



DALLOZ

# TRAVAIL

#62

JUILLET  
2017

## Dans ce numéro

# Rupture du contrat de travail

# Contrôle et contentieux

# Rémunération

## #RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

### ● Licenciement nul : pas de congés payés pendant la période d'éviction

*La période courant du licenciement nul à la réintégration n'ouvre pas droit à l'acquisition de jours de congés payés pour le salarié qui ne peut prétendre pour cette période qu'à une indemnité d'éviction.*

Un salarié en contrat à durée déterminée (CDD) a été victime d'un accident du travail et placé en arrêt de travail jusqu'au terme initialement prévu pour son contrat, ce qui a conduit l'employeur à lui notifier la fin de la relation de travail à cette date. À la suite d'une action en requalification du CDD en contrat à durée indéterminée (CDI) par le salarié, la rupture fut qualifiée de licenciement par les juridictions sociales qui, de surcroît, jugèrent ce licenciement nul. En effet, par application rétroactive des dispositions de l'article L. 1226-9 du code du travail, l'arrêt de travail du salarié s'opposait à tout licenciement, sauf faute grave ou impossibilité de maintenir le contrat pour un motif non lié à l'accident du travail. Cela n'était à l'évidence pas le cas, l'employeur s'étant par définition contenté de la fin automatique du contrat qui était, alors, à durée déterminée.

Outre sa réintégration et l'indemnité d'éviction, le salarié espérait obtenir la totalité des congés payés qu'il n'avait pu utiliser en raison de son exclusion de l'entreprise. Se posait donc la question suivante : un salarié écarté à tort de l'entreprise et qui n'a, de ce fait, pas été en mesure d'acquiescer et prendre ses congés payés par la faute de l'employeur peut-il en obtenir le report à son retour dans l'entreprise par l'effet de la réintégration ? Comme la cour d'appel, la Cour de cassation répond par la négative. Selon les hauts magistrats, la période d'éviction ouvre droit, non à une acquisition de jours de congés, mais à une indemnité d'éviction. Par conséquent, le salarié ne pouvait bénéficier effectivement de jours de congés pour cette période.

*Auteur : Éditions Dalloz – Tous droits réservés.*



→ Soc. 11 mai 2017,  
FS-P+B, n° 15-27.554  
(2<sup>e</sup> moyen)

## #CONTRÔLE ET CONTENTIEUX

### ● Messagerie professionnelle non déclarée à la CNIL et licéité de la preuve

*L'absence de déclaration simplifiée d'un système de messagerie électronique professionnelle non pourvu d'un contrôle individuel de l'activité des salariés ne rend pas illicite la production en justice des courriels adressés par l'employeur ou par le salarié dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés et conservés par le système informatique.*

Dans l'arrêt Nikon, rendu en 2001, la chambre sociale de la Cour de cassation a posé le principe selon lequel : « le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée ; que celle-ci implique en particulier le secret des correspondances ; que l'employeur ne peut dès lors sans violation de cette liberté fondamentale prendre connaissance des messages personnels émis par le salarié et reçus par lui grâce à un outil informatique mis à sa disposition pour son travail et ceci même au cas où l'employeur aurait interdit une utilisation non professionnelle de l'ordinateur ». Par ailleurs, depuis 2007, « si l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectué à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue, il n'en est pas de même de l'utilisation par le destinataire des messages écrits téléphoniquement adressés ».

- ↳ Dès lors, lorsque l'employeur a mis à disposition du salarié une adresse de messagerie professionnelle sans toutefois effectuer la déclaration simplifiée obligatoire pour ce type de messagerie auprès de la CNIL, peut-il produire en justice les emails émis par le salarié ou par lui-même à partir de cette messagerie ?
- À cette question, la Cour de cassation répond que « l'absence de déclaration simplifiée d'un système de messagerie électronique professionnelle non pourvu d'un contrôle individuel de l'activité des salariés, qui n'est dès lors pas susceptible de porter atteinte à la vie privée ou aux libertés au sens de l'article 24 de la loi informatique et libertés, ne rend pas illicite la production en justice des courriels adressés par l'employeur ou par le salarié dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés et conservés par le système informatique ».

→ Soc. 1<sup>er</sup> juin 2017,  
FS-P+B, n° 15-23.522

Auteur : Éditions Dalloz – Tous droits réservés.

## #RÉMUNÉRATION

### ● Participation aux résultats : prise en compte des salariés en CDD

*L'effectif pris en considération pour la détermination de la participation aux résultats de l'entreprise doit être calculé mois par mois au cours des douze mois précédents, en prenant en compte les salariés titulaires d'un contrat à durée déterminée au prorata de leur temps de présence, peu important qu'à la fin du mois où s'effectue le décompte, les contrats aient pris fin.*

Selon l'article L. 3322-2 du code du travail, les entreprises employant habituellement au moins cinquante salariés pendant douze mois, consécutifs ou non, au cours des trois derniers exercices garantissent le droit de leurs salariés à participer aux résultats de l'entreprise au titre du troisième exercice. L'effectif à partir duquel la participation est obligatoire s'apprécie au niveau de l'entreprise et se calcule en fonction de la nature du contrat de travail, du cadre géographique et de la période de référence (C. trav., art. L. 1111-2). Ainsi, chaque salarié en contrat à durée indéterminée à temps plein au jour du calcul compte pour un. Quant aux salariés en contrat à durée déterminée (et aux travailleurs temporaires), ils sont également pris en compte dans l'effectif de l'entreprise en proportion de leur temps de présence au cours des douze mois précédents, sauf lorsqu'ils remplacent un salarié absent ou en congé. Mais ces derniers salariés doivent-ils être présents dans l'entreprise au moment du calcul du seuil des effectifs ?

En l'espèce, neuf salariés ont saisi la juridiction prud'homale puis, après décision d'incompétence, le tribunal de grande instance, de demandes en paiement de sommes au titre de la participation aux résultats de l'entreprise pour la période allant du 1<sup>er</sup> novembre 2004 au 31 octobre 2005. Les premiers juges ont considéré que le seuil d'effectif sur la période du 1<sup>er</sup> novembre 2004 au 31 octobre 2005 avait été dépassé pendant huit mois. De même, la cour d'appel a jugé que l'effectif de la société avait dépassé les cinquante salariés au cours de la période en cause. L'employeur s'est alors pourvu en cassation, arguant que les salariés titulaires d'un contrat à durée déterminée ne sont pris en compte dans l'effectif qu'à la condition d'être encore présents dans l'effectif au cours de l'exercice considéré.

Mais les contrats de travail des salariés à durée déterminée peuvent avoir pris fin lorsque s'effectue le décompte, estime la Cour de cassation. Le nombre de salariés s'étant ici élevé à cinquante ou plus pendant huit mois au cours de l'exercice considéré, les intéressés devaient donc pouvoir participer aux résultats de l'entreprise.

Auteur : Éditions Dalloz – Tous droits réservés.

→ Soc. 1<sup>er</sup> juin 2017,  
FS-P+B, nos 16-16.779  
et 16-16.787



#### Conditions d'utilisation :

L'ensemble des articles reproduits dans la présente newsletter sont protégés par le droit d'auteur. Les Éditions DALLOZ sont seules et unique propriétaires de ces articles dont le droit de reproduction et de représentation n'est concédé au CNB qu'à titre temporaire et non exclusif, en vue d'une exploitation au sein de Newsletters thématiques. Cette autorisation d'exploitation n'entraîne aucun transfert de droit de quelque sorte que ce soit au bénéfice du destinataire final. Ce dernier est néanmoins autorisé à re-router la lettre, sous réserve de respecter son intégrité (en ce compris la présente notice), vers sa clientèle, liberté lui étant laissée pour faire œuvre de communication dans le corps du mail envoyé, en fonction de la clientèle visée.