plus*

Actualités sociales

DANS CE NUMÉRO

PG. 1

L'arrêt du mois

- Les échanges tenus sur une messagerie instantanée interne de l'entreprise peuvent être utilisés dans le cadre d'une procédure disciplinaire

PG. 2

Les arrêts en bref

PG. 3

A ne pas manquer

PG. 4

Actus du cabinet

A NE PAS MANQUER

Infographie

Focus sur le télétravail

PG. 3

Ogletree Deakins

L'ARRÊT DU MOIS

LES ÉCHANGES TENUS SUR UNE MESSAGERIE INSTANTANÉE INTERNE DE L'ENTREPRISE PEUVENT ÊTRE UTILISÉS DANS LE CADRE D'UNE PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

Les échanges tenus sur une messagerie instantanée interne et transférés sur une boite à lettre électronique professionnelle à laquelle une assistante avait accès, peuvent être utilisés par un employeur au soutien d'une procédure disciplinaire dès lors qu'ils n'ont pas été identifiés comme personnels et qu'ils sont en rapport avec l'activité professionnelle de ce salarié.

Un cadre dirigeant conversait régulièrement avec l'une de ses collègues sur la messagerie instantanée interne de l'entreprise. Ces conversations étaient automatiquement basculées sur sa boîte de messagerie professionnelle, à laquelle il avait donné accès à son assistante pour gérer son agenda. L'assistante les recevait sur sa propre adresse électronique professionnelle et informa son employeur du contenu de ces échanges. Ce dernier consulta et imprima lesdites conversations en présence d'un huissier de justice et décida, après en avoir pris connaissance, de licencier le cadre dirigeant pour faute grave au titre de son comportement irrespectueux et déloyal.

Le salarié contesta son licenciement en se prévalant de l'illicéité des moyens de preuve en invoquant 6 motifs :

- qu'il avait droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée et que celle-ci impliquait le secret des correspondances ;
- que la circonstance que l'émetteur d'une correspondance la rendre accessible à un nombre restreint de personnes, agréées par lui, ne lui fait pas perdre sa nature de correspondance privée ;
- que la cour d'appel, n'a pas caractérisé en quoi la surveillance et l'utilisation des messages issus de la messagerie instantanée de l'intéressé, à les supposer même légitimes dans leur principe, ne portaient pas une atteinte disproportionnée à son droit au respect de la vie personnelle ;
- que, s'il avait donné son accord pour que sa secrétaire puisse accéder à sa boîte mail pour gérer son agenda, il ne l'avait en revanche pas autorisée à accéder au contenu de ses correspondances échangées via la messagerie instantanée de l'entreprise « Lynk », l'employeur ne l'ayant, à tout le moins, pas informé que l'autorisation donnée à la secrétaire d'accéder à sa boîte mail impliquerait également la retransmission de ses conversations instantanées à cette dernière ;
- que la présomption du caractère professionnel des courriels adressés ou reçus par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à disposition par l'employeur ne permet pas à ce dernier de les utiliser pour sanctionner le salarié s'il s'avère que ces courriers relèvent de la vie privée du salarié ;
- que le manquement à une obligation découlant de son contrat de travail n'est pas qualifié concrètement par la Cour d'appel.

La Cour de Cassation rejette tous ces arguments et approuve le raisonnement tenu par la Cour d'appel.

Cette dernière avait, d'une part, admis que l'employeur puisse prendre connaissance des messages électroniques litigieux en retenant (i) qu'ils avaient été échangés à l'aide de l'outil informatique mis à la disposition du salarié pour les besoins de son travail, (ii) qu'ils provenaient d'une boîte à lettre électronique professionnelle et (iii) qu'ils n'avaient pas été identifiés comme personnels.

Et, d'autre part, la Cour d'appel avait reconnu que l'employeur pouvait les invoquer au soutien d'une procédure disciplinaire car ils ne revêtaient pas un caractère privé. Elle avait, à ce titre, relevé que ces messages avaient un rapport avec l'activité professionnelle puisque les propos insultants et dégradants concernaient ses collègues, des supérieurs et subordonnés, et contenaient de nombreuses critiques sur l'organisation, la stratégie et les méthodes de l'entreprise.

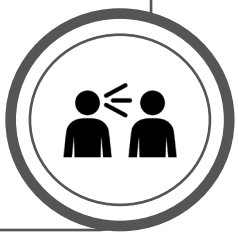
Cass. Soc., 9 septembre 2020, n°18-20.489

LES ARRÊTS EN BREF

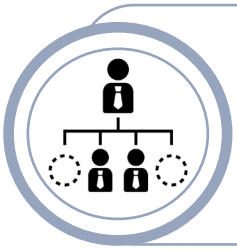
Caractérisation de la mauvaise foi d'un salarié se disant victime d'un harcèlement moral

Un salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter que de la connaissance par le salarié de la fausseté des faits qu'il dénonce. Dans cette affaire, la mauvaise foi a été établie par :

- la contradiction existant entre le souhait affiché du salarié d'obtenir des explications sur les motifs de son retrait de mission, et son refus persistant de s'expliquer loyalement avec l'employeur sur lesdits motifs, et
- le caractère répétitif des remerciements qu'il avait adressés à l'employeur et de l'expression réitérée de sa volonté d'ouverture au dialogue, alors qu'il avait mis en réalité en échec toutes les tentatives de l'employeur de parvenir à une communication constructive en refusant d'honorer tous les rendez-vous qui lui étaient donnés au mépris de ses obligations contractuelles (Cass. Soc., 16 septembre 2020, n°18-26.696).



Appréciation de la nécessité d'une menace pesant sur la compétitivité d'une entreprise en cas de licenciement pour motif économique



La réorganisation d'une entreprise au titre d'une optimisation des moyens existants au sein de celle-ci, devant permettre, à terme, une meilleure rentabilité et participer à sauvegarder sa compétitivité ne caractérise pas l'existence d'une menace pesant sur la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe dont elle relève (Cass. Soc., 16 septembre 2020, n°19-11.514).

Sur les obligations de formation et d'organiser un entretien professionnel à la charge de l'employeur

En cas de violation des obligations de formation et d'organiser un entretien professionnel, un salarié peut prétendre à des dommages et intérêts. La demande est recevable alors que le salarié n'a pas expressément sollicité une formation dite d'adaptation à son poste de travail et qu'il s'est limité à revendiquer un positionnement ne correspondant pas à son réel niveau de compétence. L'employeur ne peut donc pas invoquer la carence du salarié pour échapper à son obligation (Cass. Soc., 16 septembre 2020, n°18-19.889).

Liste des documents nécessaires au calcul de l'effectif d'une entreprise lors des élections professionnelles

Dans le cadre de la négociation du protocole préélectoral, l'employeur remplit son obligation d'information pour permettre le calcul des effectifs de l'entreprise dès lors qu'il remet au syndicat (i) le registre unique du personnel, (ii) la liste des contrats, (iii) la liste des contrats à durée déterminée autres que de remplacement, (iv) la liste des intérimaires, (v) la liste des prestataires, (vi) la liste des salariés à temps partiel (vii) ainsi qu'un tableau des effectifs et que le syndicat n'établit pas la nécessité de pièces complémentaires (Cass. Soc., 16 septembre 2020, n°19-60.185).

Les extraits du compte privé Facebook d'un salarié peuvent être produits en justice, même s'ils portent atteinte à sa vie privée

Un employeur produit en justice des extraits du compte privé Facebook d'un salarié, même s'ils portent atteinte à sa vie privée, si cette production est indispensable à l'exercice du droit à la preuve et que l'atteinte est proportionnée au but poursuivi. En l'espèce, l'employeur se limitait à verser une photographie extraite du compte Facebook ainsi que le profil de certains des « amis » de la salariée licenciée travaillant dans des entreprises concurrentes, sans verser d'éléments privés superflus. L'atteinte à la vie privée de la salariée était justifiée et proportionnée puisque la production de ces éléments servait à la défense de l'intérêt légitime de l'entreprise (Cass. Soc., 30 septembre 2020, n°19-12.058).

A NE PAS MANQUER

FOCUS SUR LE TÉLÉTRAVAIL

A l'heure où le gouvernement prône le télétravail, voici un rappel des règles applicables en la matière.

DÉFINITION

OU

Le fait de travailler volontairement hors des locaux de l'entreprise, à son domicile ou dans un espace de coworking.

MISE EN PLACE

Accord collectif

ou, à défaut

Charte élaborée unilatéralement par l'employeur → après avis CSE

MENTIONS OBLIGATOIRES

- Conditions de passage en télétravail + conditions de retour à une exécution du contrat de travail sans télétravail
- Modalités d'acceptation par le salarié des conditions de mise en œuvre du télétravail
- Modalités de contrôle du temps de travail ou de régulation de la charge de travail
- Détermination des plages horaires durant lesquelles l'employeur peut habituellement contacter le salarié en télétravail
- Modalités d'accès des travailleurs handicapés au télétravail

Accord collectif / Charte → Par tout moyen

REFUS DE L'EMPLOYEUR

Télétravail → Motiver sa décision

REFUS DU SALARIÉ

Télétravail → Motif de rupture du contrat de travail

Peut être imposé au salarié en cas de circonstances exceptionnelles
- menace d'épidémie
- cas de force majeure

DROITS DES TÉLÉTRAVAILLEURS

Sur le lieu où est exercé le télétravail : présomption d'accident du travail s'il est survenu pendant l'exercice de l'activité professionnelle

OBLIGATIONS DE L'EMPLOYEUR

- Prendre en charge, sous certaines conditions, les frais inhérents au télétravail
- Informer le salarié de la disponibilité de tout poste sans télétravail correspondant à ses qualifications et compétences
- Donner priorité au salarié pour reprendre ou occuper un poste sans télétravail correspondant à ses qualifications et compétences
- Informer le salarié de toute restriction à l'usage d'équipements ou outils informatiques ou de services de communication électronique et des sanctions en cas non-respect
- Organiser chaque année un entretien relatif à la charge de travail et aux conditions d'activité
- \+ Obligations de droit commun (ex: obligation de sécurité, etc.)

Une négociation interprofessionnelle sur le télétravail a démarré, fin septembre, notamment pour tenter d'avoir un accord interprofessionnel rappelant les grands principes de droit applicables et identifiant les nouvelles questions tirées, entres autres, de la crise sanitaire afin de prévoir au mieux les modalités de mise en œuvre du télétravail en cas de circonstances exceptionnelles.

ACTUS DU CABINET

14 septembre

Publication de nos deux contributions au Guide 2020 Chambers sur le droit du travail.

22 septembre

Webinar organisé par l'ORAS (Observatoire Rémunérations & Avantages Sociaux). Intervention de Nicolas Peixoto, Associé, sur le thème de la mobilité internationale.

22 septembre

Soirée de rentrée du groupe Paris XVI de l'ANDRH. Interventions de Jean-Marc Albiol, Associé, et de Bérengère Lubineau, Collaboratrice.

23 septembre

Webinar organisé par l'ACC EMEA (*Association of Corporate Counsel*). Interventions de Cécile Martin, Associée, et de Thibaud Lauxerois, Collaborateur, sur le thème de l'invalidation du *Privacy Shield*.

24 septembre

Virtual VigiTrust Global Advisory Board. Interventions de Cécile Martin, Associée, et de Thibaud Lauxerois, Collaborateur, sur le thème des incidences du déploiement du télétravail sur les données personnelles.

QUI CONTACTER ?

Jean-Marc Albiol
Associé, Avocat à la cour
jean-marc.albiol@ogletree.com

Sophie Binder
Associée, Avocate à la cour
sophie.binder@ogletree.com

Cécile Martin
Associée, Avocate à la cour
cecile.martin@ogletree.com

François Millet
Associé, Avocat à la cour
francois.millet@ogletree.com

Nicolas Peixoto
Associé, Avocat à la cour
nicolas.peixoto@ogletree.com

Marc Desgranges
Special Counsel, Avocat à la cour
marc.desgranges@ogletree.com

Karin Dulac
Counsel, Avocate à la cour
karin.dulac@ogletree.com

Alexandre Abitbol
Counsel, Avocat à la cour
alexandre.abitbol@ogletree.com