

OD *Plus*

Actualités sociales

DANS CE NUMÉRO

PG. 1

L'arrêt du mois

- Différence de traitement d'origine conventionnelle : la présomption de justification est limitée



PG. 2

Les arrêts en bref



PG. 3

A ne pas manquer



PG. 4

Actus du cabinet



A NE PAS MANQUER

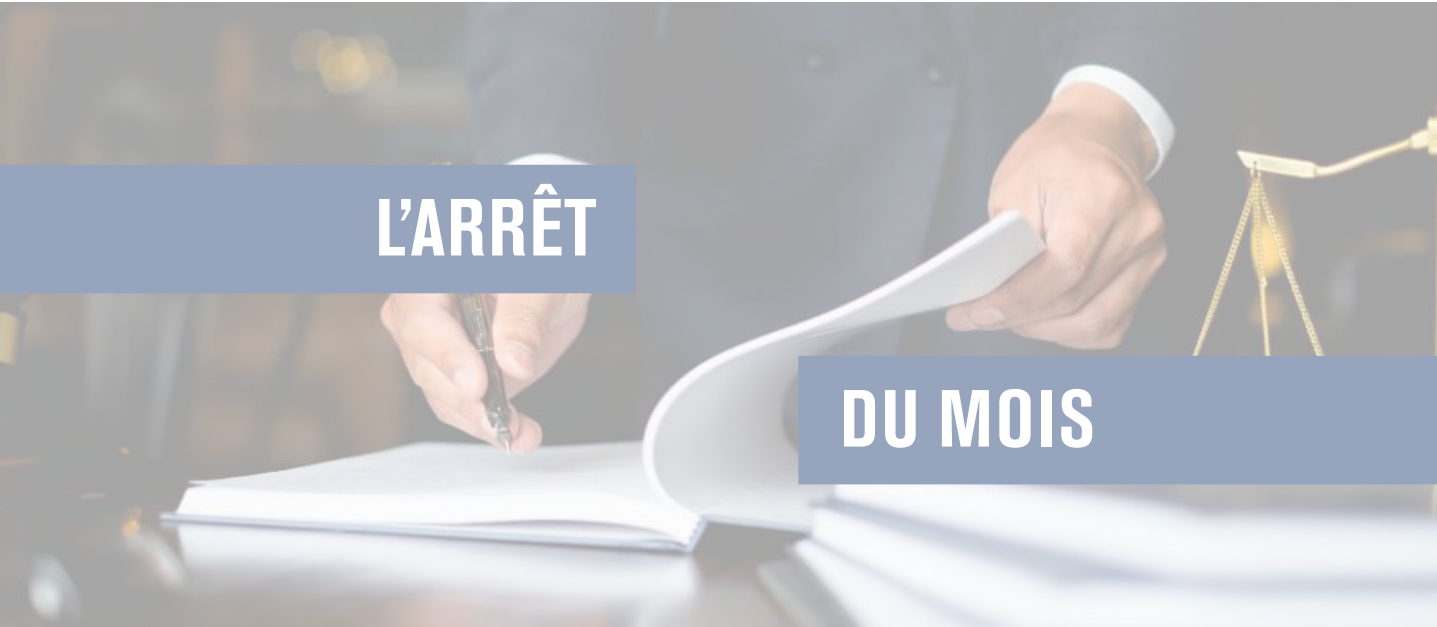
Infographie sur :

L'enregistrement vidéo ou la capture d'écran couplée à l'enregistrement des conversations téléphoniques



PG. 3

**Ogletree
Deakins**



L'ARRÊT

DU MOIS

DIFFÉRENCE DE TRAITEMENT D'ORIGINE CONVENTIONNELLE : LA PRÉSUMPTION DE JUSTIFICATION EST LIMITÉE

La Cour de cassation n'étend pas la présomption de justification des différences de traitement opérées par voie d'accord collectif aux différences reposant sur un motif discriminatoire.

En application du principe « *à travail égal, salaire égal* », l'employeur ne peut traiter différemment des salariés placés dans une situation identique, sauf à justifier de la différence de traitement par des critères objectifs et pertinents, étrangers à toute discrimination (Cass. soc. 15 mai 2007, n°05-42.894).

Ce principe connaît toutefois un tempérament. La Cour de cassation considère en effet que les différences de traitement résultant d'accords collectifs sont présumées justifiées, dès lors que les organisations syndicales représentatives, « *investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote* » les ont signé (Cass. soc. 27 janvier 2015, n°13-22.179).

Le tempérament consiste donc essentiellement à inverser la charge de la preuve : c'est au salarié s'estimant lésé qu'il revient de démontrer que la différence de traitement est étrangère à toute considération de nature professionnelle.

En conséquence, par arrêt du 9 octobre 2019, la chambre sociale encadre le tempérament posé par l'arrêt de 2015 précité en refusant d'étendre la présomption de justification aux différences de traitement fondées sur un motif discriminatoire, tel que l'âge. Dès lors, si une différence de traitement résultant d'un accord collectif est présumée justifiée au regard du principe d'égalité de traitement, elle ne saurait l'être au regard du principe de non-discrimination.

En d'autres termes, en présence d'une différence de traitement fondée sur un critère mentionné par l'article L. 1132-1 du Code du travail (âge, sexe, etc.), le salarié n'est pas tenu de démontrer qu'elle est étrangère à toute considération de nature professionnelle mais seulement tenu de rapporter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination, conformément à l'article L. 1134-1 du Code du travail.

En l'espèce, un accord fixait des modalités d'attribution de la prime liée à l'obtention de la médaille d'honneur du travail. De manière transitoire, les salariés qui, à la date d'entrée en vigueur de l'accord, étaient compris dans une certaine tranche d'âge pouvaient bénéficier d'une prime spécifique à condition de n'avoir perçu aucune prime au cours des cinq années précédentes, et à condition qu'aucune prime ne soit prévue pour les cinq années suivantes.

Ces dispositions conventionnelles privaient les salariés les plus âgés d'une prime, mais pas les plus jeunes. Se fondant sur un critère prohibé par la loi, elles instituaient une discrimination ne pouvant bénéficier de la présomption de justification.

Cass. soc., 9 octobre 2019, n°17-16.642

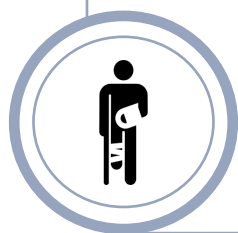
LES ARRÊTS EN BREF

Absence de discrimination en cas de prise en compte de la situation de santé d'un salarié

N'est pas discriminatoire le fait pour un employeur de refuser d'affecter un salarié à l'étranger en raison de contraintes administratives et matérielles démontrées qui rendent aléatoire l'approvisionnement en médicaments rendu nécessaire par l'état de santé du salarié ([Cass. soc. 18 septembre 2019 n°18-11.114](#)).



Protection contre le licenciement en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle



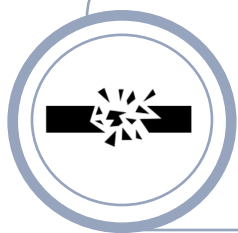
Le bénéfice de la protection contre le licenciement en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle n'est pas conditionné à ce que le salarié ait effectué les formalités de déclaration auprès de la CPAM. Il est toutefois nécessaire que l'employeur ait eu connaissance de l'origine professionnelle de l'accident ou de la maladie. Il convient en conséquence d'être particulièrement prudent lorsqu'il apparaît qu'un salarié dont le licenciement est envisagé est en arrêt maladie pour une cause susceptible d'être imputée à une maladie d'origine professionnelle ([Cass. soc. 18 septembre 2019 n°18-12.910](#)).

Réparation forfaitaire de la violation d'une clause de non-concurrence

La violation par le salarié des termes de la clause de non-concurrence disposée dans son contrat de travail prive le salarié de l'indemnité de non-concurrence prévue en contrepartie de celle-ci. De surcroît, si le contrat le prévoit, le salarié peut également être condamné au versement du montant forfaitaire disposé dans une clause pénale ([Cass. soc. 18 septembre 2019 n°16-13.392](#)).



Rupture du CDD de remplacement



La rupture du contrat de travail à durée déterminée pour remplacement n'est pas nécessairement notifiée par écrit. Il est toutefois recommandé de notifier cette rupture par courrier recommandé avec avis de réception, afin de permettre au juge, en cas de requalification du CDD en CDI, d'apprécier si les motifs énoncés dans la lettre caractérisent une cause réelle et sérieuse ([Cass. soc. 18 septembre 2019 n°18-12.446](#)).

Négociation collective : premières précisions sur la consultation des salariés

Lorsqu'un projet d'accord collectif est signé par un ou plusieurs syndicats représentatifs ayant recueilli entre 30% et 50% des suffrages exprimés en faveur de syndicats représentatifs, celles-ci peuvent demander par écrit à l'employeur d'organiser une consultation des salariés. Si les textes prévoient que les organisations syndicales demanderesses de cette consultation doivent notifier cette demande aux autres syndicats représentatifs au sein de l'entreprise, l'employeur peut suppléer à leur carence en procédant lui-même à la notification.

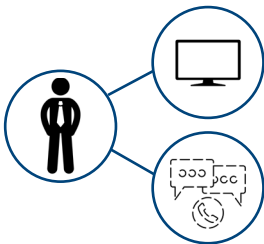
L'ensemble des salariés ayant la qualité d'électeurs au sein des établissements concernés par l'accord sont électeurs, peu importe qu'ils soient compris dans le champ d'application de l'accord, sauf s'il s'agit d'un accord catégoriel ([Cass. soc. 9 octobre 2019 n°19-10.816](#)).



A NE PAS MANQUER

L'ENREGISTREMENT VIDÉO OU LA CAPTURE D'ÉCRAN COUPLÉE À L'ENREGISTREMENT DES CONVERSATIONS TÉLÉPHONIQUES

FINALITÉ DES ENREGISTREMENTS



L'écran d'ordinateur du salarié et ses conversations téléphoniques ne peuvent être enregistrés **QUE** dans un objectif de **formation** du salarié.

Pour poursuivre d'autres finalités (ex : *prévention des cas de fraude ou évaluation de la performance des salariés*), l'employeur doit utiliser d'autres moyens moins intrusifs.

NATURE DE L'ENREGISTREMENT

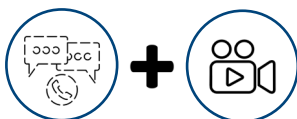


La **simple capture d'écran** correspondant à l'enregistrement d'une image figée, couplée à un enregistrement téléphonique, ne représente pas assez fidèlement le travail du salarié pour pouvoir être pertinente et proportionnée à la finalité poursuivie de formation du personnel. Elle est donc **interdite**.



Seul l'**enregistrement vidéo de l'écran** doit être pratiqué car il permet de représenter relativement fidèlement le travail du salarié.

CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DE L'ENREGISTREMENT VIDÉO DE L'ÉCRAN



Le couplage entre enregistrement vidéo de l'écran et enregistrement des conversations téléphoniques d'un salarié **est proportionné à la finalité poursuivie uniquement si toutes les conditions suivantes sont respectées** :



Les salariés doivent avoir été informés de l'enregistrement



L'enregistrement doit être anonymisé avant de pouvoir être utilisé pour un autre salarié



L'enregistrement doit être limité à la ou les fenêtres de l'application concernée par la formation



L'accès aux enregistrements doit être limité aux seules personnes habilitées



Une vidéo de l'écran est enregistrée uniquement lorsqu'un appel téléphonique est en cours



L'accès aux enregistrements doit être documenté dans un journal afin d'assurer la traçabilité des accès



Seuls les écrans des personnes devant être formées peuvent être enregistrés (*débutants ou personnes peu expérimentées*)



Les garanties spécifiques aux enregistrements téléphoniques doivent être mises en œuvre, et notamment :
Une ligne téléphonique exempte d'enregistrement doit être mise à disposition des salariés pour leurs appels personnels ou pour les appels des représentants du personnel dans le cadre de leur mandat.



L'enregistrement doit être strictement limité aux besoins de la formation

ACTUS DU CABINET

9 octobre

Arrivée de [Marc Desgranges](#)
en qualité de Special Counsel

17 octobre

Renouvellement de notre partenariat avec la Clinique
Juridique de la Sorbonne pour l'année 2019-2020

27 octobre

« Analyses d'impact en matière de données
personnelles : quels sont les traitements
RH exonérés ? », article publié sur [notre blog](#)

7 octobre

Intervention de Cécile Martin, Associée, lors de la
seconde édition des Assises du Droit Social sur le
thème « Quand le négociation dépasse les frontières
: l'émergence des accords mondiaux »

11 octobre

[Commentaire dans Les Echos](#) de Jean-Marc Albiol,
Associé, sur le thème « le droit social vu par un
cabinet américain »

24 octobre

« Elections professionnelles : l'employeur doit être
vigilant sur l'engagement des négociations et ne
peut se retrancher derrière le RGPD pour refuser de
communiquer des données personnelles », article
publié sur [notre blog](#)



QUI CONTACTER ?



Cécile Martin
Associée, avocate à la cour
01.70.61.24.06
cecile.martin@ogletree.com



Jean-Marc Albiol
Associé, avocat à la cour
01.70.61.54.73
jean-marc.albiol@ogletree.com



François Millet
Associé, avocat à la cour
01.86.26.27.28
francois.millet@ogletree.com



Sophie Binder
Associée, avocate à la cour
01.53.64.12.38
sophie.binder@ogletree.com

RETROUVEZ NOUS :



26 avenue Victor Hugo, 75116 Paris



01.86.26.27.42

**Ogletree
Deakins**