

# LA LETTRE DES CADRES



LA LETTRE DE L'UNION GÉNÉRALE DES INGÉNIEURS, CADRES ET ASSIMILÉS



## DES PROPOS RACISTES OU DEVALORISANTS SONT CONSTITUTIFS D'UNE FAUTE GRAVE

Le fait pour un salarié ayant plus de vingt ans d'ancienneté et qui n'a jamais connu de problèmes disciplinaires de tenir des propos humiliants et répétés à connotation raciste doit-il être nécessairement considéré comme une faute grave ? C'est la question à laquelle a dû répondre la Cour de cassation, dans un arrêt paru début décembre.

Dans cette affaire, un cadre du secteur automobile, directeur de site, avait été mis à pied à titre conservatoire par son employeur, puis licencié pour faute grave.

L'employeur de ce cadre lui reprochait son attitude vis-à-vis de l'un de ses collègues, subordonné, auprès de qui il tenait régulièrement des propos racistes et dévalorisants que nous ne reproduiront pas dans ces colonnes, même s'ils étaient prononcés sous couvert de plaisanterie.

Devant la Cour d'appel, le licenciement de ce salarié avait été requalifié en licenciement simple, faisant ainsi abandon de la qualification de faute grave. Pour la Cour d'appel en effet, si ces propos étaient inacceptables de la part d'un salarié exerçant des fonctions d'encadrement et constituait un motif de licenciement, ils n'étaient cependant pas de nature à justifier une rupture immédiate pour faute

grave dès lors que ce salarié, durant ses vingt et une années de service n'avait fait l'objet d'aucune remarque de nature disciplinaire et était reconnu pour ses qualités humaines et professionnelles.

La faute grave est, rappelons-le, une violation des obligations résultants du contrat de travail, dont l'importance est telle *qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise*<sup>1</sup>. Partant, **la Cour d'appel pouvait-elle tenir compte de l'ancienneté du salarié en cause et de ses « qualités humaines et professionnelles » pour alléger la qualification de faute grave en faute simple ?**

Il est vrai qu'en matière disciplinaire, la faute est généralement appréciée *in concreto*. Plusieurs éléments sont pris en compte pour apprécier sa gravité : le fait qu'elle soit isolée ou répétée, la nature des fonctions du salarié, sa place dans la hiérarchie, son ancienneté dans l'entreprise, ses antécédents particuliers ou son secteur d'activité. Pour autant, il est de jurisprudence constante que le fait de proférer des insultes racistes est constitutif d'une faute grave.

A titre d'exemple, la Cour de cassation<sup>2</sup> jugeait en 2014 que « *même lorsqu'ils présentent un caractère isolé, des propos, insultes ou injures à caractère raciste proférés sur son lieu de travail par un salarié ont pour effet de porter gravement atteinte à la dignité humaine de la personne visée et à l'image de l'entreprise [...] qu'ils ont le caractère de faute grave justifiant qu'il soit mis fin*

<sup>1</sup> Soc. 27 septembre 2007 n° 06-43867

<sup>2</sup> Soc. 3 décembre 2014 n° 13-22343



*immédiatement à la relation de travail. Les juges du quai de l'Horloge précisait d'ailleurs que « ni l'ancienneté, ni le caractère isolé des faits reprochés ne sont de nature à disqualifier la faute consistant pour le salarié à avoir tenu des propos ou proféré des insultes ou injures à caractère raciste ».*

C'est donc logiquement que la Cour de cassation, dans l'affaire en cause, va censurer la décision de la Cour d'appel de requalifier la faute grave en faute simple. L'ancienneté et le comportement passé du salarié importent peu : **« des propos humiliants et répétés à connotation raciste tenus par un salarié à l'encontre d'un autre salarié sont constitutifs d'une faute grave rendant impossible le maintien du salarié dans l'entreprise ».**

Pour la **CFTC Cadres**, cette décision doit être soutenue car elle démontre une **volonté forte de la Cour de cassation de bannir toute forme de racisme en entreprise**. De tels propos répétés sont d'ailleurs également constitutifs d'un harcèlement moral et auraient pu faire l'objet de poursuites pénales. Par ailleurs, nous tenons à rappeler qu'en **qualité de cadre ou de manager, une certaine exemplarité est attendue de la part des autres salariés mais aussi des juges** pour qui *« le souci de rigueur et d'autorité qui s'impose à tout responsable de service ne peut autoriser le dénigrement ou l'humiliation envers ses subordonnés »*<sup>3</sup>.

Soc. 5 décembre 2018 n° 17-14594

## **FORFAIT-JOURS : LA PREUVE DU RESPECT DES DISPOSITIONS PROTECTRICES INCOMBE A L'EMPLOYEUR**

**Dans le cadre du forfait-jours, l'employeur est soumis à plusieurs obligations de contrôle en vue de la préservation de la santé et de la sécurité des salariés** qui y sont soumis. Ainsi doit-il, selon l'article L.2121-60 du Code du travail **s'assurer**

*régulièrement que la charge de travail du salarié est raisonnable et permet une bonne répartition dans le temps de son travail.*

Concrètement, l'employeur doit mettre en œuvre les dispositions protectrices de la convention collective prévoyant le forfait jours :

- **évaluation et suivi régulier de la charge de travail du salarié ;**
- **communications périodiques avec le salarié sur la charge de travail du salarié, l'articulation entre son activité et sa vie personnel**, sur sa rémunération ainsi que sur l'organisation du travail dans l'entreprise.

On le sait depuis longtemps, la convention de forfait en jours sur l'année peut être privée d'effet si les stipulations de l'accord collectif en matière de préservation de la santé des travailleurs et de suivi de la charge de travail n'ont pas été appliquées par l'employeur<sup>4</sup>.

**La question s'est posée, à l'occasion d'une affaire tranchée par la Cour de cassation, de savoir sur qui pesait la preuve de l'application de ces mesures protectrices.**

En effet, un salarié, directeur commercial chez MTV Networks contestait, suite à son licenciement, la validité de sa convention de forfaits en jours, considérant que sa charge de travail n'avait jamais été contrôlée.

L'accord d'entreprise prévoyant le forfait-jours avait été validé par les juges, ceux-ci considérant que les garanties qu'il posait étaient suffisamment protectrices. Par exemple était prévu la transmission à la hiérarchie par le salarié de bordereaux mensuels de décompte des jours travaillés, ainsi que l'organisation d'un entretien si aucun jour de repos n'avait été pris au cinquième mois de l'année.

Dans son pourvoi, l'employeur avançait que la preuve du non-respect de sa part des dispositions protectrices de l'accord de forfait-jours (tenue de l'entretien sur la charge de travail, contrôle des

<sup>3</sup> Soc. 28 juin 2006 n° 05-40990

<sup>4</sup> Soc. 2 juillet 2014 n°13-11940



bordereaux...) incombait au salarié. La Cour de cassation va pourtant poser le principe contraire : **il incombe à l'employeur de rapporter la preuve qu'il a respecté les stipulations de l'accord collectif destiné à assurer la protection de la santé et de la sécurité des salariés soumis au régime du forfait en jours.**

Partant, **il revient à l'employeur de prouver qu'il a bien mis en œuvre les dispositions protectrices de l'accord instituant le forfait-jours.** En l'occurrence, l'employeur de ce salarié n'avait fourni aucun élément : pas de décompte mensuel permettant de vérifier les horaires ou l'amplitude de travail, ni de trace d'un éventuel entretien annuel consacré à la charge de travail du salarié. La convention individuelle de forfait était donc privée d'effet, ce qui a permis au salarié de réclamer le paiement des heures supplémentaires accomplies.

Par cet arrêt important (publié au bulletin) sur la charge de la preuve du respect des stipulations de l'accord collectif relatives au suivi de la charge et de l'amplitude de travail, **la Cour de cassation facilite le recours du salarié puisqu'il n'a pas à démontrer que le suivi réalisé n'était pas conforme aux exigences conventionnelles.** En effet, c'est à l'employeur qu'il incombe de prouver qu'il a mis en œuvre le contrôle idoine.

Soc., 19 décembre 2018 n° 17-18725

## LA GEOLOCALISATION PLUS STRICTEMENT ENCADRÉE PAR LA COUR DE CASSATION

La surveillance, comme le contrôle des salariés pendant leur temps de travail est l'une des prérogatives que l'employeur tire de son pouvoir de direction et du lien de subordination. Pour autant, ce contrôle doit être encadré, particulièrement lorsque des droits fondamentaux sont en jeu, comme la liberté d'aller et venir et la vie privée des travailleurs.

**Dans le cas de salariés itinérants, beaucoup d'entreprises ont recours à la géolocalisation. Celle-ci est pourtant assez strictement encadrée, et la Cour de cassation, par un arrêt en date du 19 décembre 2018, a posé de nouvelles limites.**

Cette affaire concerne une entreprise employant des distributeurs dont l'activité consiste à déposer des prospectus publicitaires dans des boîtes aux lettres de particuliers selon un circuit déterminé. Ces distributeurs avaient été équipés de boîtiers portables permettant de les géolocaliser toutes les dix secondes, afin de mesurer leur taux de distribution, et de contrôler leur temps de travail. Ils permettaient également de connaître avec précision les trajets effectués, les temps d'arrêt des distributeurs, leurs heures d'arrivée et de départ, ou encore leur vitesse d'exécution.

Considérant ce procédé exagéré, un syndicat a donc saisi la justice.

La Cour d'appel, rejetant la demande du syndicat de voir reconnaître l'illicéité de cette géolocalisation, a repris la jurisprudence de la Cour de cassation issue d'un arrêt de 2011 et selon lequel *l'utilisation d'un système de géolocalisation pour assurer le contrôle de la durée du travail n'est licite que lorsque ce contrôle ne peut pas être fait par un autre moyen et n'est pas justifiée lorsque le salarié dispose d'une liberté dans l'organisation de son travail.*

Appelée à comparer les différentes possibilités de contrôle du temps de travail, la Cour d'appel avait estimé que ce dispositif était plus « adapté » qu'une pointeuse mobile, qu'un système déclaratif ou encore d'un contrôle par un supérieur.

Dans un contexte de renforcement de la réglementation sur la protection des données personnelles (RGPD), la Cour de cassation a saisi cette occasion pour renforcer les conditions de recours à la géolocalisation. En effet, les juges du quai de l'horloge vont censurer la décision de



la Cour d'appel et compléter leur jurisprudence de 2011<sup>5</sup> en précisant **qu'un système de géolocalisation pour contrôler la durée du travail n'est licite que lorsque ce contrôle ne peut pas être fait par un autre moyen, fût-il moins efficace que la géolocalisation**. Les alternatives à la géolocalisation étaient peut-être moins « adaptées » ou moins efficaces mais auraient dûes être mises en œuvre car moins intrusives.

**Concrètement, le dispositif de géolocalisation ne pourra donc plus exister que s'il y a impossibilité absolue de contrôler autrement la durée du travail.** Le Conseil d'Etat<sup>6</sup> avait d'ailleurs adopté exactement le même principe en décembre dernier.

La décision de la Cour de cassation est d'autant plus importante que le règlement européen sur la protection des données (RGPD<sup>7</sup>) est entré en vigueur. Ainsi, depuis le 25 mai dernier, une entreprise souhaitant mettre en œuvre un dispositif de géolocalisation n'a plus à le déclarer

préalablement à la Commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil).

Pour rappel, tout dispositif permettant un traitement automatisé d'informations nominatives doit respecter les obligations issues notamment du RGPD, à savoir un système d'auto-contrôle continu, la tenue d'un registre des activités de traitement ou encore la désignation d'un délégué à la protection des données.

Les droits des salariés ont à cette occasion été renforcés concernant le traitement de leurs données à caractère personnel et ils disposent d'un droit d'accès à leurs données, aux finalités de traitement, aux destinataires, à leur durée de conservation..., à un droit de rectification, d'opposition, un droit à l'effacement (dans une certaine limite) ou encore un droit à la portabilité leur permettant de récupérer une partie des données et de les réutiliser.

**Soc. 19 décembre 2018 n° 17-14631**

<sup>5</sup>Soc. 3 novembre 2011 n° 10-18036

<sup>6</sup>CE 15 décembre 2017 n°403776

<sup>7</sup> Règlement n° (UE) 2016/679